TRABAJO FIN DE GRADO

GRADO EN DERECHO

CURSO ACADÉMICO 2013-2014

LA CONSTRUCCIÓN DEL PRINCIPIO DE PROHIBICIÓN DEL USO DE LA FUERZA. EN PARTICULAR LOS PROBLEMAS REFERIDOS A LA IDENTIDAD DE SUS EXCEPCIONES.

THE CREATION OF THE PRINCIPLE PROHIBITION OF THE USE OF FORCE. IN PARTICULAR THE PROBLEMATIC ISSUES REGARDING THE IDENTIFICATION OF ITS EXCEPTIONS

AUTORA: ANA TERÁN MARTÍNEZ

JUNIO de 2014

TUTOR: JOSÉ ANTONIO VALLES CAVIA

RESUMEN

En el presente Trabajo se va a tratar la evolución del principio de prohibición del uso de la fuerza. Se analizará la evolución del mismo desde antes de la Primera Guerra Mundial, cuando los Estados recurrían al mismo como medio de solución de controversias, hasta la Carta de las Naciones Unidas, donde se condena de forma definitiva el uso de la fuerza.

Se hará especial hincapié en las excepciones al principio de prohibición del uso de la fuerza. En primer lugar, se trataran las excepciones recogidas en la Carta, esto es, el sistema de seguridad colectiva y la legítima defensa, estudiando aquellos aspectos que plantean discrepancia.

Por otra parte, se analizarán aquellas situaciones que pueden derivar en una posible excepción. Estas situaciones son de especial interés porque, aunque no estén generalmente admitidas, como las anteriores, se han realizado en la práctica y plantean serias dudas sobre su posible admisión. Entre estas posibles excepciones encontraremos el derecho a la libre determinación de los pueblos, el estado de necesidad para la protección de la vida de los nacionales en el extranjero y las represalias armadas contra Estados acusados de asistir o apoyar a bandas armadas y grupos terroristas.

ABSTRACT

This dissertation will deal with the evolution of the principle of the prohibition of the use of force. This evolution will be analyzed from before the First World War, when the Nations appealed against this as a means to solve controversies, until the United Nations Charter, whereby the use of force is definitively condemned.

Special emphasis will be given to the Charter will be discussed, i.e. the collective security system and the legitimate self-defence, studying those aspects that involve a discrepancy.

Furthermore, any situations that may derive from a possible exception will be analyzed. These situations are of particular interest given that, even though they are not generally accepted, like the ones before, they have been carried out in practise and bring about serious doubts as to their possible acceptance. Among these possible exceptions, we find the right to self determination of the nations, the need to protect the lives of its national citizens abroad and the armed retaliation against Nations which have been accused of assisting or supporting armed or terrorist groups.

INDICE

INTRODUCCIÓN……3

CAPÍTULO I. EL PRINCIPIO DE PROHIBICIÓN DEL USO DE LA FUERZA. IDEA GENERAL……4

1. CONSIDERACIONES GENERALES……..……...4

2. LA SITUACIÓN EXISTENTE HASTA LA PRIMERA GUERRA MUNDIAL……..…..4

3. EL DESARROLLO DEL PRINCIPIO EN EL PERIODO DE ENTREGUERRA…..…....6

4. LA CARTA DE LAS NACIONES UNIDAS Y LA CONSOLIDACIÓN DEL PRINCIPIO.9

CAPÍTULO II. EXCEPCIONES AL PRINCIPIO DE PROHIBICIÓN DEL USO DE LA FUERZA……...….10

1. EXCEPCIONES *STRICTO SENSU*……..…..11

1.1. Capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas……....11

1.1.1. El sistema de seguridad colectiva……...……..11

1.1.2. Las medidas autorizadas por las Naciones Unidas……...……12

1.2. La respuesta en legítima defensa……...….14

1.2.1. Los primeros intentos de identificar la legítima defensa como una costumbre internacional……...….14

1.2.2. Definición y requisitos esenciales que se exigen para su válida invocación…..…15

1.2.3. Otros requisitos que aparecen mencionados en la Carta……..…..…....18

1.2.4. Los supuestos de legítima defensa colectiva…….……18

1.2.5. Los controvertidos supuestos de agresión armada indirecta y su conexión con la legítima defensa…….……19

1.2.6. Legítima defensa frente ataques inminentes y la controvertida legítima defensa preventiva……...……...21

2. EL DERECHO A LA LIBRE DETERMINACIÓN DE LOS PUEBLOS Y SU CONEXIÓN CON EL PRINICIPIO DE PROHIBICIÓN DEL USO ED LA FUERZA……..…….23

3. OTRAS POSIBLES EXCEPCIONES CLARAMENTE DISCUTIDAS……...……..26

***3.1.* Estado de necesidad……..26**

3.1.1. Estado de necesidad en el Proyecto de artículos sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos……...26

3.1.2. El estado de necesidad en relación con la prohibición del uso de la fuerza……..27

3.2. La adopción de contramedidas y su afección al principio de prohibición del uso de la fuerza……28

3.2.1. Consideraciones generales sobre las contramedidas……...28

3.2.2. Distinción de figuras afines……..……...30

3.2.3. Requisitos de las contramedidas…….……..31

3.2.4. Límites y prohibiciones de las contramedidas……34

3.2.5. Terminación de las contramedidas……..……..34

3.2.6 Legitimación para ejercer contramedidas…….……35

*3.2.7. El problema esencial de las represalias armadas*36

3.2.8. Respuestas armadas contra Estados acusados de apoyar o asistir a bandas armadas……..…..37

3.2.9. Práctica estatal y posición de la comunidad internacional al respecto……...38

CONCLUSIONES……..…42

BIBLIOGRAFÍA Y DOCUMENTACIÓN……..……44

INTRODUCCIÓN

El principio de prohibición del uso de la fuerza es un principio fundamental del Derecho Internacional. Aunque parece un principio muy consolidado, lo cierto es que en el estado actual del derecho internacional es un principio que plantea numerosas dudas en cuanto a su extensión.

El principio de prohibición el uso de la fuerza ha sufrido una evolución gradual, desde la progresiva limitación del uso de la fuerza hasta la prohibición definitiva, con la Carta de las Naciones Unidas. Sin embargo, el estado actual del principio de prohibición del uso de la fuerza no es igual que en el año 1945.

En la Carta de las Naciones Unidas se recogían tres excepciones de las cuales sólo subsisten dos. Incluso las dos excepciones que aún se mantienen desde aquel momento presentan distintos caracteres, han ido evolucionando, adaptándose a las necesidades de cada momento, e incluso han sido objeto de los intentos de los Estados para extenderlas a nuevas situaciones.

Aún con ello, lo que realmente muestra un cambio en el principio de prohibición del uso de la fuerza es el nacimiento de nuevas excepciones. Si bien, esas nuevas excepciones no son aceptadas de forma generalizada y aún existen posiciones contrapuestas en torno a ellas, no se puede negar la existencia de una persistente práctica por parte de los Estados así como un intento de justificación por los mismos. Todo ello nos lleva a plantear la posible existencia de una nueva evolución del principio de prohibición del uso de la fuerza o, en su caso, el establecimiento de nuevas costumbres internacionales en torno a él.

CAPÍTULO I. PRINCIPIO DE PROHIBICIÓN DEL USO DE LA FUERZA. IDEA GENERAL.

1. CONSIDERACIONES GENERALES.

El principio de prohibición del uso de la fuerza se establece en el artículo 2.4 de la Carta de las Naciones Unidas. En dicho artículo se recoge expresamente lo siguiente:

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

Pero hasta llegar a la redacción de este artículo en el seno de las Naciones Unidas el principio de prohibición del uso de la fuerza recorrió un largo camino, a través del cual fue consolidándose paulatinamente. Por tanto, para hablar del principio de prohibición del uso de la fuerza establecido en el Derecho Internacional Público a través de la Carta de las Naciones Unidas, es necesario hacer referencia a cómo ha ido evolucionando esta prohibición desde una práctica completamente permisiva hasta la actualidad.

