

# ANÁLISIS JURÍDICO DEL RÉGIMEN RESOLUTORIO ADOPTADO POR EL CONSEJO DE SEGURIDAD RESPECTO A IRAQ Y EL USO DE LA FUERZA POR PARTE DE UNA COALICIÓN DE ESTADOS

Ulises CANCHOLA GUTIÉRREZ\*

**RESUMEN:** El régimen resolutorio de Iraq es sin duda el más extenso, comprensivo y duradero que el Consejo de Seguridad haya instrumentado. La década de los noventa demostró la relativa operatividad de este órgano en el mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales. La legítima defensa preventiva se transformó en la justificación de un invasor para intervenir en un Estado. El análisis de la guerra contra Iraq tiene importancia porque en él se cuestiona seriamente la funcionalidad de Naciones Unidas en vista del fracaso de la diplomacia y del incumplimiento del principio de proporcionalidad que debe regir en caso de recurrir a la fuerza. Actualmente, los reclamos para recurrir al uso de la fuerza con miras a promover la autodeterminación, obtener soluciones justas o corregir injusticias parecen indicar un cambio.

**ABSTRACT:** *The resolution regime on Irak is the most extensive, comprehensive, and enduring one implemented by the Security Council. The 90's revealed a relative effectiveness of this organ in the maintenance of international peace and security. The pre-emptive strike doctrine became the justification of the invasion to another State. The analysis on the war against Irak entails great significance in that the UN's functionality has been seriously questioned with the diplomacy's failure and the unaccomplishment of the proportionality principle that should prevail in a case of use of force. Nowadays, the claims to use the force in order to promote self governance, obtain fair solutions, or reprimand unfair actions, definitely indicate a changing direction.*

**RÉSUMÉ:** *Le régime résolutoire de l'Irak c'est le plus extensif, compréhensif, et perdurant instrumenté par le Conseil de Sécurité. La décade quatre vingt dix a réflété une efficience relative de cet organe pour maintenir la paix et la sécurité internationales. La doctrine de la défense légitime préventive s'est transformée en la justification de l'invasion dans un autre État. L'analyse sur la guerre contre l'Irak est très important puis que la fonctionnalité des Nations Unies a été sévèrement debatue avec l'échec de la diplomatie et de l'incomplissement du principe de proportionnalité, que doit régir toujours au cas de l'utilisation de la force. Maintenant, les appels pour recourir à l'utilisation de la force pour favoriser l'autodétermination, obtenir des solutions justes, ou corriger des actes injustes, indiquent évidemment une direction en chantant.*

\* Maestro en derecho internacional y diplomacia, The Fletcher School of Law and Diplomacy, Tufts-Harvard (1992). Director general adjunto para el Consejo de Seguridad y Asuntos Jurídicos de la Dirección General para el Sistema de Naciones Unidas en la cancillería. Agradezco la asistencia de las licenciadas Rosalía Alarcón Macías y Vanessa Patiño Bonnemaiore en la recolección de material. Las opiniones vertidas en este ensayo son formuladas a título personal y son responsabilidad exclusiva de su autor.

*Al profesor Keith Highet, In Memoriam*

SUMARIO: I. *Introducción: la pertinencia de analizar la cuestión de Iraq.* II. *Breve análisis del régimen resolutorio sobre Iraq.* III. *Análisis de la autorización del uso de la fuerza de acuerdo con la Carta de Naciones Unidas.* IV. *Análisis de casos prácticos a la luz del marco conceptual de la Carta de Naciones Unidas.* V. *Reflexiones finales.*

## I. INTRODUCCIÓN: LA PERTINENCIA DE ANALIZAR LA CUESTIÓN DE IRAQ

Independientemente del desarrollo de las operaciones militares desplegadas por la denominada *Coalition of the Willing*, la cuestión de Iraq merecería ser analizada por los estudiosos de los procedimientos y métodos del Consejo de Seguridad, así como por aquellos interesados en nuevas influencias al desarrollo del derecho internacional. En efecto, de 1990 al 2002 el Consejo de Seguridad adoptó 64 resoluciones respecto a Iraq.<sup>1</sup> Solamente las resoluciones adoptadas sobre Medio Oriente superan esta cifra: 244<sup>2</sup> resoluciones a lo largo de 55 años. Sin embargo, una mirada más cercana a este *corpus iure* para Iraq lleva a concluir que es, sin duda alguna, el régimen resolutorio<sup>3</sup> más extenso, comprensivo y duradero ins-

1 Sin contar aquellas otras 13 resoluciones adoptadas durante la década de los ochenta relativas a la "Situación entre Iraq y la República Islámica de Irán": 479 (1980), 514 (1982), 522 (1982), 540 (1983), 582 (1986), 588 (1986), 598 (1987), 612 (1988), 619 (1988), 620 (1988), 631 (1989), 642 (1989) y 651 (1990). En la década de los noventa, y después de la invasión del 2 de agosto de 1990, el consejo adoptó tres resoluciones más sobre este tema: 671 (1990), 676 (1990) y 685 (1991). En lo que va de 2003, el Consejo de Seguridad ha adoptado cuatro resoluciones más: 1454 (2003), 1472 (2003), 1476 (2003), 1483 (2003) y 1490 (2003). La lista de todas estas resoluciones puede consultarse en [www.un.org/spanish/docs/comitesanciones/661/IraqResolutionsEng.htm](http://www.un.org/spanish/docs/comitesanciones/661/IraqResolutionsEng.htm). Cabe destacar que son 64 resoluciones de la 660 (1990) a la 1454 (2002) y no 65 como aparece en la página de la ONU. La resolución 1147 (1998) se refiere a Croacia y no a Iraq.

2 Una lista de estas 244 se encuentra en <http://domino.un.org/UNISPAL.NSF/CouncilRes>.

3 Por "régimen resolutorio" debe entenderse el conjunto de resoluciones adoptadas por el Consejo de Seguridad, imponiendo obligaciones y estableciendo medidas para lograr su instrumentación y pleno cumplimiento. Desde esta perspectiva, las resoluciones adoptadas sobre la cuestión del Medio Oriente no constituyen, propiamente, un régimen resolutorio.

trumentado en la historia del Consejo de Seguridad.<sup>4</sup> Lo anterior en sí mismo justifica *a priori* la utilidad de una reflexión sobre sus disposiciones y sobre sus alcances.

Existe una segunda razón para justificar el ejercicio y ésta deriva de una breve consideración respecto a las causas que motivaron el inicio del régimen resolutorio y el resultado al cual llegamos. A principios de la década de los noventa eran varios los autores que celebraban el final de la Guerra Fría. Veían en ese acontecimiento la oportunidad del Consejo de Seguridad para operar con base en el andamiaje concebido originalmente por los redactores de la Carta de San Francisco y sin las presiones de un mundo bipolar.<sup>5</sup> El entusiasmo y las buenas expectativas pueden verse refrendadas al considerar la disminución en el número de vetos esgrimidos por los miembros permanentes del consejo,<sup>6</sup> el número total de resoluciones<sup>7</sup> adoptadas y las tomadas en el marco del capítulo VII de la carta,<sup>8</sup> el establecimiento de mecanismos institucionales para restablecer la paz y la seguridad internacionales<sup>9</sup> y el creciente despliegue de operaciones para el man-

4 Algunas de las resoluciones dentro de este régimen han sido calificadas como de "ambiciosas". Véase Murphy, John F., "Force and Arms", en Schachter, Óscar y Joiner, Christopher, *United Nations Legal Order*, ASIL/Cambridge, vol. 1, 1995, p. 279.

5 Véase, entre otros, Murphy, Sean D., "The Security Council, Legitimacy, and the Concept of Collective Security After the Cold War", *Columbia Journal of Transnational Law*, 32:201, 1994-95, pp. 200-288; Urquhart, Brian, "The UN and International Security after the Cold War", en Roberts, Adam y Kingsbury, Benedict (eds.), *United Nations, Divided World. The UN's Roles in International Relations*, 2a. ed., Oxford, Clarendon Press, 1993, pp. 81-103.

6 Desde su creación a la fecha, el Consejo de Seguridad ha registrado 251 vetos. De 1986 a la fecha se han registrado tan sólo 45 vetos.

7 "El creciente activismo se puede observar en el número de resoluciones adoptadas por este órgano en los últimos años. De enero de 1990 a diciembre de 2001, adoptó 728 resoluciones, en comparación con las 646 aprobadas de 1946 a diciembre de 1989". Véase Muñoz Ledo, Porfirio Thierry, "El papel de México en el Consejo de Seguridad de la ONU", *Revista Mexicana de Política Exterior*, Instituto Matías Romero de Estudios Diplomáticos, junio de 2002, p. 83.

8 Véase sección III *infra*.

9 El Consejo de Seguridad ha recurrido al establecimiento de Comités de Sanciones. Aún cuando el primer régimen de sanciones fue establecido en 1966 (Rodesia del Sur) y, posteriormente, respecto de Sudáfrica (1977), es, precisamente, durante el periodo de la posguerra cuando prolifera su establecimiento: para Iraq (1990), para la otrora Yugoslavia (1991), para la República Federativa de Yugoslavia (Serbia y Montenegro) (1992), para la parte Bosnia-Serbia (1993), para Somalia (1992), para Libia (1992), para Liberia (1992), para Haití (1993), para la Unidad Nacional para la Independencia Total de Angola (UNITA) (1993), para Ruanda (1993), para Sudán (1996), para Sierra Leona (1997), y nuevamente para la República Federativa de Yugoslavia (1988). Véase Gowlland-Debbas, Vera, "UN Sanctions and International Law: An Overview" en *id.* (ed.), *United Nations Sanctions and International Law*, The Hague-London-Boston, Kluwer Law International, The Graduate Institute of International Studies (HEI), 2001. Actualmente, el Consejo de Seguridad cuenta con siete comités de sanciones: Iraq, Libia, Somalia, Ruanda, Sierra Leona (presidido por México), Liberia y el Comité 1267 para Al-Qaeda y el Talibán.

tenimiento de la paz.<sup>10</sup> La década de los noventa demostró la relativa operatividad del Consejo de Seguridad en el desempeño de su responsabilidad primordial por mantener la paz y la seguridad internacionales.