2. LA SITUACIÓN EXISTENTE HASTA LA PRIMERA GUERRA MUNDIAL.

Tradicionalmente, el uso de la fuerza por parte de los Estados no sólo no estaba prohibido, sino que se asumía como una faceta más derivada de la soberanía estatal. Se trataba de un medio válido para resolver las controversias entre Estados, regulado por las normas del *ius ad bellum,* normas propias y relativas a las situaciones de guerra[1].

Poco a poco esta tradición fue cambiando de forma progresiva. Pocos años antes de iniciarse la Primera Guerra Mundial se adoptaron los primeros Convenios internacionales cuyo fin principal era la solución pacífica de controversias y la limitación del uso de la fuerza. A pesar de que estos convenios tampoco prohibían el uso de la fuerza de una forma absoluta, comenzaron a introducir, en el Derecho Internacional, la idea de que el arreglo pacífico debía ser la solución dominante ante un conflicto internacional.

Antes de la Primera Guerra Mundial se adoptaron dos convenios que incidieron en la progresiva prohibición del uso de la fuerza. El primero de ellos, en 1899, fue ratificado en mayor proporción por Estados de Europa, aunque también participaron Estados norteamericanos (Estados Unidos y México) y asiáticos (China, Japón, Persia

[1] BERMEJO GARCÍA, R., "Uso de la fuerza y Derecho Internacional hasta 1945" en Ramón Chornet, C. (Coor.), *La acción colectiva del uso de la fuerza,* Tirant lo Blanch, Valencia, 2012, en particular páginas 15 a 18 y GUTIÉRREZ ESPADA, C. "La responsabilidad internacional del Estado por el uso de la fuerza armada (La conformación del hecho ilícito internacional)*", Cursos de derecho internacional de Vitoria y Gasteiz,* Bilbao, 1989, páginas 183-310, en particular página 191.

y Siam). Al segundo convenio, adoptado el 18 de diciembre de 1907 y ratificado por los mismos Estados, se sumaron una gran cantidad de países de América Central y América del Sur. Esta gran adición de países situados en Centroamérica y Suramérica pudo ser consecuencia del fuerte vínculo que el Convenio presentaba con esa zona, ya que surgió como consecuencia de un conflicto con Venezuela y se basó en la doctrina de un Ministro argentino.

El primero de los acuerdos es la *Convención de 1899 para la Resolución Pacífica de Controversias Internacionales*, que se redactó el 29 de julio de ese mismo año en La Haya. El espíritu de este convenio es promover el arreglo pacífico de las controversias que surjan entre los Estados firmantes. Se trata ante todo de evitar el uso de las armas, aunque no se prohíbe su uso. Por tanto si los Estados no consiguen solucionar sus diferencias de forma pacífica podrán recurrir al uso de la fuerza. En realidad, es un mero compromiso de los Estados de intentar arreglar sus diferencias de una forma pacífica, para lo cual se establecen distintos mecanismos de arreglo pacífico de las controversias.

El primero de esos mecanismos es la mediación. Como se establece en el artículo segundo, los Estados que se hallen en una situación de conflicto con otro Estado y "tanto cuanto las circunstancias lo permitan*"* se comprometen a acudir a la mediación de Potencias amigas, ajenas al conflicto. El problema es que la mediación no se puede imponer de forma obligatoria. Aunque un Estado ajeno al conflicto puede ofrecerse como mediador, los Estados entre los que se suscita la diferencia no tienen la obligación de someterse a dicha mediación. Además, la mediación no paraliza obligatoriamente las medidas preparatorias de guerra ni las operaciones militares en curso. Por tanto, el primer mecanismo no elimina el uso de la fuerza, sino que simplemente trata de evitarlo o limitarlo.

En segundo lugar, el Convenio establece la Comisión de Investigación como mecanismo de arreglo pacífico de las controversias. La Comisión de Investigación actúa cuando el conflicto suscitado verse sobre la distinta apreciación de unos hechos concretos, dictando un informe sobre esos hechos. De nuevo, nos encontramos ante un mecanismo cuya efectividad vuelve a estar bajo la voluntad de las partes. Son los Estados enfrentados los que deberán recurrir al uso de este mecanismo y el informe de la Comisión no tiene ningún efecto vinculante para las partes. Son las propias partes las que deciden qué efecto quieren darle.

Por último, se creó la Corte Permanente de Arbitraje, operativa actualmente, para la solución de cuestiones de naturaleza jurídica. La Corte dicta un laudo que, esta vez, sí sería vinculante para las partes, ya que las mismas, cuando deciden acudir a la Corte, deben firmar un acuerdo de sometimiento por el que se comprometen a acatar la decisión de la Corte.

Como apuntábamos anteriormente, en octubre de 1907 se adoptó el *Convenio relativo a la limitación del empleo de la fuerza para el cobro de deudas contractuales,* conocido como Convenio Drago-Porter[2].

[2] Este sobrenombre se debe a los impulsores del proyecto, Horacio Porter, diplomático de Estado Unidos, y Luis María Drago. Luis María Drago fue Ministro de Relaciones Exteriores en Argentina y, durante el

El Convenio adopta esta doctrina estableciendo en su artículo primero el compromiso de los Estado participes a no recurrir a la fuerza para el cobro de deudas contractuales, debiendo someterse a la Corte Permanente de Arbitraje creada en el Convenio de 1899. Ese mismo artículo establece situaciones de excepción "cuando el Estado deudor rehúse o deje sin respuesta una proposición de arbitraje, o en caso de aceptación, haga imposible la celebración del compromiso o, después del arbitraje, no se conforme con la sentencia dictada". Nuevamente, la vía de la fuerza siempre queda abierta[3].

3. EL DESARROLLO DEL PRINCIPIO EN EL PERÍODO DE ENTREGUERRAS.

Como es de sobra conocido, en 1914 comienza la Primera Guerra Mundial, lo cual es una prueba evidente de que los Convenios adoptados hasta entonces no fueron un medio suficiente para acabar con el uso de la fuerza en la escena internacional. Tras el fin de la Guerra surge la Sociedad de Naciones, el 28 de junio del año 1919 a través del Tratado de Versalles. El Tratado creaba la Sociedad de Naciones, de la que eran miembros los firmantes del propio Tratado[4].

El *Pacto de la Sociedad de Naciones Unidas* no prohibía la guerra, continuaba siendo un recurso propio de la soberanía de los Estados, pero limitaba considerablemente su uso dando preferencia a los medios pacíficos como vía para solucionar los conflictos entre Estados. Aunque, como señalan entre otros RODRIGUEZ CARRIÓN, la limitación que establecía el Pacto no era una limitación material sino meramente procesal[5].

Para alcanzar la paz y seguridad internacionales el Pacto establecía como primera necesidad la reducción del armamento nacional. El Consejo, teniendo en cuenta las circunstancias concurrentes en cada Estado, limitaba de forma

---

periodo que ejerció ese cargo, estableció lo que se conoce como *doctrina Drago.* Esta doctrina nace como consecuencia de la situación que estaba teniendo lugar contra Venezuela en el año 1902. Alemania, Italia e Inglaterra, con la finalidad de cobrar las deudas existentes con Venezuela, realizaron un ataque armado conjunto contra este Estado. A la vista de esta situación, Drago envió una nota diplomática al Gobierno de Estados Unidos en la que defendía que "no es legítima la intervención armada para el cobro de las deudas contractuales, sino cuando el Estado deudor se niega a someter el caso al arbitraje o bien a cumplir el fallo recaído en ese arbitraje*".* Véase CASANOVAS Y LA ROSA, O., "El principio de prohibición del uso de la fuerza", Diez de Velasco, M. *Instituciones de Derecho Internacional Público.18ª ed.,* Ed. Tecnos (Grupo Anaya, SA), Madrid, 2013, en particular página 1068 y FERNÁNDEZ PONS, X., "Aplicación coercitiva del Derecho Internacional", en Sánchez, Víctor M. (Dir), *Derecho Internacional Público,* Ed. Huygens, 3ª edición, Barcelona, 2012, en particular página 353.

[3] BERMEJO GARCÍA, R., "Uso de la fuerza…, *cit.,* pp. 18-19 y CEBADA ROMERO, A., "La prohibición de la amenaza y el uso de la fuerza en el derecho internacional actual" en Marió Menendez, F, *Instrumentos y regímenes de Cooperación Internacional,* Editorial Trotta, Madrid, 2012, en particular páginas 185-186.

[4] El artículo 2 del Tratado, además definía una estructura institucional compuesta por la Asamblea, el Consejo y una Secretaría permanente.

[5] RODRÍGUEZ CARRIÓN, A. *Uso de la fuerza por los Estados*, Organización Sindical, Málaga 1974, en particular, páginas 32-33. Véase también BERMEJO GARCÍA, R., "Uso de la fuerza…", *cit.,* pp.20-27; FRANCK, T. M., *Recourse to Force, State Action Against Threats and Armed Attacks,* Cambridge University Press, Cambridge, 2002, en particular página 10; REGUEIRO DUBRA, R. *La legítima defensa en el Derecho Internacional,* Instituto Universitario General Gutiérrez Mellado, Madrid, 2012, en particular páginas 45-48.

individualizada el volumen de armamento nacional, debiendo ser el suficiente para garantizar la seguridad nacional[6].

En segundo lugar, se limitaba el uso de la fuerza mediante el compromiso de los propios Estados a resolver sus conflictos a través de medios pacíficos. Se establece el arbitraje o la encuesta del Consejo como medio pacífico para resolver las controversias que se suscitan entre los Estados miembros. De estos mecanismos surgiría una sentencia de los árbitros, una decisión judicial o un dictamen del Consejo que, en principio, los Estados en conflicto cumplirían[7]. Pero lo cierto es que los Estados no estaban obligados a cumplir la resolución dictada, porque el propio Pacto prevé la posibilidad de que, a pesar de utilizar un medio pacífico para resolver sus conflictos, los Estados acudiesen a la guerra. Esto se refleja en el hecho de que, a renglón seguido, se exige cumplir con un requisito procesal, debiendo dejar transcurrir al menos tres meses antes de acudir a la guerra[8]. Por tanto, lo que nos viene a mostrar este requisito es que la posibilidad de que existiese una guerra no quedaba alejada de la realidad, sino que se contaba con ello como algo más que probable al establecerse esa exigencia. GUTIÉRREZ ESPADA ha señalado que la finalidad de este requisito era que se produjese un enfriamiento de las tensiones y que los implicados reflexionasen sobre las consecuencias de sus posibles actos, es decir, se estableció un "tiempo de reflexión" para que los propios Estados renunciasen voluntariamente a recurrir a la guerra[9].

Una vez más, coincidiendo con los tratados celebrados antes de la Primera Guerra Mundial, los Estados pueden seguir acudiendo a la guerra si los medios de arreglo pacífico fallan. Pero esta vez existe un mecanismo coactivo que obliga a acudir a los Estados al uso de medios pacíficos y cumplir con lo establecido en el Tratado, diferenciándose de los anteriores tratados que dependían del mero compromiso de los Estados. Para ello, en caso de que un Estado incumpliese las obligaciones establecidas en el Tratado, el resto de los Estados miembros romperían todo tipo de relaciones comerciales, financieras y personales con dicho Estado.

A pesar de ello, la doctrina coincide en que el Pacto de la Sociedad de Naciones contenía dos grietas o fisuras significativas. Ambas se recogen en el artículo 15 del Pacto y permiten que los Estados puedan acudir a la guerra de forma libre. Esto sucedería en dos ocasiones. En primer lugar, cuando los Estados en conflicto se someten al Consejo para solucionar sus diferencias, éste emitiría un informe que, si no era adoptado por unanimidad, daba libertad a los Estados para tomar las medidas que creyesen oportunas. Por otra parte, cuando el Consejo considerase que se trata de un asunto interno que sólo concierne a la jurisdicción de un Estado, el Consejo no se pronunciará al respecto. En ambos casos, los Estados tendrían libertad de actuación, pudiendo recurrir a la guerra[10].

---

[6] RODRÍGUEZ CARRIÓN, A. *Uso de la fuerza…, cit.,* p. 32-33; SANJOSE GIL, A., "La evolución de la noción de la legítima defensa hasta la sentencia de la Corte Internacional de Justicia de 1986: Actividades militares y paramilitares en Nicaragua y contra Nicaragua (Nicaragua c. Estados Unidos), *Revista General de Derecho,* Año XLVI – Nº 550-551, julio – agosto 90, en particular páginas 5205-5206.

[7] CASANOVAS Y LA ROSA, O., "El principio…", *cit.,* p. 1068.

[8] Pacto de Sociedad de Naciones. Artículo 12.

[9] GUTIÉRREZ ESPADA, C. "La responsabilidad internacional del Estado…", *cit.,* p. 192.

[10] CASANOVAS Y LA ROSA, O., "El principio…", *cit.,* p. 1068.

Otro de los fallos que se achacaban al Pacto fue la utilización del propio término "guerra". Al utilizar únicamente ese concepto –por otra parte restrictivo- en el Pacto no se deja claro si se puede recurrir a cualquier otra medida que conlleve el uso de la fuerza, pero que no constituya una guerra en sentido estricto[11]. Esta gran duda que se planteaba fue alimentada por una respuesta que realizó un Comité de Juristas nombrado por la Sociedad de Naciones a consecuencia del caso Corfú[12]. A raíz de este asunto, dicho comité afirmó que *"*las medidas coercitivas que no están destinadas a constituir actos de guerra pueden ser o no conciliables con los artículos 12 a 15 del Pacto*",* por lo que no hay una precisión clara acerca de si el Pacto prohibía otras conductas, como por ejemplo, las represalias armadas*[13].*

Posteriormente, la Sociedad de Naciones en octubre de 1924 elaboró el *Protocolo de Ginebra* para el arreglo pacífico de controversias. Este Protocolo condenaba el uso de la fuerza de manera firme. Se trataba de una prohibición real de la fuerza, que sólo podía utilizarse en situaciones muy excepcionales, permitiéndose únicamente en casos de legítima defensa y acciones promovidas de acuerdo con el Consejo y la Asamblea de la Sociedad de Naciones, es decir, algo muy semejante a las actuales acciones de seguridad colectiva. Pero este Protocolo finalmente no llegó a entrar en vigor, aunque como afirma DÍEZ VELASCO, en él se perfila el principio de prohibición del uso de la fuerza vigente actualmente[14].

El otro hito esencial es la firma del *Pacto de París,* de 27 de agosto de 1928, también conocido como Pacto Briand-Kellogg[15] o Tratado de renuncia a la Guerra[16]. Este Pacto condena de forma absoluta la guerra. En su primer artículo los Estados rechazan por completo recurrir a la guerra. Mientras que en su segundo artículo se instaura el arreglo pacífico de las controversias como única vía válida para zanjar las diferencias entre Estados[17]. Por tanto, se trata de un cambio importante en la forma de regular el uso de la fuerza y la propia percepción de los Estados sobre el asunto. Los Estados no podrán acudir a la guerra, incluso cuando sean incapaces de solucionar sus controversias de forma pacífica, el uso de la fuerza ya no se trata de una extensión de su soberanía válida para resolver sus conflictos[18].

Este Pacto solucionó el primero de los errores atribuidos al Pacto de Sociedad de Naciones Unidas. Este Pacto no limitaba la guerra sino que la prohibía de forma

[11] RODRÍGUEZ CARRIÓN, A. *Uso de la fuerza…, cit.,* p. 35.

[12] En 1946, dos cruceros británicos fueron atacados por Albania mientras que navegaban por el canal Corfú. Posteriormente, una escuadrilla británica volvió a navegar por el canal de Corfú, en donde se toparon con dos minas. Tras la solicitud de Reino Unido de que se limpiase el Canal y la negativa de Albania, el propio Reino Unido procedió a limpiar el canal e interpuso una demanda contra Albania.