Estos elementos animan a preguntar: ¿Qué fue lo que falló en el caso de Iraq? ¿Dicho de otro modo, cómo explicar que en el ejercicio de su “papel revitalizado”, el Consejo de Seguridad trató de instrumentar el régimen resolutorio más extenso, comprensivo y duradero de su historia pero, cuyo desafortunado desenlace amenaza actualmente la credibilidad de este órgano de Naciones Unidas?<sup>11</sup>

10 A lo largo de la década de los 90, el Consejo de Seguridad estableció 33 Operaciones para el Mantenimiento de la Paz (OMPs): (1) Misión de Observación de Naciones Unidas para Iraq-Kuwait (UNIKOM, 1991); (2) Misión de las Naciones Unidas para el Referéndum en el Sahara Occidental (MINURSO, 1991); (3) Misión de Verificación de las Naciones Unidas en Angola II (UNAMEV II, 1991-1995); (4) Misión de Observadores de Naciones Unidas en El Salvador (ONUSAL, 1991-1995); (5) Misión de Avanzada en Camboya (UNAMIC, 1991-1992); (6) Administración de Transición de Naciones Unidas para Timor Oriental (UNTAET, 1991-2002); (7) Fuerza de Protección de Naciones Unidas (ex-Yugoslavia) (UNPROFOR, 1992-1995); (8) Autoridad Provisional de las Naciones Unidas en Camboya (APRONUC, 1992-1993); (9) Operación de Naciones Unidas en Somalia I (ONUSOM I, 1992-1993); (10) Operación de Naciones Unidas en Mozambique (ONUMOZ, 1992-1994); (11) Operación de Naciones Unidas en Somalia II (UNOSOM II, 1993-1995); (12) Misión de Observadores de Naciones Unidas para Uganda y Rwanda (UNOMUR, 1993-1994); (13) Misión de Observadores de Naciones Unidas en Georgia (UNOMIG, 1993- ); (14) Misión de Naciones Unidas en Haití (UNMIH, 1993-1996); (15) Misión de Observadores de Naciones Unidas en Liberia (UNOMIL, 1993-1997); (16) Misión de Asistencia de Naciones Unidas para Rwanda (UNAMIR, 1993-1996); (17) Grupo de Observadores de las Naciones Unidas en la Faja de Aouzou (Chad-Libia) (UNASOG, 1994); (18) Misión de Naciones Unidas en Tyikistán (MONTT 1994-2000); (19) Operación de Naciones Unidas para la Restauración de la Confianza (Croacia) (ONURC, 1995-1996); (20) Fuerza de Despliegue Preventivo de las Naciones Unidas (Ex República Yugoslava de Macedonia) (UNPREDEP, 1995-1999); (21) Misión de las Naciones Unidas en Bosnia y Herzegovina (UNMIBH, 1995-2002); (22) Administración de Transición de las Naciones Unidas en Eslabona Oriental, Baranja y Srijem Occidental (Croacia) (UNTAES, 1996-1998); (23) Misión de Observadores de las Naciones Unidas en Prevlaka (Croacia-ex-Yugoslavia) (MONUP, 1996-2002); (24) Misión de Apoyo de Naciones Unidas en Haití (UNSMIH, 1996-1997); (25) Misión de Verificación de las Naciones Unidas en Guatemala (MINUGUA, 1997); (26) Misión de Observadores de Naciones Unidas en Angola (MONUA, 1997-1999); (27) Misión de Transición de Naciones Unidas en Haití (UNTMIH, 1997); (28) Grupo de Apoyo de la Policía de Naciones Unidas (Croacia-Región del Danubio) (UNPSG, 1998); (29) Misión de Naciones Unidas en la República Centroafricana (MINURCA, 1998-2000); (30) Misión de Observadores de Naciones Unidas en Sierra Leona (UNOMSIL, 1998-1999); (31) Misión de Administración Provisional de las Naciones Unidas en Kosovo (UNMIK, 1999- ); (32) Misión de Naciones Unidas en Sierra Leona (UNAMSIL, 1999- ) y (33) Misión de Naciones Unidas en la República Democrática del Congo (MONUC, 1999- ). Actualmente, suman 18 las OMPs emplazadas por el consejo: 9 en África, 6 en Asia y Medio Oriente y 3 en Europa. *Briefing Note to the Security Council on Field Operations*, mimeo, 2-8 de julio de 2003. Véase también *The Blue Helmets. A Review of United Nations Peace-Keeping*, 3a. ed., Nueva York, United Nations Department of Public Information, 1996; y *UN Peacekeeping. 50 Years 1948-1998*, United Nations Department of Public Information, 1998 (doc. DPI/2004-October 1998-20M).

11 Véase Wolfrum, Rüdiger, *Iraq a crisis for our System of Collective Security*, Heidelberg, Alemania, Max Planck Institute for Comparative and International Law, mimeo.

Finalmente, el ejercicio analítico aquí propuesto se justifica también desde una perspectiva más amplia: la de la influencia potencial de los procedimientos del Consejo de Seguridad en el derecho internacional. En efecto, la incursión armada de Estados Unidos de América, el Reino Unido y Australia en Iraq el pasado 20 de marzo se suma a otros antecedentes que, como la intervención militar en Kosovo, realizada por fuerzas de la OTAN el 24 de marzo de 1999,<sup>12</sup> parecen ir transformando las disposiciones del derecho internacional.

### *Delimitación del ámbito del análisis propuesto*

El régimen resolutorio instrumentado por el Consejo de Seguridad de 1990 a la fecha<sup>13</sup> está integrado por diversos elementos. Entre ellos pueden distinguirse las disposiciones en materia de sanciones y el régimen humanitario establecido para mitigar sus efectos entre la población civil. El componente principal y eje de este régimen es, precisamente, el denominado “Programa Petróleo por Alimentos”, establecido en la resolución 986 (1995) del Consejo de Seguridad y cuya aplicación llegó a su fin mediante la adopción de la resolución 1483 (2003) del Consejo de Seguridad. Otro componente esencial del régimen resolutorio iraquí está comprendido por las disposiciones en materia de desarme, especialmente, el sistema de inspecciones para verificar la destrucción, remoción o neutralización de armas de destrucción masiva, armas químicas y armas bacteriológicas. Finalmente, no puede obviarse el establecimiento de una comisión de indemnización para resarcir a todos aquellos afectados por las consecuencias de la invasión iraquí. Esta ha sido la primera ocasión en la que el Consejo de Seguridad instaure este tipo de mecanismos en ausencia de un procedimiento judicial previo, como pudo ser el caso en los tribunales *ad-hoc* para Rwanda y la ex-Yugoslavia.

En materia de uso de la fuerza, el régimen resolutorio sobre Iraq no es menos interesante. Considérense, brevemente, los antecedentes. El derecho internacional legitima el recurso al uso de la fuerza solamente en dos situaciones.<sup>14</sup> Estos casos son la legítima defensa y el mecanismo de se-

12 Véase Chomski, Noam, *A New Generation Draws the Line. Kosovo, East Timor and the Standards of the West*, Londres-Nueva York, Verso, 2000.

13 De la resolución 660 (1990), que condena la invasión de Kuwait por Iraq; la resolución 1483 (2003), con la que se inician medidas para la reconstrucción de Iraq después de la invasión por parte de la coalición; hasta la resolución 1490 (2003).

14 Autores como Franck distinguen cuatro excepciones a la prohibición del uso de la fuerza. “There are four possible and rather narrow exceptions to this prohibition. First, Article 2(4) itself

guridad colectiva regulado en el capítulo VII de la carta. Se ha discutido la existencia de fundamentos adicionales para invocar el uso de la fuerza. Durante la década de los noventa, por ejemplo, se revivió el debate en torno a la figura de la intervención con fines humanitarios, cuyo origen provenía del siglo XVI<sup>15</sup> y que, por cierto, el derecho internacional consuetudinario de mediados de siglo pasado calificaba como “recurso de última instancia”.<sup>16</sup> En fechas más recientes, y principalmente como consecuencia de los lamentables atentados terroristas del 11 de septiembre de 2001, la denominada doctrina del “derecho a la auto-preservación” (*right of self preservation*)<sup>17</sup> ha vuelto a ocupar el centro del debate. Esta vez bajo la denominación de “legítima defensa preventiva” (*pre-emptive strike doctrine*).<sup>18</sup> En el contexto de esta discusión siempre inacabada, fuerzas armadas de una coalición de Estados intervienen militarmente en Iraq el 20 de marzo de 2003 sin la previa autorización del Consejo de Seguridad y con el propósito de lograr que ese país se deshaga de sus armas de destrucción masiva. El resultado contrasta con la evolución de las discusiones en el marco del Consejo de Seguridad.

En un contexto en el cual varios especialistas han pronosticado una seria erosión del sistema jurídico internacional contemporáneo,<sup>19</sup> llama la

implies the possibility that the threat or use of force may not be prohibited if it is not directed against the territorial integrity or political independence of a state. *Bona fide* instances of this exception, however, are not easily imagined. Secondly, Article 51 affirms that the Charter does not ‘impair the inherent right of individual or collective self-defence if an armed attack occurs against a Member of the United Nations, until the Security Council has taken measures necessary to maintain international peace and security’. Thirdly, the members are legally obliged by Article 25 to ‘accept and carry out the decisions of the Security Council’ which, if it decides that there is a ‘threat to the peace, or act of aggression’ (Art. 39), it may have recourse to ‘such action by air, sea or land forces, as may be necessary to maintain or restore international peace and security’ (Art. 42). Fourthly, the members of regional organizations may engage in enforcement of the laws of the region but only with the prior authorization of the Security Council (Art. 53(1))”. Franck, Thomas M., *Fairness in International Law and Institutions*, Oxford, Clarendon Press, 1995, pp. 259 y 260.

15 Véase Kofie Abiew, Francis, *The Evolution of the Doctrine and Practice of Humanitarian Intervention*, The Hague-Londres-Boston, Kluwer Law International, 1999, pp. 23-59.

16 Lillich, Richard B., “Forcible Self-Help by States to Protect Human Rights”, *Iowa Law Review*, vol. 53, 1967, p. 326.

17 Véase Brownlie, Ian, *International Law and the Use of Force by States*, 7a. ed., Oxford, Clarendon Press, 1991, p. 42. Esta doctrina era entendida como una variante de la conocida “doctrina de necesidad”.

18 Sobre el enfoque preventivo véase, entre otros, a Kirgis, Francis L., “Pre-emptive Action to Forestall Terrorism”, *The American Society of International Law*, ASIL Insights, junio de 2002, [www.asil.org/insights/insight88.htm](http://www.asil.org/insights/insight88.htm).

19 Véase el desplegado “War would be illegal”, *The Guardian*, 7 de marzo de 2003, [www.guardian.co.uk/letters/story/](http://www.guardian.co.uk/letters/story/).

atención que incluso los Estados invasores hayan buscado fundamentar sus acciones en el marco del derecho internacional. Los gobiernos de Estados Unidos de América, el Reino Unido y de Australia enviaron cartas al presidente del Consejo de Seguridad, los tres el mismo 20 de marzo. En ellas aludían a los fundamentos que, en su opinión, justificaban las acciones militares emprendidas. La base de su argumento se encontraba en las resoluciones 678 (1990), 687 (1991) y 1441 (2002).<sup>20</sup> Los fundamentos han sido fuertemente cuestionados y criticados.<sup>21</sup>

El presente ensayo iniciará el estudio del régimen resolutorio sobre Iraq a partir del análisis del uso de la fuerza. La razón es sencilla. Como en ningún otro caso en este régimen de resoluciones —trátase incluso de aspectos de derechos humanos, cuestiones humanitarias, sanciones, o de la responsabilidad internacional de Iraq, por ejemplo— el resultado obtenido colocó a las Naciones Unidas bajo serias dudas. Probablemente, la contradicción más grave a la que se ha enfrentado la organización en su historia queda reflejada en este aspecto de la cuestión de Iraq: si el Consejo de Seguridad apoyaba el uso de la fuerza contra Iraq, corría el riesgo de legitimar una acción ilegal.<sup>22</sup> No apoyar ese curso implicaba, por otro lado, la caducidad y la inoperatividad del Consejo de Seguridad como mecanismo para mantener la paz y la seguridad internacionales.