[13] GUTIÉRREZ ESPADA, C. *El uso de la fuerza y el derecho internacional después de la descolonización,* Cuadernos de la Cátedra <<*J. B. Scott*>>, Universidad de Valladolid, 1988, en particular páginas 12-13.

[14] CASANOVAS Y LA ROSA, O., "El principio…", *cit.,* p. 1068.

[15] Su sobrenombre se debe a Aristide Briand y Frank B. Kellogg, ministro de Asuntos Exteriores de Francia y Secretario de Estado de los Estados Unidos, respectivamente. Ambos políticos fueron los propulsores del Pacto de París

[16] Sobre el contenido del Pacto véase BERMEJO GARCÍA, R., "Uso de la fuerza…", *cit.,* pp. 35-37; FERNÁNDEZ PONS, X., "Aplicación coercitiva…", *cit.,* p. 353; FRANCK, T.M., *Recourse to Force..., cit.,* p.11.

[17] CEBADA ROMERO, A., "La prohibición de…", *cit.,* pp. 186-187; REGUEIRO DUBRA, R. *La legítima…, cit.,* pp. 50-51; SANJOSE GIL, A., "La evolución…", p. 5206.

[18] BERMEJO GARCÍA, R., "Uso de la fuerza…", *cit.,* pp.37-45.

directa. Aún así, sigue utilizándose el término guerra que mantiene las dudas acerca de si se puede recurrir a otros tipos de fuerza[19].

A pesar del avance que este Tratado supuso respecto a la prohibición del uso de la fuerza, esa prohibición no fue efectiva en la práctica. Los propios Estados que originariamente firmaron el Pacto de París fueron esencialmente las grandes potencias enfrentadas en la Segunda Guerra Mundial (Alemania, Italia, Japón, Estados Unidos, Francia, Reino Unido y Polonia).

4. LA CARTA DE LAS NACIONES UNIDAS Y LA CONSOLIDACIÓN DEFINITIVA DEL PRINCIPIO.

El fin de la Segunda Guerra Mundial supone el punto determinante para implantar el principio del uso de la fuerza de forma absoluta y sin fisuras, superándose los fallos ligados a los tratados anteriores. Los Estados vencedores eran partidarios de crear un nuevo mecanismo para mantener la paz internacional, ya que los tratados anteriores no fueron suficientes para evitar otra guerra mundial. A consecuencia de esta idea, durante la Conferencia de San Francisco de 1945, el día 26 de junio, se adoptó la Carta de las Naciones Unidas, que fue ratificada por la mayoría de los Estado de la época[20].

En la Carta se establece de forma definitiva el principio de prohibición del uso de la fuerza, consolidándose, ahora, cómo una prohibición absoluta. Independientemente de si se ha conseguido solucionar el conflicto por medios pacíficos o el conflicto aún subsiste, no se podrá recurrir al uso de la fuerza para solucionarlo. Al igual que el último Pacto que trató de acabar con uso de la guerra, éste condena el uso de la fuerza de la misma forma, subsistiendo algunos casos excepcionales que permitirán acudir al uso de la fuerza.

Por otra parte, se supera definitivamente el uso del término "guerra". Lo que prohíbe la Carta de las Naciones Unidas es el uso de la fuerza en su integridad. Al utilizar este término se está excluyendo la posibilidad de recurrir a cualquier otro tipo de medida que conlleve el uso de la fuerza, no ciñéndose únicamente a la guerra. Además, como afirma taxativamente el artículo 2.4.de la Carta, no sólo el uso sino también la amenaza de la misma[21].

Aunque se establezca la prohibición definitiva del uso de la fuerza, no se trata de una prohibición absolutamente clara en cuanto a su delimitación. La cuestión sometida a debate es qué usos de la fuerza estaban concretamente prohibidos. Aunque era claro que la fuerza armada quedaba totalmente prohibida, las dudas surgen en torno a otros tipos de fuerza que presenten carácter económico, político o diplomático. No obstante, si se hace una interpretación acorde con el contexto de la Carta y acudimos a los trabajos preparatorios, se comprueba que sólo es admisible, a través de este principio, la prohibición del uso de la fuerza armada. En los trabajos

[19] GUTIÉRREZ ESPADA, C. "La responsabilidad internacional del Estado…", *cit.,* p.193.
[20] GUTIÉRREZ ESPADA, C. *El uso de la fuerza…, cit.,* p.14.
[21] CASANOVAS Y LA ROSA, O., "El principio…", *cit.,* pp. 1069-1070 y SANJOSE GIL, A., "La evolución…", *cit.,* p. 5208.

preparatorios Brasil propuso que dentro de la prohibición del uso de la fuerza se incluyesen las represalias económicas, lo que fue rechazado en la Conferencia[22]. Por tanto, bajo este principio sólo se prohíbe el uso de la fuerza armada, quedando excluido de esta prohibición el uso de otros tipos de fuerza.

Por otro lado, no se trata de una prohibición absoluta, ya que existen algunas excepciones que permitirán, todavía, el recurso a la fuerza[23]. Aunque nos ocuparemos de todas ellas más tarde, apuntar ahora que son esencialmente el sistema de seguridad colectiva del capítulo VII de la Carta, el recurso a la legítima defensa y la posible utilización de la fuerza en el transcurso de las hostilidades todavía existentes en la Segunda Guerra Mundial[24].

Por último, es importante destacar que el principio de prohibición del uso de la fuerza, aunque haya evolucionado a través de los distintos tratados, no es una simple norma convencional. Este principio constituye una norma consuetudinaria y, lo que es más importante, existe el consenso de considerar que es una de las encuadrables en la categoría de normas imperativas del Derecho Internacional o de *ius cogens*[25]*,* y como tal vincula a todos los Estados, independientemente de que formen parte de algún tratado que reconozca este principio o que puedan hacer valer su condición de objetor persistente[26]. En este sentido, por ejemplo, se ha pronunciado la Corte Internacional de Justicia (en adelante CIJ), afirmando que este principio no sólo se establece como una norma recogida en la Carta de Naciones Unidas y una costumbre internacional, sino que se trata de un *"*principio fundamental o esencial*"* del Derecho Internacional[27].

CAPÍTULO II. EXCEPCIONES AL PRINCIPIO PROHIBICIÓN DEL USO DE LA FUERZA.

Como ya hemos visto, el principio de prohibición del uso de la fuerza no es incondicional y existen algunas excepciones al mismo. Hay varias situaciones que, de darse en la práctica, permiten recurrir al uso de la fuerza. Mientras algunas

[22] CASANOVAS Y LA ROSA, O., "El principio…"*, cit.,* p. 1070; CEBADA ROMERO, A., "La prohibición de la amenaza…", *cit.,* p. 188; FERNÁNDEZ PONS, X., "Aplicación coercitiva…", *cit.,* p. 355; REGUEIRO DUBRA, R., *La legítima defensa…, cit.,* p. 73; SANJOSE GIL, A., "La evolución…", p. 5209-5211.

[23] FERNÁNDEZ PONS, X., "Aplicación coercitiva…", *cit.,* p. 354 y RODRÍGUEZ CARRIÓN, A. *Uso de la fuerza…, cit.,* pp. 55-56.

[24] La Carta, en su artículo 107, recoge como excepción cualquier acción *"*ejercida o autorizada como resultado de la Segunda Guerra Mundial*"*. En el momento en que se redactó la Carta, todavía se desarrollaban hostilidades en la zona del pacífico, por lo que tenía sentido que se tomase esa precaución. En la actualidad, que la Segunda Guerra Mundial queda tan lejana y que los Estados *enemigos* forman parte de las Naciones Unidas, esta excepción no tiene ningún tipo de operatividad. Hoy en día, ningún Estado podría ampararse ya en esa excepción para ejercer el uso de la fuerza.

[25] La norma de *ius cogens* es toda aquella 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*"* tal y como recoge la Convención de Viena de 23 de mayo de 1969 sobre el Derecho de los Tratados, en su artículo 53

[26] CEBADA ROMERO, A., "La prohibición de la amenaza…", *cit.,* p. 190.