No es “el fin del derecho internacional”<sup>23</sup> o el de las Naciones Unidas,<sup>24</sup> como han venido argumentando algunos autores. Ciertamente, tampoco puede minimizarse el impacto de la cuestión Iraq en el funciona-

20 Las tres cartas manejan el mismo fundamento. Cabe destacar que la resolución adoptada por el Congreso de los Estados Unidos de América autorizando al presidente a utilizar la fuerza armada contra Iraq, contiene mayores elementos que los descritos en estas tres cartas. Entre los argumentos se citan el incumplimiento por parte de Iraq de sus obligaciones internacionales (“material and unacceptable breach of its international obligations”), la represión brutal contra la población iraquí y sus vínculos con el terrorismo y Al-Qaeda. Asimismo, se hace una interpretación de las resoluciones del Consejo de Seguridad a partir de las disposiciones de las resoluciones 660 (1990), 678 (1990), 687 (1991), 688 (1991) y 949 (1994).

21 Véase “Attorney general: war is legal”; “A talented lawyer arguing a weak case”, y “Sorry, Mr. Blair, but 1441 does not authorize force”, *The Guardian*, 17 de marzo de 2003. También “Doubts grow over legality of war”, *The Guardian*, 15 de marzo de 2003.

22 Véase, como ejemplo de la percepción pública en ese momento, “War would be Illegal”, *The Guardian*, 7 de marzo de 2003, [www.guardian.co.uk/letters/story](http://www.guardian.co.uk/letters/story).

23 Carty, Anthony, “The Decay of International Law? A Reappraisal of the Limits of Legal Imagination in International Affairs”, *Melland Schill Monographs in International Law*, Manchester University Press, 1986.

24 Littman, Mark, “A supreme international crime”, *The Guardian*, 10 de marzo de 2003, [www.guardian.co.uk/Iraq/Story](http://www.guardian.co.uk/Iraq/Story).

miento de la organización, como argumentan otros.<sup>25</sup> No obstante, la comunidad internacional sí podría estar experimentando un desencanto al constatar que, finalmente, los mecanismos diseñados originalmente por los redactores de la carta se aplicaron,<sup>26</sup> funcionaron y, sin embargo, éstos no arrojaron los resultados que estaban llamados a producir. Esta segunda paradoja me parece más relevante. De su análisis pueden desprenderse elementos más constructivos y menos simplistas que cuestionar la viabilidad de las Naciones Unidas.

## II. BREVE ANÁLISIS DEL RÉGIMEN RESOLUTORIO SOBRE IRAQ

En un intento por sustanciar esta afirmación, conviene de antemano realizar un ejercicio de sistematización de las 64 resoluciones que comprenden este estudio, adoptadas por el Consejo de Seguridad sobre Iraq a lo largo de 12 años.<sup>27</sup> El ejercicio no es ocioso si se recuerda que durante las discusiones sobre los aspectos del desarme general y completo, y la renuncia por parte de Iraq a las armas de destrucción en masa, se evidenció la necesidad de sistematizar el análisis de las disposiciones contenidas en dichas resoluciones. Por momentos, a la luz de la interpretación de algunas delegaciones, se consideraban lo mismo inoperantes que vigentes el conjunto de resoluciones. El ejemplo más claro es la propia resolución 678 (1990) invocada por Estados Unidos de América doce años después para invadir Iraq. A través de este ejercicio de racionalización podrá encontrarse evidencia de la aplicación de las disposiciones de la carta y/o del derecho internacional por parte del Consejo de Seguridad, así como de su evolución o retroceso.

En términos generales, las resoluciones comprenden siete aspectos: a) Restitución de bienes y archivos de Iraq a Kuwait, b) Repatriación de

25 Véase Glennon, Michael J., "Why the Security Council Failed", *Foreign Affairs*, mayo-junio de 2003, vol. 82, núm. 3, p. 23.

26 Ya desde principios de los noventa, varios autores opinaban como Chayes: "There are wider implications of the decisions and actions in the Iraq-Kuwait crisis for international lawyers, and even for world statesmen. In a sense, we are the beneficiaries of a second chance, something that does not happen often in the inexorable world of international politics. It is almost as if the Security Council had been in suspended animation since 1945, and is now stirring to life new and untouched. The Security Council of the future will be affected decisively by the precedents set in this first case where it has been 'working as intended'". Chayes, Abram, "The Use of Force in the Persian Gulf", en Damrosch, Lori Fisler y Scheffer, David J. (eds.), *Law and Force in the New International Order*, Boulder-San Francisco-Oxford, Westview Press, 1991, p. 10.

27 Este análisis comprende las resoluciones 660 (1990) a 1454 (2002), incluso.



nacionales kuwaitíes y de terceros Estados, c) Delimitación de fronteras, d) Régimen de desarme general y completo, e) Responsabilidad internacional: fondo de indemnizaciones, f) Disposiciones provisionales de socorro humanitario y g) Observancia de disposiciones humanitarias. Asimismo, las 64 resoluciones pueden ser clasificadas, al menos, con base en tres criterios: *rationae temporis*, *rationae materiae* y *ratio legis*.

Desde el criterio de la temporalidad (*rationae temporis*), las resoluciones reflejan tres momentos diferenciados con relativa claridad. En una primera instancia, después de iniciada la invasión militar de Kuwait por el ejército de Iraq el 2 de agosto de 1990, el Consejo de Seguridad adoptó 14 resoluciones con el propósito de regresar las cosas al estado en el que encontraban antes de la invasión. Estas catorce resoluciones comprenden de la 660 (1990) a la 687 (1991).<sup>28</sup> Este primer periodo puede denominarse “Primer momento o de *statu quo ante*”.<sup>29</sup>

Un segundo momento se caracteriza por la adopción de resoluciones que establecen sanciones y medidas provisionales de socorro humanitario (precisamente, con el propósito de contrarrestar los efectos negativos de dichas sanciones entre la población civil). En este “Segundo momento” el Consejo de Seguridad adoptó 37 resoluciones<sup>30</sup> que van de la 688 (1991) a la 1281 (1999).<sup>31</sup>

28 Estas resoluciones son: 660, 661, 662, 664, 665, 666, 667, 669, 670, 674, 677, 678 y 686 de 1990 y la 687 de 1991.

29 Entre los principales elementos contenidos en estas resoluciones pueden destacarse los siguientes: (a) Se exige el retiro inmediato e incondicional de todas las fuerzas de Iraq del territorio de Kuwait, (b) Impone sanciones económicas ante el incumplimiento de esta exigencia, (c) Declara nulos los actos de anexión realizados por Iraq, (d) Adopta medidas para determinar la “existencia de circunstancias humanitarias” (res. 666), (e) Exhorta a los Estados miembros que cooperan con Kuwait a que “utilicen las medidas proporcionadas a las circunstancias concretas que sean necesarias, bajo la autoridad del consejo de seguridad para detener todo transporte marítimo”, (f) Exige se facilite la inmediata partida de los nacionales de terceros países que se encuentran en Kuwait y en Iraq, (g) Establece una restricción de vuelos con destino a Kuwait o a Iraq, (h) Establecimiento de un bloqueo marítimo, (i) Exige el cumplimiento del cuarto Convenio de Ginebra, (j) Establece las normas que viola Iraq (resoluciones del CS, la Carta de las Naciones Unidas, el Cuarto Convenio de Ginebra, las Convenciones de Viena sobre relaciones diplomáticas y consulares), (k) Exige que Iraq garantice el acceso a los alimentos a nacionales de Kuwait y de terceros estados, (l) Determina la responsabilidad internacional de Iraq, y (m) Se autoriza a los Estados miembros a que utilicen todos los medios necesarios para hacer valer y llevar a la práctica la resolución 660 (1990) “...para restablecer la paz y la seguridad en internacionales en la región”.

30 Estas 37 resoluciones son: 688, 689, 692, 699, 700, 705, 706, 707, 712, y 715 de 1991. Resoluciones 773 y 778 de 1992. Resoluciones 806 y 833 de 1993. Resoluciones 899 y 949 de 1994. Resolución 986 de 1995. Resoluciones 1051 y 1060 de 1996 y resoluciones 1111, 1115, 1129, 1134, 1137 y 1143 de 1997. Resoluciones 1153, 1154, 1158, 1175, 1194, 1205 y 1210 de 1998. Resoluciones 1242, 1266, 1275, 1280 y 1281 de 1999.

31 Mediante este conjunto de resoluciones se delinean los perfiles específicos del régimen de

Finalmente, puede distinguirse un “Tercer momento”, constituido por doce resoluciones, de la 1284 (1999) a la 1454 (2002),<sup>32</sup> en donde el Consejo de Seguridad busca hacer efectivo el cumplimiento de sus resoluciones adoptadas previamente, particularmente las relativas al desarme general y completo de las armas de destrucción masiva en poder de Iraq y bajo la supervisión internacional. Genéricamente, este periodo puede ser denominado como “Tercer momento o de instrumentación”,<sup>33</sup> Estos periodos son indicativos. Las disposiciones de las resoluciones adoptadas en los primeros dos momentos tienen vigencia o continúan surtiendo efectos en el tercero.

Otra forma de sistematizar el análisis de las sesenta y cuatro resoluciones referidas anteriormente, parte de su ámbito material de aplicación (*rationae materiae*). De esta forma, pueden distinguirse cuatro categorías diferentes de resoluciones. El primer conjunto de resoluciones busca anular los efectos prácticos y jurídicos de la invasión iraquí de Kuwait (Resoluciones de anulación). Este conjunto comprende, en su mayoría, a aquél identificado previamente como resoluciones de “Primer momento o de *statu quo ante*”. Las siguientes trece resoluciones integran esta categoría: resoluciones 660, 661, 662, 664, 665, 666, 667, 669, 670, 674, 677, 678, 686, todas de 1990.

Un segundo grupo en esta clasificación puede integrarse por todas aquellas disposiciones adoptadas por el Consejo de Seguridad en materia de desarme (Resoluciones de desarme). Las siguientes nueve resoluciones integran este grupo: Resoluciones 707 (1991), 715 (1991), 1060 (1996), 1115 (1997), 1134 (1997), 1137 (1997), 1154 (1998), 1194 (1998) y 1205 (1998).

sanciones: (a) Se delimitan las fronteras entre Iraq y Kuwait, (b) Se establece la Misión de Naciones Unidas para Kuwait e Iraq, (c) Se establece un régimen de inspecciones para desarmar a Iraq, (d) Se instrumentan acciones para la restitución de bienes y archivos kuwaitíes, (e) Establece un Fondo de Indemnizaciones, (f) Se establece un régimen de sanciones que implica la restricción de importación y venta de y hacia Iraq (se perfilan algunos elementos humanitarios), y (g) Se adoptan medidas para asegurar la repatriación de bienes nacionales.

32 Estas 12 resoluciones son: 1284 (1999), 1293 (2000), 1302 (2000), 1330 (2000), 1352 (2001), 1360 (2001), 1382 (2001), 1409 (2002), 1441 (2002), 1443 (2002), 1447 (2002) y 1454 (2002).

33 En términos generales, estas resoluciones establecen el régimen reforzado de inspecciones para asegurar el desarme de Iraq, buscan establecer criterios para ponderar el cumplimiento de obligaciones por parte de Iraq (resoluciones 1284 y 1382, principalmente) y detallan el régimen humanitario (“Programa Petróleo por Alimentos”).