[27] Sentencia de la CIJ de 27 de junio de 1986, en el *asunto sobre actividades militares y paramilitares en y contra Nicaragua* (*Nicaragua c. Estado Unidos de América*), párrafo 190. Véase también REGUEIRO DUBRA, R. *La legítima…, cit.,* p.70-71.

excepciones están claramente asentadas en el Derecho Internacional contemporáneo, existen otras cuya aceptación es objeto de controversia.

1. EXCEPCIONES *STRICTO SENSU*.

1.1. Capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas.

1.1.1. El sistema de seguridad colectiva.

La Carta de las Naciones Unidas recoge, en su Capítulo VII, como excepción al uso de la fuerza el sistema de seguridad colectiva.

Por su parte, en el Capítulo V, dedicado al Consejo de Seguridad se atribuye al mismo la responsabilidad de mantener la paz y la seguridad internacionales, para lo cual se le confiere el poder de investigar la existencia de controversias que puedan hacer peligrar aquellas[28].

Tal y como se establece en los artículos 39 y 40 de la Carta, en virtud del sistema de seguridad colectiva el Consejo de Seguridad es el encargado de determinar la existencia de una agresión o una amenaza a la paz y seguridad internacionales. En caso de que esto suceda, el Consejo hará las recomendaciones que crea convenientes o decidirá las medidas que deben tomarse al respecto, sin perjuicio de que inste a las partes en conflicto a que cumplan con medidas provisionales[29].

Las medidas que puede decidir el Consejo son esencialmente de dos tipos. En primer lugar, aquellas que no conllevan el uso de la fuerza, que pueden consistir en "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*"*. En segundo lugar y cuando las medidas anteriores sean insuficientes para mantener la paz y la seguridad internacionales, se podrá acudir a medidas que conlleven el empleo de la fuerza[30].

El primer motivo de que este sistema se muestre imperfecto es la frecuente utilización del derecho de veto en la toma de decisiones sobre estos asuntos en el seno del Consejo de Seguridad, especialmente durante la guerra fría. El derecho de veto lo ostentan los Miembros Permanentes del Consejo de Seguridad, que son la República de China, Francia, Rusia, el Reino Unido de la Gran Bretaña e Irlanda del Norte y los Estados Unidos de América, tal y como establece el artículo 23 de la Carta. Este derecho de veto se establece en el artículo 27.3 de la Carta, el cual impone la necesidad de que todos los Miembros Permanentes del Consejo de Seguridad voten en sentido afirmativo para poder tomar cualquier decisión no referente al procedimiento. Por tanto, conforme la letra de la Carta, será suficiente que uno de los Estados antedichos no vote de forma positiva para que no se adopte una decisión sobre estos asuntos. Con todo, la propia práctica del Consejo ha determinado que la

[28] Sobre el tema véanse los artículo 24 y 34 de la Carta de las Naciones Unidas.
[29] LÓPEZ-JACOISTE DÍAZ, E., "Repensando el sistema de seguridad colectiva: el Consejo de Seguridad y las nuevas amenazas a la paz y seguridad internacionales", en Ramón Chornet, C. (Coor.), *La acción colectiva del uso de la fuerza,* Tirant lo Blanch, Valencia, 2012, en particular página 65 y SANJOSE GIL, A., "La evolución…", *cit.,* p. 5209.
[30] Carta de las Naciones Unidas. Artículo 41 y 42; CEBADA ROMERO, A., "La prohibición de la amenaza…", *cit.,* p. 194 y 195; LÓPEZ-JACOISTE DÍAZ, E., "Repensando el sistema…", *cit.,* p. 79.

abstención de un Estado Miembro permanente no paralizará la adopción de resoluciones por el Consejo[31]. Como consecuencia de lo anterior, se ha afirmado que el reconocimiento expreso en la Carta de las Naciones Unidas de un derecho inherente a los Estados, como es la legítima defensa, tiene sentido para que la seguridad de los Estados no se vea desamparada en caso de que el sistema de seguridad colectiva falle[32].

Por otra parte, Naciones Unidas no disponen de un ejército permanente y propio. Por ello, las medidas que implicasen el uso de la fuerza en el marco del sistema de seguridad colectiva se llevarían a cabo gracias al compromiso de los Estados de poner a disposición de Naciones Unidas sus fuerzas armadas, cuando así sea requerido, así como las facilidades que sean necesarias y el derecho de paso. Tal y como se establece el artículo 43 de la Carta, este compromiso se llevaría a cabo mediante la firma de convenios especiales. Pero el desacuerdo de algunos Miembros Permanentes no ha permitido que este compromiso se materializase, lo que hace imposible que las Naciones Unidas realmente ejecuten medidas que supongan el uso de la fuerza y que, por tanto, pudiesen poner en funcionamiento el sistema de seguridad colectiva[33]. También se establecía la creación de un órgano formado por los Jefes de Estado Mayor de los Miembros Permanentes del Consejo de Seguridad, denominado Comité de Estado Mayor. El artículo 42 de la Carta determina que este órgano[34] – que nunca llegó a actuar- estaría encargado de asistir y asesorar al Consejo de Seguridad en las cuestiones militares.

1.1.2. Las medidas autorizadas por las Naciones Unidas.

Ante la falta de puesta en práctica del Capítulo VII de la Carta, nacen las medidas autorizadas por las Naciones Unidas que conllevan el uso de la fuerza. La primera ocasión en la que esta práctica fue utilizada, tuvo lugar con ocasión de la Guerra de Corea (1950-1953). Al resultar inviable poner en marcha el sistema de seguridad colectiva, el Consejo de Seguridad adoptó la Resolución 82 (1950), en la que se invitaba a los Estados a prestar todo su concurso a las Naciones Unidas para ejecutar el mandato recogido en la Resolución, así como abstenerse de ayudar a la autoridades de Corea del Norte[35]. Posteriormente, tras la gran aceptación de la recomendación, el Consejo de Seguridad autorizó que Estados Unidos tomase el control de la acción que se iba a efectuar en Corea y que se hiciese bajo la bandera de Naciones Unidas[36].

---

[31] GUTIÉRREZ ESPADA, C. *El uso de la fuerza…, cit.,* p.16-17; GUTIÉRREZ ESPADA, C. "La responsabilidad internacional del Estado*…", cit.,* pp.197-198; CEBADA ROMERO, A., "La prohibición de la amenaza…, *cit.,* p. 201.

[32] CASANOVAS Y LA ROSA, O., "El principio…", *cit.,* p. 1074: CEBADA ROMERO, A., "La prohibición de la amenaza…, *cit.,* p. 188; LÓPEZ-JACOISTE DÍAZ, E., "Repensando el sistema…", *cit.,* p. 67; REGUEIRO DUBRA, R., *La legítima defensa…, cit.,* pp. 63-69

[33]GUTIÉRREZ ESPADA, C. *El uso de la fuerza…, cit.,* pp.16-17; GUTIÉRREZ ESPADA, C. "La responsabilidad internacional del Estado…", *cit.,* pp.197-198; LÓPEZ-JACOISTE DÍAZ, E., "Repensando el sistema…, *cit.,* p. 91; REGUEIRO DUBRA, R., *La legítima defensa…, cit.,* p. 63

[34] REGUEIRO DUBRA, R., *La legítima defensa…, cit.,* p. 63.

[35] El dispositivo primero de la Resolución pedía el cese inmediato de las hostilidades, al tiempo que invitaba a retirar la tropas de Corea del Norte más allá del paralelo 38

[36]CASANOVAS Y LA ROSA, O., "El principio…", *cit.,* pp. 1079-1080 y LÓPEZ-JACOISTE DÍAZ, E., "Repensando el sistema…", *cit.,* pp. 92-94.