El tercer grupo o categoría puede integrarse por las medidas de carácter humanitario instrumentadas por el consejo para aliviar la situación de la población civil. Al igual que las “Resoluciones de anulación” este conjunto, que podría denominarse de “Resoluciones humanitarias”, coincide con 36 de las 37 “Resoluciones de segundo momento” descritas anteriormente (la resolución 986 (1995) merece una mención particular, como se comentará a continuación).

Las 61 resoluciones clasificadas hasta el momento bajo la perspectiva *rationae materiae* podrían resultar un tanto inconexas y desarticuladas si no se hubieran elaborado directrices o disposiciones que las racionalizaran. Es este tipo de disposiciones que distinguen una aglomeración o suma de resoluciones de lo que se ha calificado aquí como un verdadero régimen resolutorio. Las resoluciones 687 (1991), 1284 (1999) y 1441 (2002) pueden ser denominadas “Resoluciones ómnibus”, pues no sólo su ámbito de aplicación incorpora los aspectos de anulación, desarme y de socorro humanitario. Estas resoluciones, de hecho, articulan a las demás estableciendo obligaciones, sanciones, mecanismos de instrumentación y, como se discutirá más adelante, consecuencias derivadas de su incumplimiento.<sup>34</sup>

Al lado de las tres “Resoluciones ómnibus” puede ubicarse también la resolución 986 (1995). Esta no es “ómnibus”, propiamente, pues se refiere a aspectos de socorro humanitario provisional, con lo cual se establece el “Programa Petróleo por Alimentos” y se adoptan medidas complementarias para indemnizar a los afectados por la Guerra del Golfo Pérsico. Esta resolución guarda, por ende, una naturaleza accesorio. Su suerte depende de la vigencia del régimen de sanciones impuestas a Iraq. De ahí también su carácter “provisional” como lo señalan sus propias disposiciones.

34 De forma interesante las resoluciones 1284 (1999) y 1382 (2001) establecen o sugieren criterios de aplicación no solamente respecto del gobierno de Iraq, sino también respecto del propio Consejo de Seguridad. De conformidad con el párrafo operativo 7 de la resolución 1284 (1999) (“decide además que lo que se exige de Iraq para llevar a cabo cada actividad se defina con claridad y precisión”), el Consejo de Seguridad debía ser claro y preciso en sus exigencias a Iraq. Esta disposición parece encontrar seguimiento en el párrafo operativo 6 de la resolución 1382 (2001), en donde el Consejo de Seguridad reafirma “su determinación de lograr una solución amplia basada en las resoluciones pertinentes del Consejo de Seguridad, incluida cualquier aclaración necesaria para la aplicación de la resolución 1284 (1999)”. La novedad de este tipo de disposiciones derivó en uno de los diversos aspectos que a lo largo de las negociaciones sobre el uso de la fuerza contra Iraq estuvieron sujetos a la interpretación de los miembros del consejo. Es este tipo de características la que permite hablar de un régimen resolutorio *stricto sensu*.

### *Clasificación del régimen resolutorio iraquí por su ratio legis*

Una tercera clasificación podría establecerse por la *ratio legis* de las resoluciones, es decir, por el propósito o fin perseguido por sus disposiciones. Una clasificación de acuerdo con este criterio presentaría las siguientes categorías:

1. Resoluciones en donde se adoptan medidas de ejecución fundamentadas en el artículo 39 de la carta:

- a) Medidas de ejecución en el marco del artículo 41 de la carta
- b) Uso de la fuerza (artículo 42 de la carta).

2. Resoluciones adoptadas con base en el artículo 51 de la carta (“legítima defensa”).

3. Resoluciones en donde se adoptan medidas de intervención.

Esta clasificación parece ser más adecuada para analizar el contenido y el alcance de las disposiciones contenidas en el régimen resolutorio sobre Iraq. A diferencia de los primeros dos criterios propuestos, este esquema permite ubicar con mayor claridad la posición de las medidas adoptadas por el Consejo de Seguridad en el marco de las disposiciones de la carta. Refleja también la práctica basada en interpretaciones de la carta, particularmente respecto de las misiones organizadas bajo el argumento de la “injerencia humanitaria”.

En la primera categoría de esta clasificación (medidas de ejecución) se encuentran 61 resoluciones. De éstas, 34 fueron adoptadas en el marco genérico de las disposiciones del artículo 39 de la carta.<sup>35</sup> Otras 23 fueron adoptadas en el ánimo del artículo 41 (medidas que no implican el uso de la fuerza).<sup>36</sup> De las cuatro resoluciones restantes, tres fueron instrumentadas en el sentido de las disposiciones del artículo 42 de la carta<sup>37</sup> autorizando el uso de la fuerza con el objetivo de que Iraq desocupara territorio

35 Estas resoluciones son: 660, 662, 664, 667, 669, 674, y 677 de 1990. Resoluciones 706 y 712 de 1991. Resolución 949 de 1994. Resolución 986 de 1995. Resoluciones 1060 de 1996. Resoluciones 1111, 1129 y 1143 de 1997. Resoluciones 1153, 1158, 1175 y 1210 de 1998. Resoluciones 1242, 1266, 1275, 1280 y 1281 de 1999. Resoluciones 1293, 1302, 1330, 1352 y 1360. Resoluciones 1382, 1409, 1443, 1447 y 1454 de 2002.

36 Resoluciones 661 y 670 de 1990. Resoluciones 689, 692, 699, 700, 705, 707, 715 y 773 de 1991. Resolución 778 de 1992. Resoluciones 806 y 833 de 1993. Resolución 899 de 1994. Resolución 1051 de 1996. Resoluciones 1115, 1134 y 1137 de 1997. Resoluciones 1154, 1194 y 1205 de 1998. Resolución 1284 de 1999 y resolución 1441 (2002).

37 Resoluciones 665 (1990), 678 (1990) y 686 (1991). Ninguna de las resoluciones del régimen bajo análisis hace referencia específica al artículo o artículos sobre los que se emprende determinada acción. El fundamento normalmente se da con el reconocimiento de que el Consejo de Seguridad está actuando bajo el capítulo VII de la carta.

kuwaití y acatará las resoluciones adoptadas por el propio consejo hasta ese momento. Estas resoluciones son la 665 (1990), la 678 (1990) y la 686 (1991). En la cuarta resolución, la 687 (1991), el Consejo de Seguridad anuncia la posibilidad de recurrir de nueva cuenta al uso de la fuerza en caso de que Iraq no acepte las obligaciones impuestas en esa misma resolución.

Después de la resolución 687 (1991) y hasta la invasión a Iraq de la coalición el 20 de marzo de 2003, ninguna autoriza el uso de la fuerza. Solamente en cuatro resoluciones más (707 (1991), 806 (1993), 833 (1993) y 949 (1994)) el Consejo de Seguridad anuncia que podría utilizar la fuerza, al recordar a Iraq que el cese al fuego impuesto en la resolución 687 (1991) depende de su aceptación de las obligaciones allí dispuestas.<sup>38</sup> En el supuesto de la resolución 806 (1993) el fundamento es distinto y se refiere a garantizar la inviolabilidad de la frontera Iraq-Kuwait.

En la segunda categoría (legítima defensa) se encuentra, solamente, la resolución 661 (1990). Como se analizará más adelante, en la perspectiva de algunos Estados, principalmente aquéllos que colaboraban con el gobierno de Kuwait, la resolución 665 (1990) también debería quedar comprendida en esta segunda categoría. Finalmente, en la tercera categoría (medidas de intervención), podría incluirse, sujeto a divergencia de opiniones, el establecimiento de zonas de exclusión de vuelos al norte y al sur de Iraq. Estas zonas de exclusión fueron establecidas por Estados Unidos de América y el Reino Unido al amparo de la resolución 688 (1990).<sup>39</sup> El Consejo de Seguridad nunca avaló dicha medida la cual, su-

38 Aún cuando el párrafo operativo 33 de la resolución 687 (1991) indica que el cese del fuego está condicionado o queda sujeto a la "aceptación" por parte de Iraq de sus disposiciones, el párrafo operativo 1 de la resolución 707 (1991) da elementos para concluir, lógicamente, que se trata de su observancia y su aplicación y no, solamente, de su aceptación. Por esto, llama la atención que en el párrafo preambular 5 de la resolución 833 (1993), el Consejo de Seguridad haya regresado a su formulación original. Durante los debates previos a la adopción de la resolución 1441 (2002), los miembros del consejo discutieron sobre el operativo 33 de la resolución 687 (1991) como fundamento del recurso al uso de la fuerza.

39 Conviene aquí realizar tres breves comentarios en torno a la resolución 688 (1990): a) Si bien la resolución no es enfática en las acciones coercitivas que pudiera emprender (su primer párrafo preambular establece: "Consciente de las obligaciones y responsabilidades que le incumben en virtud de la Carta de las Naciones Unidas en lo que respecta al mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales") el consejo, ante una situación que amenaza la paz y la seguridad internacionales, tampoco descarta la posibilidad de que, actuando de conformidad con el artículo 39, los miembros del Consejo de Seguridad hubieran decidido hacerlo. Es claro, no obstante, que se estaba actuando bajo las disposiciones del capítulo VII. El párrafo puede entenderse como una alusión directa al artículo 24 de la carta, el cual es desarrollado e instrumentado a través de las disposiciones del artículo 39 y subsiguientes. Esta formulación, aunada a la referencia hecha en el segundo preambular al artículo 2 (7)

puestamente, buscaba proteger a las poblaciones kurdas, especialmente las ubicadas en la zona limítrofe con Turquía.<sup>40</sup>

### III. ANÁLISIS DE LA AUTORIZACIÓN DEL USO DE LA FUERZA DE ACUERDO CON LA CARTA DE NACIONES UNIDAS

#### *El marco conceptual de la carta*

El marco conceptual establecido por los redactores de la carta respecto del uso de fuerza comprendía tres elementos: *a)* Una obligación legal, *b)* La institución para ejecutar dicha obligación y *c)* Un valor jerárquico como base filosófica de dicha obligación.<sup>41</sup> La obligación legal quedó reflejada en el artículo 2 (4) de la carta, el cual proscribió el recurso a la amenaza o al uso de la fuerza en las relaciones internacionales. Las únicas excepciones a esta obligación quedaron consagradas en el artículo 42

de la carta, pudieron dar las garantías suficientes para que la delegación de China no vetara la resolución. *b)* El contrapuntar las disposiciones del artículo 2o. (7) y del artículo 39 reflejan el intento por ampliar el marco de acción del Consejo de Seguridad respecto de aspectos considerados, tradicionalmente, en el ámbito de la jurisdicción interna de los Estados. Bajo el argumento de la tutela universal de los derechos humanos de los individuos de cualquier Estado, contingentes de Estados Unidos de América, el Reino Unido, Francia, Países Bajos, España, Italia y Australia invadieron Iraq para proteger a la población civil kurda. Resulta interesante observar el debate en curso respecto de esta tendencia, en donde, al equiparar la violación de derechos humanos a una amenaza a la paz y seguridad internacionales, se pretende justificar la intervención en asuntos internos de los Estados. Algunos autores han criticado esta triangulación argumentando el valor intrínseco de los derechos humanos (véase, por ejemplo, Gil Gil, Alicia, *Derecho penal internacional. Especial consideración del delito de genocidio*, pról. de José Cerezo Mir, Madrid, Tecnos, 1999, p. 29). De seguir por ese camino, el Consejo de Seguridad podría encontrarse con un gran terreno de acción, sin que existiera, necesariamente, una justificación válida. *c)* De acuerdo con autores como Franck (*op. cit.*, nota 14, p. 236), la resolución 688 (1991) y la interpretación hecha de ella por el secretario general, en voz del consultor jurídico de la organización, reflejan la legitimidad de la intervención de las Naciones Unidas en situaciones extremas de guerra civil y opresión de la población. Aún así, quedarían pendientes dos aspectos recurrentes en la práctica del Consejo de Seguridad durante la década pasada. Primero, se encuentra la cuestión respecto de la capacidad que tienen los miembros de la organización de actuar en los escenarios previstos por el capítulo VII, sin la autorización expresa del Consejo de Seguridad. En segundo lugar, concomitantemente, aparece la pregunta respecto a la capacidad del propio consejo de delegar las facultades conferidas a él por virtud del capítulo VII de la carta.

40 Como comentan algunos autores: "It would seem that claims relating to Security Council action under resolution 688 as legally binding only because it was in response to a 'threat to the peace' is an exercise of excessive formalism. Resolution 688 was sufficiently open-ended to provide a legal basis for the allied action". Véase Kofie Abiew, Francis, *op. cit.*, nota 15, p. 153.

41 Clark Arend, Anthony y Beck, Robert J., "International Law and the Recourse to Force: A Shift in Paradigms", en Ku, Charlotte y Diehl, Paul F. (eds.), *International Law. Classic and Contemporary Readings*, Boulder-London, Lynne Rienner Publishers, 1998, p. 327.

(sistema colectivo de defensa ante amenazas a la paz y la seguridad internacionales) y en el artículo 51 (el derecho a la legítima defensa).

La institución encargada de tutelar e instrumentar esta obligación es el Consejo de Seguridad, en atención a la “responsabilidad primordial” que le confieren los miembros de la organización por virtud de los artículos 12 y 24 de la carta. El valor filosófico subyacente a este mecanismo fue concebido inicialmente como el mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales.<sup>42</sup> En este contexto, el Consejo de Seguridad recurre al uso de la fuerza con carácter de excepción o de recurso extremo.<sup>43</sup> Al hacerlo, se ha basado en criterios objetivos. Tomando como referencia el caso de Iraq, se logran discernir, básicamente, tres criterios. En primer lugar, la determinación que haga el Consejo de Seguridad de una violación a las disposiciones de la carta y/o del derecho internacional. Esta determinación ha sido genérica, en algunos casos, o particular en otros.<sup>44</sup> En segundo lugar, la evaluación que haga ese mismo órgano respecto de esa

42 *Ibidem*, p. 328.

43 Puede argumentarse que la prohibición del uso de la fuerza contenida en el artículo 2o. (4) de la carta impone al Consejo de Seguridad un umbral en donde ese órgano deberá determinar la pertinencia de hacer uso de este recurso para restablecer la paz y la seguridad internacionales. Asimismo, el análisis del artículo 39 de la carta confirmaría esta hipótesis. Esta disposición de la carta ofrece diversas opciones a consideración del Consejo de Seguridad para cumplir con la “responsabilidad primordial de mantener la paz y la seguridad internacionales”. Como se verá más adelante, la práctica del Consejo de Seguridad durante la denominada “Primera Guerra del Golfo” confirman esta interpretación. En el ejercicio de sus atribuciones, el consejo observó gradualidad y proporcionalidad en la aplicación de las disposiciones del capítulo VII de la carta.

44 El Consejo de Seguridad condena acciones o situaciones que son contrarias a los propósitos de la carta. Esta es la fórmula más utilizada en las resoluciones del consejo. En otros casos, alude a la necesidad o importancia de dar cumplimiento a determinados artículos de la carta. Ejemplos de ello se encuentran en las resoluciones 667 (1990), 670 (1990) y 686 (1991) en donde el consejo enfatiza la necesidad de dar cumplimiento al artículo 25 de la carta. En este sentido, el consejo no ha solido invocar directamente la violación a una disposición de la carta. En la resolución 674 (1990), el consejo, de forma poco usual, determinó directamente la violación a “las decisiones de este consejo, la Carta de las Naciones Unidas, el Cuarto Convenio de Ginebra, las Convenciones de Viena sobre Relaciones Diplomáticas y Consulares y al derecho internacional” (véase párrafo operativo uno de dicha resolución). De igual forma, puede observarse que aún en aquellas resoluciones, en el marco del capítulo VII, no se hace referencia particular al artículo base de las acciones desplegadas. Una notoria excepción en este aspecto es la resolución 660 (1990) en donde el consejo invoca los artículos 39 y 40 de la carta como reacción a la invasión de Iraq en Kuwait. Sin embargo, aún en ese caso extremo, el consejo no calificó la acción de Iraq como de “agresión” ni tampoco refirió la violación, por ejemplo, del artículo 2o. (4) de la carta.

violación como amenaza a la paz y la seguridad internacionales.<sup>45</sup> Finalmente, la proporcionalidad entre la amenaza existente y el método a emplear para lograr su eliminación.<sup>46</sup>

#### IV. ANÁLISIS DE CASOS PRÁCTICOS A LA LUZ DEL MARCO CONCEPTUAL DE LA CARTA DE NACIONES UNIDAS

Una vez sistematizadas las resoluciones en tres tipos diferentes de clasificación y expuesto en forma sucinta el marco conceptual de la carta en lo relativo al uso de la fuerza, procede el análisis de dos escenarios: la Guerra del Golfo Pérsico (1990-1991) y la intervención armada de la coalición en Iraq (2003). Del estudio y comparación de ambos casos se pretende determinar en qué medida funcionó el mecanismo diseñado por los redactores de la Carta de San Francisco y en qué grado el dispositivo fue insuficiente.

##### 1. *El uso de la fuerza en la Guerra del Golfo (1990-1991)*

Entre 1990 y 1991 el Consejo de Seguridad invocó las disposiciones del capítulo VII de la carta, incluyendo el recurso al uso de la fuerza en cuatro momentos, correspondiendo a la interpretación realizada por sus miembros. Puede afirmarse que el uso de la fuerza en ese periodo siguió un proceso evolutivo, cuyo efecto fue ampliar su ámbito material de aplicación. Este proceso puede corroborarse al analizar, particularmente, las resoluciones 661 (1990), 665 (1990), 678 (1990) y 687 (1991).

##### A. *Resolución 661 (1990)*

El Consejo de Seguridad condena la invasión de Iraq en Kuwait, exige el retiro de las tropas iraquíes e implanta un régimen de sanciones para

45 Normalmente, esta determinación se desprende del ámbito en el cual el Consejo de Seguridad basa la resolución. En estos casos estamos hablando de acciones en el marco del capítulo VII. Si el consejo determina una violación a la carta y/o al derecho internacional y decide actuar en el marco del capítulo VII, luego entonces está considerando que dicha violación constituye una amenaza a la paz y a la seguridad internacionales.

46 Véase los comentarios del doctor Jochen Frowein al artículo 42 de la carta, particularmente en lo relativo al carácter de excepción y la proporcionalidad en el recurso al uso de la fuerza, en Simma, Bruno (ed.), *The Charter of the United Nations. A Commentary*, Oxford, University Press, 1995, p. 631.



forzar el cumplimiento de sus decisiones (son medidas adoptadas en el marco genérico de los artículos 39 y 41 de la carta).

La resolución 661 (1990), adoptada tan sólo cuatro días después de la invasión militar iraquí a Kuwait, refleja la ponderación de opciones a disposición del Consejo de Seguridad. Si bien se procedió en los términos de las disposiciones del capítulo VII de la carta, no hubo un acuerdo definido sobre la conveniencia de actuar con base en el artículo 41, el 42 o, incluso, el 51 de la carta. Esta indefinición queda confirmada a la luz de las críticas iniciales que recibió la actuación del consejo.<sup>47</sup>

Precisamente, el párrafo preambular 6 de la resolución 661 (1990) refleja implícitamente una de estas críticas en el sentido de que, no obstante haberse liberado de la influencia de la Guerra Fría, el consejo no hizo puntual uso de las disposiciones del capítulo VII de la carta. En efecto, el párrafo preambular 6 de la resolución 661 (1990) da fundamento a la acción militar contra Iraq basado en el artículo 51 de la carta y no en los artículos 42 y 43 (Estado Mayor y contratos con países para contar con una fuerza multinacional). La resolución 661 (1990) fue adoptada con una votación de 13 votos a favor y ninguno en contra. Las delegaciones de Yemen y de Cuba no participaron. Yemen, al seguir probablemente el patrón asumido en la adopción de la resolución 660 (1990). La delegación de Cuba, sin embargo, se abstuvo al considerar que el Consejo de Seguridad no podía delegar las facultades que le confiere el capítulo VII de la carta,<sup>48</sup> por lo que las acciones emprendidas contra Iraq eran ilegales. En este sentido, la posición cubana compartió implícitamente y en su momento las críticas de quienes consideraron la actuación del Consejo de Seguridad fuera del marco formal de sus atribuciones.<sup>49</sup>

En sentido opuesto a las críticas, podría argumentarse el intento del Consejo de Seguridad por apegarse estrictamente al andamiaje del capítulo VII. Las disposiciones de la resolución 661 (1990) no solamente parecen legitimar una acción armada bajo el rubro de la legítima defensa colectiva. El párrafo operativo 3 de esa misma resolución establece medidas al amparo del artículo 41 de la carta, con lo que podría concluirse en el

47 Véase Clark Arend, Anthony y Beck, Robert. *International Law and the Use of Force*, Londres-Nueva York, Routledge.

48 Véase documentos SP/2938 del 25 de agosto y S/PV2940 del 16 de septiembre de 1990.

49 Clark y Beck, *International Law and the Use.... cit.*, nota 47.

carácter temporal de las acciones armadas de legítima defensa colectiva, como lo indica el artículo 51, en tanto el Consejo de Seguridad adoptaba las medidas correspondientes.

Esta interpretación se ve fortalecida ante los intentos del Consejo de Seguridad por invocar el artículo 43 de la carta a través del párrafo operativo 4 de la resolución 665 (1990), la siguiente en este análisis. Por el momento, cabe destacar que la resolución 661 (1990) anticipa y, en toda instancia, salvaguarda el derecho de los Estados a recurrir al uso de la fuerza como medida de legítima defensa. Puede interpretarse como indicativo de la percepción inicial del Consejo de Seguridad. Es decir, reconoce que, en tanto adopta las medidas correspondientes, el Estado agredido podía ejercer su derecho a la legítima defensa. En ese sentido, establece sanciones económicas, en la tesis del artículo 41 de la carta, con el objetivo de obligar a Iraq a abandonar Kuwait.

### *B. Resolución 665 (1990)*

El Consejo de Seguridad adopta medidas, incluido el uso de la fuerza, para asegurar la aplicación de las resoluciones 661 (1990) y subsiguientes (son medidas adoptadas en el ámbito genérico de los artículos 39, 42 y 51 de la carta).