Meses más tarde de que tuvieran lugar estas autorizaciones, la Asamblea General, asumiendo de forma subsidiaria la responsabilidad para mantener la paz y la seguridad internacionales, adoptó la Resolución 377 (V), de 3 de noviembre de 1950, conocida como *Unión pro paz*. Esta resolución determinaba que la Asamblea General podía hacer recomendaciones a los Estados para que tomasen medidas colectivas las cuales podían conllevar el uso de la fuerza, en aquellas situaciones en que el derecho de veto impidiese poner en marcha los mecanismos necesarios para mantener la paz y seguridad internacionales. A través de esta resolución se permitía que cuando Naciones Unidas no pudiesen actuar a través de sus propios mecanismos, delegará en los Estados miembros para que actuasen ellos en nombre propio con la finalidad de mantener la paz y seguridad internacionales, con el respaldo de las Naciones Unidas[37].

El problema esencial que se plantea es que la Carta de las Naciones Unidas establece que el Consejo de Seguridad es el único órgano que tiene competencias en caso de amenazas a la paz, quebrantamiento de la paz o actos de agresión. Se ha sostenido reiteradamente que ha existido una extralimitación por parte de la Asamblea General. Aunque esta es la doctrina mayoritaria, otros autores con diferentes argumentos han considerado amparada esta práctica en la Carta de las Naciones Unidas.

El primero de esos argumentos se basa directamente en el artículo 106 de la Carta. Como ya se ha dicho, este artículo no prevé expresamente las medidas autorizadas por las Naciones Unidas, pero sí prevé la posibilidad de que las medidas coercitivas recogidas en el artículo 43 no se lleven a cabo por no haber entrado en vigor los convenios especiales necesarios para su operatividad. En esos casos, el artículo 106 faculta, en concreto, a los Miembros Permanentes para que, en su caso junto a otros miembros, acuerden *"*la acción conjunta que fuere necesaria para mantener la paz y la seguridad internacionales*".*

El otro argumento es que la Carta no debe interpretarse de forma restrictiva y que el Consejo de Seguridad puede actuar con cierta discrecionalidad. Por tanto, aunque las medidas autorizadas por las Naciones Unidas no se recogiesen en ningún artículo concreto, estaría amparada por uno de los principios que inspiran la Carta, recogido en el preámbulo de la misma, según el cual la fuerza sólo se usará en servicio del interés común[38].

El pasado reciente nos ha permitido asistir a varios supuestos de autoría del uso de la fuerza desde la fundamental Resolución 678 (1990) del Consejo de Seguridad adoptada con ocasión de la invasión de Kuwait por fuerzas iraquíes. En ella, el Consejo de Seguridad, ante el pertinente incumplimiento de las Resoluciones anteriores por parte de Iraq, autoriza a los Estados Miembros para que "utilicen todos los medios necesarios" con el fin de restablecer la paz y seguridad internacionales.

[37] CASANOVAS Y LA ROSA, O., "El principio…", *cit.,* pp. 1079-1080; CEBADA ROMERO, A., "La prohibición de la amenaza…", *cit.,* p. 201; LÓPEZ-JACOISTE DÍAZ, E., "Repensando el sistema…", *cit.,* p. 66; REGUEIRO DUBRA, R., *La legítima defensa…, cit.,* pp. 67-68;

[38] CASANOVAS Y LA ROSA, O., "El principio…"*, cit.,* p. 1081.

En este ámbito cobran especial importancia los organismos regionales. La Carta de las Naciones Unidas establece que el Consejo de Seguridad podrá valerse de estos organismos para aplicar medidas coercitivas bajo su autoridad[39]. El Consejo de Seguridad ha autorizado en varias ocasiones a organismos regionales, como la OTAN, para que asuman el mando de operaciones militares y valiéndose de ellos para el mantenimiento de la paz y seguridad internacionales[40].

Otra práctica que se ha extendido son las medidas autorizadas con efecto retroactivo. Sucede cuando los organismos regionales o los Estados acuden a la fuerza de forma unilateral cuando existe una amenaza para la paz y seguridad internacionales, garantizando el cese de las hostilidades. Tras esa actuación unilateral, el Consejo de Seguridad, en numerosas ocasiones, ha acogido las medidas llevadas a cabo, autorizándolas con carácter retroactivo[41].

1.2. La respuesta en legítima defensa.

1.2.1. Los primeros intentos de identificar la legítima defensa como costumbre internacional.

La Carta de las Naciones Unidas establece el derecho de legítima defensa como una de las excepciones al principio de prohibición del uso de la fuerza. Sin embargo, no es una previsión novedosa, ya que el derecho de legítima defensa, tal y como dice la Carta, es un derecho inmanente de los Estados y por tanto previo a la Carta.

Antes de la Carta de las Naciones Unidas, como consecuencia del incidente *Caroline,* se tuvo la oportunidad de observar, y de hecho así se estableció en el Derecho nternacional, las condiciones requeridas para actuar en legítima defensa.

El incidente *Caroline* tuvo lugar en el año 1837, durante el período en el que Canadá trató de conseguir la independencia de Reino Unido. Se produjeron varias revueltas, y los canadienses rebeldes encontraron aliados en los ciudadanos de Estados Unidos. A pesar de que el Gobierno de Estados Unidos intentó impedir que sus ciudadanos colaborasen con los rebeldes canadienses, se utilizó el buque *Caroline*, que era propiedad de los Estados Unidos, para transportar armas y hombres. Las fuerzas británicas, teniendo conocimiento de lo que estaba sucediendo, el 29 de diciembre de ese año atacó y hundió el buque.

A raíz de ese incidente Estados Unidos reclamó al Reino Unido la reparación del daño causado, ante lo cual, el Reino Unido, alegó que estaba actuando en legítima defensa. Cinco años más tarde de que el incidente tuviese lugar, el 27 de julio de 1842, el Secretario de Estado de Estados Unidos, Daniel Webster, envió una carta al Reino Unido en la que fijaba las condiciones que, según él, debían concurrir para que la actuación en legítima defensa estuviese justificada. Daniel Webster en esa carta señala que para acudir al recurso de la fuerza en legítima defensa debía existir una necesidad defenderse que fuese instantánea, irresistible, que no dejase otra opción de

[39] Carta de las Naciones Unidas, artículo 53.
[40] CEBADA ROMERO, A., "La prohibición de la amenaza…," *cit.,* pp. 196-197 y REGUEIRO DUBRA, R. *La legítima…, cit.,* pp. 60-61.
[41] LÓPEZ-JACOISTE DÍAZ, E., "Repensando el sistema…", *cit.,* pp. 95-100.

medios ni momento para deliberar. A lo anterior, añadía que la actuación en legítima defensa debía estar limitada y no podía exceder esa necesidad instantánea de defenderse. La legítima defensa, así concebida, fue aceptada como una costumbre internacional de Derecho Internacional[42].

1.2.2. Definición y requisitos esenciales que se exigen para su válida invocación.

La Carta de las Naciones Unidas reconoce a los Estados en su artículo 51 *"*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".

Inicialmente, podríamos definir la legítima defensa como la reacción de un Estado ante un ataque armado con el fin de repelerlo. La Carta de las Naciones Unidas nos habla de la legítima defensa pero no define ese derecho estableciendo sus límites, lo cual no significa que no deban ser observados ciertos requisitos. Aunque la Carta no lo recoja, en el Derecho Internacional se exige que la legítima defensa cumpla con los requisitos de inmediatez, proporcionalidad y necesidad[43]. Tal y como apunta ORTEGA CARCELÉN, la primera referencia a estos requisitos está en los principios generales del derecho. Los ordenamientos internos, en general, exigen estos tres requisitos, ya sea de forma expresa en los Códigos Penales, o mediante la jurisprudencia. Sin embargo, no puede hacerse una identificación exacta de los requisitos de la legítima defensa exigidos en los ordenamientos internos en relación a las personas con los requisitos de legítima defensa exigidos en el Derecho Internacional en relación a los Estados. Los sujetos no son los mismos, como tampoco lo son las agresiones que provocan la necesidad de defensa, así como los medios de defensa. Ello hace que los requisitos que se exijan en el Derecho Internacional tengan un contenido y un sentido propio y diferente, aunque pueda ser semejante al que exigen los derechos internos[44].