La interpretación hasta aquí formulada respecto de la articulación y funcionamiento de los artículos 41, 42 y 51 de la carta no está exenta de discusiones. Así lo demuestran los debates interpretativos que precedieron la adopción de la resolución 665 (1990), segundo momento evolutivo en la aplicación del capítulo VII (y primero en donde se invoca el uso de la fuerza). Como lo documentan algunos autores,<sup>50</sup> en el fondo se encontraba la cuestión relativa al momento en que deja de operar el mecanismo de legítima defensa tutelado en la carta, cuando no la necesidad de contar con la autorización previa del Consejo de Seguridad para proceder a operaciones de defensa colectiva.<sup>51</sup> El argumento surgió a raíz de las declaraciones del otrora secretario de Estado, James Baker, informando de la de-

50 Murphy, John F., *op. cit.*, nota 4.

51 Esta parte del debate queda reflejada en ejemplos como el siguiente: "The British government said that the first shot was fired and that those states which have responded to the invitation of Kuwait were entitled to act without Security Council Authorization. But the Soviet Union took the position that whatever was to be done must be authorized by the Council. Which interpretation should be adopted?". véase Reisman, Michael W., "Allocating Competences to Use Coercion in the Post-Cold War World: Practices, Conditions, and Prospects", en Damrosch, Lori Fisler y Scheffer, David J. (eds.), *op. cit.*, nota 26, p. 43.

cisión de Estados Unidos de América de imponer un bloqueo comercial a Iraq. Como se recordará, días antes de que se adoptara la resolución 665 (1990), Estados Unidos de América encabezaba una coalición de Estados para hacer efectiva la instrumentación de las sanciones y el bloqueo económico contra Iraq. Esta acción unilateral fue argumentada por el señor Baker en relación con una petición formulada por el gobierno de Kuwait sobre la base del artículo 51.<sup>52</sup> Esta interpretación fue disputada, incluso por el propio secretario general,<sup>53</sup> quien argumentó que un bloqueo económico contra Iraq solamente podía ser autorizado por el Consejo de Seguridad sobre la base del artículo 42 de la carta.<sup>54</sup> No obstante, Estados Unidos de América obtuvo el apoyo a través del primer párrafo operativo de la resolución 665 (1990) (Cuba, por cierto, volvió a abstenerse en consistencia con sus objeciones expresadas anteriormente).

En el primer párrafo operativo de esta resolución, el Consejo de Seguridad cambia el fundamento de las acciones emprendidas en el marco del capítulo VII contra Iraq al exhortar:

A los Estados miembros que cooperan con el gobierno de Kuwait que están desplegando fuerzas marítimas en la región a que utilicen las medidas proporcionadas a las circunstancias concretas que sean necesarias, bajo la autoridad del Consejo de Seguridad, para detener a todo transporte marítimo que entre y salga a fin de inspeccionar sus cargamentos y destinos y asegurar la aplicación estricta de las disposiciones relativas al transporte marítimo establecidas en la resolución 661 (1990).

Un año y medio más tarde, el secretario general, Boutros Boutros-Ghali, insistiría en su interpretación inicial al afirmar que el consejo había autorizado a algunos Estados a actuar en su nombre.<sup>55</sup> La disyuntiva entre la aplicación del artículo 42 o el artículo 51 de la carta no es estática, como se apuntó anteriormente. Estrictamente hablando, una vez adoptadas las primeras resoluciones del Consejo de Seguridad, se empieza a

52 The *New York Times* del 18 de agosto de 1990, sección A1, primera columna, citado por Murphy, *op. cit.*, nota 4.

53 Clark, Anthony y Beck, Robert J., *International Law and the Use...*, nota 47, p. 54.

54 Murphy, *op. cit.*, nota 4, p. 284.

55 "The Security Council has not so far made use of the most coercive measures —the action by military force foreseen in Article 42—. In the situation between Iraq and Kuwait, the Security Council chose to authorize Member States to take measures on its behalf". Véase "An Agenda for Peace. Report of the Secretary General pursuant to the Statement adopted by the Summit Meeting of the Security Council on January 31, 1992". Documento A/47/277.

desvanecer el fundamento de la legítima defensa colectiva.<sup>56</sup> Esto es así, porque el derecho a la legítima defensa se encuentra estrechamente vinculado con la seguridad colectiva.<sup>57</sup> No obstante, otros autores sostienen la independencia relativa con la cual operan estos dos principios (legítima defensa y seguridad colectiva). Siendo así, la carta no establece ningún límite al ejercicio, por parte de un Estado, de su derecho a la legítima defensa.<sup>58</sup> Una perspectiva diferente a las dos anteriores sugiere que el artículo 51 de la carta no establece una limitación al ejercicio de la legítima defensa, sino sólo en la medida en la que el consejo haya tomado medidas para mantener o restablecer la paz y la seguridad internacionales.<sup>59</sup> Aunado a esta cuestión interpretativa corre también el tema de la delegación de facultades de capítulo VII del Consejo de Seguridad a un Estado o a un grupo de ellos para que actúen en su nombre y bajo su autorización.

Cabe hacer dos comentarios adicionales sobre el contenido y el alcance de la resolución 665 (1990) del Consejo de Seguridad. En primer lugar, el ámbito material de aplicación de sus disposiciones, particularmente de su párrafo operativo 1, se limitaba a la instrumentación del embargo económico. En ese sentido, el uso de la fuerza autorizado por el Consejo de Seguridad fue limitado, gradual y proporcional a las circunstancias. En segundo lugar, como una indicación adicional del carácter temporal de las medidas adoptadas por el consejo respecto al uso de la fuerza y el ánimo entre algunos de sus miembros por “regresar” a los mecanismos previstos en el capítulo VII, se observa la inclusión del párrafo operativo 4, en donde se pide a los Estados interesados que utilicen el mecanismo del Estado mayor. Esta ha sido la única ocasión en que se ha invocado y tratado de poner en funcionamiento el mecanismo establecido por virtud del artículo 43 de la carta.

56 Véase Chayes, *op. cit.*, nota 26.

57 Murphy, *op. cit.*, nota 4, p. 284.

58 Schachter, Óscar, “Authorized Uses of Force by the United Nations and Regional Organizations”, en Damrosch, Lori Fisler y Scheffer, David J. (eds.), *op. cit.*, nota 26.

59 “A state contemplating the use of force after the Council has acted under Chapter VII would appear to have an obligation to consider in good faith whether the Council measures are sufficient. To this end there would also seem to be an obligation on such a state to wait to see whether the Council measures are clearly no sufficient before resorting to force in self-defence”, Murphy, *op. cit.*, nota 4, p. 285.

### C. Resolución 678 (1990)

A diferencia de la resolución 665 (1990), en donde el Consejo de Seguridad recurre al uso de la fuerza de forma indirecta (forzando el cumplimiento de las sanciones contra Iraq para obligarlo a desocupar territorio kuwaití), el consejo recurre al uso de la fuerza de forma directa (sacar a las tropas iraquíes de Kuwait). Subsiste, sin embargo, la divergencia respecto a las disposiciones que dan base a esta acción (artículo 42 o artículo 51 de la carta).<sup>60</sup>

### D. Resolución 687 (1991)

Una vez expulsado el ejército iraquí de Kuwait, el Consejo de Seguridad establece un cese el fuego sujeto a la aceptación del gobierno iraquí de las obligaciones establecidas por el Consejo de Seguridad en esta resolución (se trata de medidas adoptadas en el marco de los artículos 39, 41 y 42 de la carta). Si bien el consejo anuncia que podrá recurrir a medidas coercitivas como el uso de la fuerza para hacer cumplir sus resoluciones, una lectura de las resoluciones posteriores arroja la existencia de ciertos parámetros. Estos implican la proporcionalidad entre lo que el consejo llegara a considerar como una amenaza a la paz y la seguridad internacionales (derivada del incumplimiento de Iraq) y las medidas a adoptar para erradicar dicha amenaza.

## 2. Conclusiones sobre el uso de la fuerza en la Guerra del Golfo

Analizando los términos de las resoluciones hasta aquí mencionadas desde la perspectiva de la clasificación *ratio legis* propuesta anteriormente, pueden observarse tres aspectos. En primer lugar, aún cuando fue evidente y objetiva la agresión<sup>61</sup> cometida por Iraq como el Estado inva-

60 Véase Jennings, Robert y Watts, Arthur, *Oppenheims International Law*, vol 1: *Peace. Introduction and Part I*, 9a. ed., Longman, p. 427: "Kuwait, together with a number of other states acting in collective self-defence, took a number of actions by way of self-defense in response to Iraqs armed aggression against, and seizure and occupation of, Kuwait in August 1990. After the adoption by the Security Council of Resolution 678 in November 1990 authorising the use of force, Iraq was expelled by force from Kuwait in 1991".

61 "Iraqs invasion of Kuwait was never specifically labelled 'agresion' —despite the fact that it was undoubtedly the most egregious example of the genre— probably to build a broad consensus in the Council and to keep the door to peaceful settlement open for as long as possible", Franck, *op. cit.*, nota 14, p. 222.

sor y que ello constituía una clara amenaza a la paz y la seguridad internacionales, el consejo no recurrió inmediatamente al uso de la fuerza. En un lapso de seis meses (agosto de 1990 a febrero de 1991) los miembros del Consejo de Seguridad ejercitaron la “proporcionalidad” al ir agotando las disposiciones del capítulo VII. Este hecho es más claro al leer el tercer párrafo preambular de la resolución 660 (1990), adoptada por el consejo el mismo 2 de agosto de 1990: “Actuando de conformidad con los artículos 39 y 40 de la Carta de las Naciones Unidas”. En segundo lugar, destaca la gradualidad con la cual fue desplegando las medidas. El consejo parte de los artículos 39 y 40, establece después medidas en el marco del artículo 41 y recurre, posteriormente, a las facultades que le confiere el artículo 42 de la carta. Finalmente, como todo dispositivo, cerrando el círculo, regresa al punto en donde el Consejo de Seguridad anticipa utilizar las mismas herramientas en caso de ser necesario, aportando indicios respecto del tipo de situaciones en las cuales estaría recurriendo a cualesquiera de las disposiciones del capítulo VII de la carta.

### *3. El uso de la fuerza en la intervención armada de la coalición en Iraq (2003)*

La experiencia de la primera Guerra del Golfo Pérsico arroja lecciones, tanto para aquéllos que a principios de 2003 favorecieron el uso de la fuerza como para aquéllos que vehementemente se opusieron a ella. Para estos últimos operan los argumentos de la gradualidad y la proporcionalidad. A favor de los primeros, por otra parte, queda el argumento de que el uso de la fuerza es, finalmente, un recurso a la disposición del Consejo de Seguridad para restablecer la paz y la seguridad internacionales.

La razón por la cual las discusiones de los miembros del Consejo de Seguridad respecto de autorizar o no el uso de la fuerza contra Iraq naufragaron, radicó en el criterio de la proporcionalidad. En poco más de medio siglo de existencia y en 12 años de “papel revitalizado” el Consejo de Seguridad nunca enfrentó una situación similar: frente a la gradualidad y la proporcionalidad observada en las acciones del consejo respecto a Iraq en 12 años, pasaron al menos dos lustros en los que el gobierno iraquí no demostró cooperación plena. Precisamente, en las nueve “Resoluciones de desarme”, descritas en la clasificación *rationae materiae*, el Consejo de Seguridad se refiere puntualmente a esta situación.