Téngase en cuenta además, que en todo caso, la base en la que se asientan estos requisitos responde a una construcción consuetudinaria. Así, por ejemplo, la Corte Internacional de Justicia afirmó en la Sentencia del *asunto actividades militares y paramilitares en y contra Nicaragua,* que *"*la legítima defensa sólo justifica medidas que sean proporcionales al ataque armado y necesarias para responder a él; se trata de una norma bien establecida en el derecho internacional consuetudinario*"*[45]. Posteriormente, en una opinión consultiva, la Corte volvió a recordar la concurrencia de ambos requisitos en la legítima defensa, valiéndose para ello del caso de Nicaragua[46]. La Corte ha vuelto a exigir la concurrencia de estos requisitos para poder

[42] FRANCK, T.M., *Recourse to Force..., cit.,* pp. 97-98; REGUEIRO DUBRA, R. *La legítima…, cit.,* pp.42-44; SANJOSE GIL, A., "La evolución…", pp. 5202-5205.
[43] CASANOVAS Y LA ROSA, O., "El principio…"*, cit.,* p. 1073.
[44] ORTEGA CARCELÉN, M., *La legítima defensa del territorio del Estado, requisitos para su ejercicio,* Ed. Tecnos, S.A., Madrid, 1991, en particular páginas 29-33.
[45] Sentencia de la C.I.J. de 27 de junio de 1986, en el *asunto sobre actividades militares y paramilitares en y contra Nicaragua (Nicaragua c. Estado Unidos de América),* párrafo 176.
[46] *Opinión consultiva de la Corte Internacional de Justicia* de 8 de julio de 1996 *sobre la legalidad de la amenaza o el empleo de armas nucleares*, párrafo 41.

apreciar legítima defensa en casos posteriores como en el caso de las *Plataformas petrolíferas (Irán contra Estados Unidos)* o en el caso de las a*ctividades armadas en el territorio del Congo*[47]*.*

La necesidad viene configurada por la existencia de un ataque armado previo. El ataque previo se establece como presupuesto de la legítima defensa en el artículo 51 de la Carta de las Naciones Unidas. Precisamente ese ataque previo contra la integridad de un Estado es lo que determina la existencia de necesidad de actuar en legítima defensa. La necesidad exige que la fuerza sea el único medio disponible para repeler el ataque[48].

La valoración de la existencia de una agresión puede plantear problemas cuando se deba determinar la concurrencia de este requisito. No puede tratarse de un juicio subjetivo del Estado que actuó en legítima defensa, sino que debe calificarse en base a parámetros objetivos. Con todo, es cierto que en un primer momento, cuando se decide actuar en legítima defensa, el Estado será el que valore la existencia de la necesidad y, por tanto, la existencia de una agresión. No obstante lo anterior, el Consejo de Seguridad será el encargado determinar posteriormente si realmente existía una agresión, haciendo una valoración objetiva de la situación. Si finalmente, se determina que no existía una agresión y, por tanto, que no se cumplía con el requisito de necesidad, no podría aceptarse la existencia de una excepción al principio de prohibición del uso de la fuerza. Consecuentemente, estaríamos ante un uso prohibido de la fuerza que generaría responsabilidad. Este doble juicio se produce de igual manera en los otros dos requisitos[49].

El requisito de inmediatez está estrechamente ligado con el requisito de necesidad. Implica que la reacción debe coincidir en el tiempo con el ataque. De otro modo no podría ser, ya que nos encontramos ante una respuesta defensiva provocado por una ataque cuyo objetivo esencial es la cesación de éste. Como tal respuesta defensiva está destinada a repelar el ataque, por tanto, no cabe acto realizado una vez que el ataque ha finalizado. De lo contrario estaríamos ante un supuesto de venganza o castigo, pero no ante un acto defensivo. Igualmente, esto lleva a precisar el momento terminación de la legítima defensa. El mismo se producirá cuando el ataque haya cesado completamente o, como se verá más adelante, cuando el Consejo de Seguridad tome medidas.

La legítima defensa podrá ejercitarse, observando este requisito, mientras el ataque esté sucediendo, sin embargo la legítima defensa debe ser una respuesta instantánea. Ello no implica que deba iniciarse en el mismo momento que se inicia el ataque que se pretende repeler, porque organizar y poner en marcha la defensa puede requerir cierto tiempo. Esto ha llevado incluso a sostener que sólo podrá dilatarse el tiempo necesario para preparar y poner en marcha la defensa o hasta que se pongan

[47] GUTIÉRREZ ESPADA, C. y CERVELL HORTAL, M.J., "La prohibición del uso de la fuerza en la Sentencia de la CIJ de 19 de diciembre de 2005 [asunto sobre las actividades armadas en el territorio del Congo (República Democrática del Congo c. Uganda)]", *Revista Española de Derecho Internacional*, Vol. 58, Nº 1, 2006, págs. 239-256.

[48] GUTIÉRREZ ESPADA, C. "La responsabilidad internacional del Estado*…", cit.,* p. 275 y ORTEGA CARCELÉN, M., *La legítima defensa…, cit.,* pp. 46-47 y 50; REGUEIRO DUBRA, R., *La legítima defensa…, cit.,* p. 105.

[49] ORTEGA CARCELÉN, M., *La legítima defensa…, cit.,* pp. 60-80.

en marcha negociaciones entre los Estados, y que una vez traspasados esos límites se renuncia a la legítima defensa sin que pueda ejercitarse más adelante.

La inmediatez no se ha circunscrito únicamente al ámbito temporal, exigiéndose inmediatez, igualmente, en el ámbito espacial. La respuesta defensiva debe ejecutarse en el lugar en el que se ha producido el ataque, lo cual es lógico si se atiende, nuevamente, a la finalidad defensiva, que pretende repeler el ataque[50].

En último lugar, el requisito de proporcionalidad es el que mayores problemas plantea. No todos los Estados estaban a favor de aceptar la exigencia de este requisito ya que, a diferencia de los anteriores, no es un requisito estrictamente ligado a la respuesta defensiva, sino que se establece como una exigencia añadida a lo que sería estrictamente aquella. El motivo de su exigencia radica en la búsqueda de un equilibrio entre la legítima defensa y la conservación en lo posible del principio de prohibición del uso de la fuerza armada.

Se trata de un requisito muy difícil de precisar *a priori.* La CDI manifestó que se trata de un requisito que debía ser analizado de forma casuística, sin poder establecerse un criterio general[51]. Aunque para saber si estamos ante una medida proporcional se debe atender a la efectividad para repeler la agresión y no a los medios utilizados por el otro Estado en su ataque. Por tanto, los medios utilizados en la respuesta defensiva deben ser proporcionales para conseguir el cese del ataque, pero no idénticos a los que utilizó el Estado atacante[52]. Se debe precisar, de igual manera, que lo que requiere la proporcionalidad es que entre los medios disponible por el Estado que ha sufrido una agresión se acuda a los menos gravosos capaces de repeler el ataque de forma efectiva.

La necesidad y la inmediatez están estrictamente ligadas a la finalidad defensiva, por lo que el incumplimiento de uno de esos requisitos conlleva la inobservancia del fin defensivo. En cambio, la proporcionalidad es un requisito añadido cuyo incumplimiento no implica la inobservancia de la finalidad defensiva. El hecho de que no se trate de un requisito puramente defensivo hace que su incumplimiento no tenga, necesariamente, las mismas consecuencias que el incumplimiento de los dos requisitos anteriores. Aunque ni los tratados ni la Corte Internacional de Justicia se haya pronunciado al respecto, se han evidenciado determinados argumentos que apoyarían que aun tratándose de un uso prohibido de la fuerza, no podría equipararse a una agresión. Fundamentalmente, porque la situación previa y, consecuentemente, la naturaleza son diferentes. Las agresiones se producen en contextos de paz, mientras que la legítima defensa desproporcionada responde a un ataque previo e

[50] ORTEGA CARCELÉN, M., *La legítima defensa…, cit.,* pp. 81-97 y REGUEIRO DUBRA, R., *La legítima defensa…, cit.,* p. 6107.