Antes de pasar al análisis de las resoluciones que llevaron a la intervención de la coalición en Iraq, conviene demostrar la existencia del elemento de proporcionalidad después de concluidas las acciones armadas de la Guerra del Golfo. En ese tenor, y en primer término, cabe destacar las resoluciones 707 (1991),<sup>62</sup> 806 (1993),<sup>63</sup> 833 (1993)<sup>64</sup> y 949 (1994)<sup>65</sup> en donde, de forma implícita o indirecta, el consejo advierte de la posibilidad de utilizar la fuerza, incluso si Iraq no actúa “estrictamente” de conformidad con las obligaciones contraídas por virtud de la resolución 687 (1991). Sin embargo, llama la atención el lenguaje utilizado posteriormente en las resoluciones 1060 (1996)<sup>66</sup> y 1115 (1997),<sup>67</sup> en donde el Consejo de Seguridad se limita a “deplorar” o a “condenar”, respectivamente, las acciones del gobierno iraquí sin hacer mención o recordatorio de las consecuencias del incumplimiento. Lo anterior puede ser interpretado como un elemento de proporcionalidad, particularmente si se recuerda que Iraq debía actuar en estricto cumplimiento de la resolución 687 (1991).

62 Su párrafo preambular 11 establece: “Afirmando además que el hecho ya mencionado de que el Iraq no haya actuado *estrictamente* de conformidad con las obligaciones contraídas en virtud de la resolución 687 (1991) constituye una violación material de su aceptación de las disposiciones pertinentes de esa resolución, en la que se establecía la *cesación del fuego* y se determinaban las condiciones esenciales para el restablecimiento de la paz y la seguridad en la región”. Las cursivas las destaca el autor.

63 Su párrafo operativo 1 establece: “Destaca una vez más que garantiza la inviolabilidad de la frontera internacional entre el Estado de Kuwait y la República del Iraq y está decidido a tomar, *según corresponda*, todas las medidas necesarias para ese fin de conformidad con la carta, como se prevé en el párrafo 4 de la resolución 687 (1991);”. Las cursivas las destaca el autor.

64 Su párrafo preambular 5 establece: “Recordando al Iraq las obligaciones que le incumben en virtud de la resolución 687 (1991), en particular su párrafo 2, y otras resoluciones pertinentes del consejo, así como su aceptación de las resoluciones aprobadas por el Consejo de Seguridad con arreglo al capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas, que sirven de base a la *cesación del fuego*”. Las cursivas las destaca el autor.

65 Su párrafo preambular 2 establece: “Recordando que la aceptación por el Iraq de la resolución 687 (1991) aprobada de conformidad con el capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas constituye la base de la *cesación del fuego*”. Las cursivas las destaca el autor.

66 El párrafo operativo 1 establece: “Deplora la negativa de las autoridades del Iraq a permitir el acceso a los lugares designados por la Comisión Especial, lo que constituye una clara violación de las disposiciones de las resoluciones 687 (1991), 707 (1991) y 715 (1991) del Consejo de Seguridad”.

67 Su párrafo operativo 1 establece: “Condena la reiterada negativa de las autoridades del Iraq a permitir el acceso a los lugares designados por la Comisión Especial, que constituye una violación clara y patente de las disposiciones de las resoluciones 687 (1991), 707 (1991), 715 (1991) y 1060 (1996) del Consejo de Seguridad”.

Posteriormente, en las resoluciones 1134 (1997)<sup>68</sup> y 1137 (1997)<sup>69</sup> el Consejo de Seguridad deja de mencionar las disposiciones de la resolución 687 (1991) en lo relativo al cese el fuego y parece comenzar a cambiar de enfoque. Si bien endurece el lenguaje respecto de que el incumplimiento de Iraq constituye una “violación flagrante” a las resoluciones del consejo, no refiere las consecuencias de dicho desacato. Precisamente, ante la continua falta de cooperación del gobierno iraquí en materia de inspecciones, el Consejo de Seguridad anticipa en el párrafo operativo 3 de su resolución 1154 (1998) que “toda violación tendría las más graves consecuencias para Iraq”. A la luz de las resoluciones 1194 (1998)<sup>70</sup> y 1205 (1998),<sup>71</sup> se advierte que dichas consecuencias consistirían en no levantar el régimen de sanciones impuesto a Iraq y dilatar la consideración de su levantamiento hasta que el gobierno de ese país cumpla con sus obligaciones. Finalmente, la resolución 1284 (1999), uno de los principales ejes en la instrumentación del régimen resolutorio sobre Iraq (en este caso, en materia de inspecciones), consolida el enfoque adoptado en las resoluciones 1194 (1998) y 1205 (1998) al “Reafirmar su intención de actuar de conformidad con las disposiciones pertinentes de la resolución 687 (1991) en relación con la eliminación de las prohibiciones indicadas en esa resolución”.<sup>72</sup> Con este antecedente en su práctica, el Consejo de Seguridad llegó a las deliberaciones sobre su resolución 1441 (2002).

68 Su párrafo operativo 2 establece: “Decide que esa negativa a cooperar constituye una violación flagrante de las resoluciones 687 (1991), 707 (1991), 715 (1991) y 1060 (1996)”.

69 Su párrafo operativo 8 establece: “Expresa la firme intención de adoptar las nuevas medidas que resulten necesarias para el cumplimiento de la presente resolución”.

70 Su párrafo operativo 6 establece: “Reafirma su intención de actuar de conformidad con las disposiciones pertinentes de la resolución 687 (1991) sobre la duración de las prohibiciones mencionadas en esa resolución y señala que, al no haber cumplido hasta ahora con sus obligaciones pertinentes, el Iraq ha demorado el momento en que el consejo pueda hacer su parte”.

71 Su párrafo operativo 5 establece: “Reafirma su intención de obrar de conformidad con las disposiciones pertinentes de la resolución 687(1991) sobre la duración de las prohibiciones a que se hace referencia en esa resolución y observa que, al no haber cumplido hasta ahora las obligaciones pertinentes, el Iraq ha retrasado el momento en que el consejo pueda hacerlo”.

72 El párrafo operativo 21 de la resolución 687(1991) establece: “Decide que el Consejo de Seguridad examinará cada sesenta días las disposiciones del párrafo 20 *supra* a la luz de las políticas y prácticas seguidas por el Gobierno de Iraq, incluso en lo concerniente a la aplicación de todas las resoluciones pertinentes del Consejo de Seguridad, con el objeto de determinar si procederá a reducir o levantar las prohibiciones allí mencionadas”.



### A. Resolución 1441 (2002)

El ámbito material de aplicación de esta resolución se circunscribe a los aspectos de desarme, aún cuando la resolución alude en su parte preambular a los temas principales contenidos en las diferentes resoluciones adoptadas por el Consejo de Seguridad hasta la fecha. Lo anterior queda reflejado en el párrafo operativo 2.<sup>73</sup> Si bien desde esta perspectiva la resolución es acotada y definida, su ámbito parece ser más extenso respecto de las consecuencias del incumplimiento iraquí. En efecto, las disposiciones de esta resolución parecen hacer depender el cumplimiento de todas las obligaciones impuestas a Iraq de la instrumentación del nuevo régimen de inspecciones. Recurriendo al preámbulo como elemento auxiliar de interpretación, podría citarse el párrafo preambular 12 como ejemplo.<sup>74</sup> Con base en él se considera como “esencial” el funcionamiento de las inspecciones para la aplicación de la resolución 687 (1991) y otras resoluciones en la materia. Esta redacción implica una presunción *a priori*, es decir, si no se logra el funcionamiento efectivo de las inspecciones (UNMOVIC y el OIEA), entonces se presumiría difícil el cumplimiento del resto de las disposiciones de la resolución 687 (1991) y “otras resoluciones en la materia”.

Con respecto a las consecuencias del incumplimiento conviene destacar que de los términos de la resolución no se desprende la existencia del llamado “gatillo automático”, para calificar el uso de la fuerza sin autorización expresa previa. Los párrafos operativos 4, 11 y 12 refieren la necesidad de que el consejo evalúe todo incumplimiento de Iraq de sus obligaciones en materia de desarme.<sup>75</sup> No obstante lo anterior, podría ar-

73 “Decide... conceder al Iraq... una última oportunidad de cumplir sus obligaciones en materia de desarme con arreglo a las resoluciones pertinentes del consejo”.

74 El párrafo preambular 12 establece: “Recordando que el funcionamiento efectivo de la UNMOVIC, en su calidad de sucesora de la Comisión Especial, y del OIEA es esencial para la aplicación de la resolución 687 (1991) y otras resoluciones en la materia”.

75 El párrafo operativo de la resolución 1441 (2002) establece lo siguiente: “Decide que las falsedades u omisiones en las declaraciones presentadas por el Iraq en cumplimiento de la presente resolución y el hecho de que el Iraq deje en cualquier momento de cumplir la presente resolución y de cooperar plenamente en su aplicación constituirán una nueva violación grave de las obligaciones del Iraq y se comunicarán al consejo para su evaluación de conformidad con los párrafos 11 y 12 *infra*”. Los párrafos operativos 11 y 12 establecen lo siguiente: “11. Encomienda al Presidente Ejecutivo de la UNMOVIC y al Director General del OIEA que le informen inmediatamente de toda injerencia del Iraq en las actividades de inspección, así como de todo incumplimiento por el Iraq de sus obligaciones en materia de desarme, incluidas sus obligaciones relativas a las inspecciones en virtud de la presente resolución... 12. Decide reunirse inmediatamente una vez recibido un informe presentado de conformidad con los párrafos 4 u 11 *supra* a fin de examinar la situación y la necesidad de que

gumentarse que las disposiciones de esta resolución hubieran dejado muy poco margen a la instrumentación de medidas diferentes al uso de la fuerza para obligar a Iraq a cumplir con las resoluciones del consejo. Lo anterior se fundamentaría en la lectura conjunta de los párrafos operativos 4 y 13.<sup>76</sup> Mediante el empleo del término “nueva violación grave” (“*further material breach*”) en el párrafo operativo 4, el Consejo de Seguridad parece estar calificando de antemano como “grave” cualquier incumplimiento por parte de Iraq. Siendo así, el párrafo operativo 13 solamente estaría adelantando, consecuentemente, el sentido con el cual tendría que pronunciarse el Consejo de Seguridad ante esa situación. Cabría preguntar: ¿Por qué, entonces, el gobierno estadounidense no insistió en la interpretación *strictu sensu* de las disposiciones de la resolución 1441 (2002) como fundamento de una intervención armada?

### B. El proyecto de resolución S/2003/215

El gobierno estadounidense insistió en la interpretación descrita anteriormente. De esta forma, las delegaciones de Estados Unidos de América, Reino Unido y España presentaron un proyecto de resolución que buscaba fundamentar el recurso al uso de la fuerza en contra de Iraq por el incumplimiento de las resoluciones del Consejo de Seguridad en materia de desarme, sobre la base de una reactivación de la resolución 687 (1991). Asimismo, el proyecto combinaba disposiciones previstas en resoluciones recientes en las que se determina, por un lado, el incumplimiento de las resoluciones del consejo (*material breach*) y la amenaza a la paz (*threat to peace*) y, por el otro, el establecimiento de una sanción (*grave consequences*), que en este caso entendían los países promoventes del proyecto como una autorización para el uso de la fuerza.

El proyecto de resolución comprendía 11 párrafos preambulares y dos operativos. De los preambulares conviene destacar los párrafos 2, 3 y 4,<sup>77</sup> porque en ellos se confirma la interpretación ofrecida en el apar-

se cumplan plenamente todas sus resoluciones en la materia con objeto de asegurar la paz y la seguridad internacionales”.

76 El párrafo operativo 13 de la resolución 1441(2002) establece: “Recuerda, en este contexto, que ha advertido reiteradamente al Iraq que, de seguir infringiendo sus obligaciones, se expondrá a graves consecuencias”.

77 Los párrafos preambulares 2, 3 y 4 del proyecto de resolución S/2003/215 establecen lo siguiente: “Recordando que en su resolución 687 (1991) había declarado que la cesación del fuego estaría subordinada a que el Iraq aceptara las disposiciones de esa resolución, incluidas las obligacio-

tado anterior. Estos elementos pretendían ser amalgamados con una redacción muy vaga sobre la cual se deseaba justificar el uso de la fuerza.<sup>78</sup>

#### 4. Conclusiones sobre el uso de la fuerza en la intervención armada de la coalición en Iraq

De conformidad con los tres criterios objetivos derivados del marco conceptual consagrado en la Carta de Naciones Unidas y de la propia práctica del Consejo de Seguridad en el caso Iraq, puede argumentarse que los dos primeros criterios quedaron sustanciados mediante la adopción de la resolución 1441 (2002) del Consejo de Seguridad. Satisfechos los requisitos señalados en el artículo 39, correspondía al Consejo de Seguridad determinar el tipo de medida a adoptar, ya sea de carácter no coercitivo bajo el artículo 41 de la carta, o bien, que implicara el uso de la fuerza al amparo de su artículo 42. En todo caso, ante una nueva violación del régimen resolutorio del consejo, esta vez, infringiendo las disposiciones de la resolución 1441 (2002), hubiera restado solamente determinar la medida a aplicar. Para ello, debía acudir al tercer criterio: la proporcionalidad.

La determinación del recurso que utilizaría el Consejo de Seguridad para mantener y restablecer la paz y la seguridad internacionales debió requerir de elementos más objetivos derivados del artículo 42 de la carta. Esta disposición supedita la acción del consejo a una situación de “necesidad” y no de conveniencia. Ello implica un grado de “proporcionalidad” entre la amenaza y el recurso para disolverla, de ahí la importancia y la necesidad de contar con evidencias objetivas. El umbral establecido por el propio consejo al respecto fue muy alto y consistente con el principio de que el uso de la fuerza sólo puede ser abordado como medida de último recurso y de manera excepcional.<sup>79</sup> Como se comentó líneas arri-

nes de su cargo que en ella figuraban. Recordando que en su resolución 1441 (2002), al tiempo que decidía que el Iraq había incurrido y seguía incurriendo en violación grave de sus obligaciones, había concedido al Iraq una última oportunidad de cumplir sus obligaciones en materia de desarme con arreglo a las resoluciones pertinentes. Recordando que en su resolución 1441 (2002) había decidido que las falsedades u omisiones en las declaraciones presentadas por el Iraq en cumplimiento de esa resolución y el hecho de que el Iraq dejara en cualquier momento de cumplir esa resolución y de cooperar plenamente en su aplicación constituirían una nueva violación grave”.

<sup>78</sup> “Decide que el Iraq no ha aprovechado la última oportunidad que le concedía la resolución 1441 (2002)”.

<sup>79</sup> Véase comentarios de Jochen Frowein en Simma, *op. cit.*, nota 46.

ba, aún ante la muestra más objetiva y contundente de un acto de agresión el consejo no optó por aplicar ni inmediata ni automáticamente el artículo 42 de la carta.

Bajo esta interpretación del artículo 42 de la carta, el proyecto de resolución S/2003/215 presentaba dos lagunas. En primer término, porque no establecía con claridad la medida a instrumentar para dar fin a la amenaza. En segundo lugar, porque ninguno de los elementos del proyecto daba cuenta de la consideración hecha por el consejo para llegar a la "necesidad" de recurrir al uso de la fuerza. Aquí cabría recordar que el propio consejo reconoció que "el funcionamiento efectivo de la UNMOVIC y del OIEA era esencial para la aplicación de la resolución 687 (1999) y otras resoluciones en la materia".<sup>80</sup> El proyecto no aludía a ninguna evaluación al respecto.

## V. REFLEXIONES FINALES

Con base en el análisis previo se derivan algunas conclusiones y reflexiones adicionales. Desde la perspectiva jurídica se pueden concluir tres cosas. En primer término que, efectivamente, el mecanismo establecido en la carta funcionó y estuvo operando hasta el momento en el que uno de los miembros decidió actuar al margen del esquema. A riesgo de llegar a un formalismo extremo, puede afirmarse que no falló el instrumento, sino los actores que lo operaban. En este sentido, coincidiendo con otros autores, lo que falló fue la diplomacia.<sup>81</sup>

En segundo lugar, derivado de la experiencia del Consejo de Seguridad a lo largo de su historia y del caso Iraq en particular, se advierten elementos objetivos para recurrir al uso de la fuerza. De 1945 a la fecha, el Consejo de Seguridad ha autorizado cinco veces el uso de la fuerza de conformidad con el capítulo VII de la carta.<sup>82</sup> Particularmente, durante la Guerra Fría, en dos ocasiones autorizó la conducción de una guerra como respuesta a una agresión previa (la Guerra de Corea en 1950<sup>83</sup> y la Guerra del Golfo en 1990)<sup>84</sup> y en otras 12 ocasiones, al menos, durante la década

80 Párrafo preambular 12 de la resolución 1441 (2002).

81 "Ascenso y caída del imperio estadounidense", *Letras Libres*, año V, núm. 55, julio de 2003, p. 17.

82 Resolución 83 (1950) relativa a Corea, resolución 221 (1966) relativa a Rhodesia, resolución 678 (1990) relativa a la situación de Iraq y Kuwait, resolución 794 (1992) relativa a Somalia, resolución 875 (1993) relativa a Haití.

83 Resolución CS 83 del 27 de junio de 1950.

84 Véase las resoluciones 665 (1990) del 25 de agosto de 1990 y 661 (1990) del 6 de agosto de 1990.

de los noventa, actuó en el marco del artículo 42 para restablecer y mantener la paz. En todos estos casos la autorización al recurso del uso de la fuerza ha sido expreso, acotado y con una finalidad concreta y definida.<sup>85</sup> El caso Iraq llevaría a concluir que, en el marco de la carta el uso de la fuerza debe ser proporcional a la amenaza que se busca erradicar.

En tercer término, queda abierta la consideración sobre la posibilidad de que el Consejo de Seguridad delegue las funciones conferidas por virtud del capítulo VII en otros actores. Este ha sido un aspecto muy debatido tanto en la academia como en la práctica. Lo relevante en el caso particular de Iraq es la extrapolación hecha por Estados Unidos de América, el Reino Unido y España, principalmente, pues no solamente reconocen esa posibilidad, sino que la asumen, incluso, como implícita. Aún en los casos en donde ha habido un debate respecto a la naturaleza de la autorización del Consejo de Seguridad (casos en donde el consejo “delega” la facultad conferida en el capítulo VII de la carta), el mandato ha sido expreso y con una finalidad concreta y definida.<sup>86</sup>

La interpretación de los miembros de la coalición se sumará a las discusiones sobre el tema. Una primera consideración sobre esta cuestión

85 Entre los ejemplos más recientes en donde el consejo ha autorizado el recurso al uso de la fuerza pueden citarse los siguientes: (i) Resoluciones 816/1993, 836/1993, 1031/1995, 1087/1996, relativas, en general, al establecimiento de una operación de mantenimiento de paz en Kosovo. (ii) La resolución 794/1992, por virtud de la cual se autoriza a los Estados miembros el recurso al uso de la fuerza para asegurar un ambiente propicio para labores de asistencia humanitaria en Somalia. (iii) Resolución 929/1994 autorizando a Francia a intervenir en Rwanda. (iv) Resolución 940/1994 autorizando a Estados Unidos de América a intervenir en Haití. (v) Resolución 998/1995 autorizando la constitución de una Fuerza de Reacción Rápida en la ex-Yugoslavia con contingentes franceses, holandeses y británicos. (vi) Resolución 1080/1996 autorizando la creación de una fuerza multinacional provisional para intervenir por razones humanitarias en Zaire. (vii) Resolución 1101/1997 autorizando el establecimiento de una Fuerza de Protección Multinacional para Albania, encabezada por Italia. (ix) Resolución 1244/1999 autorizando la presencia de Estados Miembros y de organizaciones internacionales para brindar seguridad en Kosovo. (x) Resolución 1264/1999 estableciendo una Fuerza Multinacional en Timor Oriental. Véase Conforti, Benedetto, *The Law and Practice of the United Nations*, 2a. ed. rev., The Hague-Londres-Boston, Kluwer Law International, 2000, p. 203.

86 El caso más reciente, por cierto, es la resolución 1464 (2003) del 4 de febrero de 2003 sobre la situación en Côte d'Ivoire. El párrafo operativo 9 de dicha resolución establece: “9. Actuando en virtud del capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas, de conformidad con la propuesta contenida en el párrafo 14 de las conclusiones de la Conferencia de Jefes de Estado sobre Côte d'Ivoire, autoriza a los Estados Miembros que participan en la fuerza de la CEDEAO de conformidad con el capítulo VIII, así como a las fuerzas francesas que las apoyan, a que, utilizando los medios a su disposición tomen las medidas necesarias para garantizar la seguridad y la libertad de circulación de su personal y para asegurar, sin perjuicio de las obligaciones del Gobierno de Reconciliación Nacional, la protección de los civiles en peligro inminente de sufrir violencia física en sus zonas de operaciones, por un periodo de seis meses, al cabo del cual evaluará la situación sobre la base de los informes mencionados en el párrafo 10 *infra* y decidirá si renovará esa autorización”.

llevaría a concluir, como lo hacen algunos autores, que el Consejo de Seguridad parece estar evolucionando hacia funciones más de dirección que de operación.<sup>87</sup>

En cuarto lugar y, a largo plazo, una vez analizado el marco conceptual de la carta, las resoluciones y la práctica del Consejo de Seguridad respecto de Iraq, podría advertirse una tendencia a modificar el marco conceptual de la carta. Parecería que el valor filosófico subyacente del marco conceptual tiende a pasar de la “preservación de la paz y la seguridad internacionales” a una consecución de “la justicia” en el terreno de las relaciones internacionales. En el modelo de la posguerra se presumía que la paz era más importante que la justicia. Actualmente, los reclamos para recurrir al uso de la fuerza con miras a promover la autodeterminación, obtener soluciones justas o corregir injusticias parecen indicar un cambio. De esta tendencia se desprendería una consecuencia adicional: el cuestionamiento de la validez del artículo 2 (4) de la carta.

En el lado de las consideraciones políticas, cabría añadir que aún es temprano para advertir los impactos e influencias de la invasión armada a Iraq en las Naciones Unidas. Ciertamente, no es suficiente argumentar que el mecanismo funcionó para descubrir que lo hizo en un contexto político diferente en el cual fue concebido. No obstante, como implican algunos estudiosos del tema,<sup>88</sup> el naufragio de la diplomacia en el caso de Iraq no debe desalentar los esfuerzos para mejorar el funcionamiento del foro multilateral por excelencia.

87 Conforti, *op. cit.*, nota 85.

88 González Saiffe, Fernando, “La ONU todavía indispensable”, *Proceso*, 23 de marzo de 2003, p. 30.