[51] En el "Informe de la Comisión a la Asamblea General sobre la labor realizada en su trigésimo segundo periodo de sesiones", *Anuario CDI 1980*, vol. II, 2ª parte, en particular página 58 se dice que " la Comisión tampoco estima que deba examinar detenidamente cuestiones que a veces se debaten ampliamente en la doctrina, como el carácter necesario que deba tener la acción efectuada en legítima defensa en relación con la finalidad de detener y rechazar la agresión, o la de la proporcionalidad que deba existir entre dicha acción y esa finalidad o, incluso, la del carácter inmediato que deba tener la reacción frente a la acción agresiva. Se trata de cuestiones cuya respuesta viene dada realmente por la propia lógica y que deben encontrar su solución en el marco de cada caso particular.

[52] REGUEIRO DUBRA, R., *La legítima defensa…, cit.,* pp. 105-106.

injusto. Por tanto, el carácter defensivo no desaparece de la actuación de un Estado por el hecho de no concurrir este requisito[53].

1.2.3. Otros requisitos que aparecen mencionados en la Carta.

A parte de los requisitos de la legítima defensa exigidos desde la construcción consuetudinaria de la figura, el artículo 51 de la Carta añade dos condiciones más a los Estados cuando ejerciten su derecho de legítima defensa.

En primer lugar, los Estados tienen el deber de informar de forma inmediata al Consejo de Seguridad de las medidas que se han tomado como consecuencia del ejercicio del derecho de legítima defensa. Se trata de una obligación de carácter formal que tiene una finalidad de control. Este requisito debe cumplirse una vez que las medidas han sido tomadas pero deberá cumplimentarse inmediatamente después de que esto suceda, es decir, en cuanto las medidas se hayan decidido o iniciado[54].

En segundo lugar, la legítima defensa está supeditada a la actuación del Consejo, desde el punto de vista de la provisionalidad y de la subsidiariedad[55]. Por una parte, la legítima defensa sólo podrá se ejercitada hasta que el Consejo de Seguridad actúe para asegurar el mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales. Además, las medidas tomadas conforme al derecho de la legítima defensa no pueden interceder en la actuación del Consejo de Seguridad destinada al mantenimiento de la paz y la seguridad internacional. Aunque se ha apuntado desde la doctrina que la operatividad de esta condición en la realidad se ve muy limitada, por no decir anulada, debido a la inefectividad del sistema de seguridad colectiva[56].

Plantea dudas la subordinación de la legítima defensa a la actuación del Consejo de Seguridad. El Consejo de Seguridad puede tomar tres tipos de medidas distintas para asegurar el mantenimiento de la paz y seguridad internacionales. Estas medidas pueden consistir en medidas provisionales, medidas que no conlleven el uso de la fuerza, y medidas que conlleven el uso de la fuerza. Haciendo una interpretación literal del artículo, si el Consejo de Seguridad adopta cualquiera de estas medidas en relación con un asunto en el que se está actuando en legítima defensa, el Estado que este ejerciendo su derecho deberá cesar. Esto podría llevar a la situación de que el Consejo de Seguridad adopte una medida que no conlleve el uso de la fuerza, e ineficaz para poner fin al ataque armado que se está llevando a cabo, y que el Estado que está sufriendo el ataque no pueda defenderse. Pero frente a esta interpretación estrictamente literal, prevalece una interpretación amplia del artículo que considera que sólo deberá cesar la actuación en legítima defensa cuando el Consejo de Seguridad actúe de forma efectiva para detener el ataque armado[57].

1.2.4. Los supuestos de legítima defensa colectiva.

[53] GUTIÉRREZ ESPADA, C. "La responsabilidad internacional del Estado…", *cit.,* p. 275 y ORTEGA CARCELÉN, M., *La legítima defensa…, cit.,* pp. 101-107y 119-137.
[54] ORTEGA CARCELÉN, M., *La legítima defensa…, cit.,* pp. 138-142 y 174-176.
[55] Tal extremo se sustenta en la expresión "hasta tanto el Consejo de Seguridad haya tomado las medidas necesarias para mantener la paz y seguridad internacionales" (artículo 51 de la Carta de las Naciones Unidas).
[56] Carta de las Naciones Unidas. Artículo 51; CASANOVAS Y LA ROSA, O., "El principio…"*, cit.,* p. 1076.
[57] REGUEIRO DUBRA, R., *La legítima defensa…, cit.,* pp. 100 a 103 y SANJOSE GIL, A., "La evolución…", *cit.,* pp. 5223-5224.

Cuando la Carta habla del derecho de legítima defensa inherente a los Estados no hace referencia únicamente al derecho individual que tienen los Estados de responder ante un ataque armado. La Carta también recoge el derecho de legítima defensa colectiva, permitiendo, que ante el ataque contra un Estado, otros Estados ajenos, que no hayan sufrido el ataque, puedan tomar medidas que conlleven el uso de la fuerza para repeler dicho ataque.

La inclusión de la legítima defensa colectiva en la Carta es consecuencia directa del Acta de Chapultepec de 3 de marzo de 1945. Este Acta fue elaborada por los países latinoamericanos y en el mismo se establecía la solidaridad entre dichos países. A través del Acta se acordaba que el ataque a cualquiera de los Estados participes supondría un ataque a todos ellos, lo que vendría acogiendo la legítima defensa colectiva[58].

La Corte Internacional de Justicia, nuevamente, ha manifestado la existencia de dos requisitos en torno a la legítima defensa colectiva. Primero, el Estado a favor del cual se ejercite este derecho debe declarar que ha sido víctima de un ataque armado, y que efectivamente así sea. En segundo lugar, que dicho Estado solicite ayuda a los Estado que vaya a ejercitar la legítima defensa colectiva[59].

El requisito de solicitar ayuda a otros Estados se ha visto modificado en la práctica por los pactos internacionales. Algunos Estados han firmado tratados en los que la actuación en legítima defensa entre ellos se hace obligatoria, por tanto ya existe una solicitud de ayuda previa al ataque armado[60].

Con todo, la legítima defensa es también una norma de Derecho Internacional consuetudinario que en esa categoría no exige las condiciones establecidas en la Carta de las Naciones Unidas. Por ello, el incumplimiento de estas condiciones haría incurrir a los Estados en un incumplimiento del principio *pacta sunt servanda,* pero no impediría que los Estados actuasen bajo el derecho de legítima defensa. Aunque, la Corte Internacional de Justicia se ha pronunciado a este respecto determinando que aquellos Estados que no cumplan la condición de comunicación al Consejo de Seguridad parten con una presunción en su contra[61].

1.2.5. Los controvertidos supuestos de agresión armada indirecta y su conexión con la legítima defensa.

La legítima defensa supone una excepción al principio que prohíbe el uso de la fuerza y como tal debe estar reservada a supuestos concretos y excepcionales. Aunque, lo cierto es que los Estados han acudido con asiduidad a esta excepción para validar sus actuaciones. Como señala GUTIÉRREZ ESPADA, el círculo de

[58]CASANOVAS Y LA ROSA, O., "El principio…"*, cit.,* pp. 1077-1078 y SANJOSE GIL, A., "La evolución…, p. 5213.
[59] Sentencia de la C.I.J. de 27 de junio de 1986 en el *asunto sobre actividades militares y paramilitares en y contra Nicaragua* (Nicaragua c. Estado Unidos de América), párrafo 195 y 198. Véase también CEBADA ROMERO, A., "La prohibición de la amenaza…", *cit.,* p. 192.
[60] REGUEIRO DUBRA, R., *La legítima defensa…, cit.,* pp. 93 y 107-110.
[61] Véase párrafo 200 de la Sentencia de la CIJ en el asunto *Nicaragua contra Estados Unidos.* Véase también ORTEGA CARCELÉN, M., *La legítima defensa…, cit.,* p. 149 y REGUEIRO DUBRA, R., *La legítima defensa…, cit.,* pp. 103-104.

actuaciones amparadas por la legítima defensa se ha venido ampliando por los Estados para dar cobertura a un mayor número de situaciones[62].

Cuando la Carta hace referencia a un ataque armado se ha venido entendiendo aquél que se realiza a través de las fuerzas regulares de un Estado. Pero, los Estados se han amparado en la legítima defensa para actuar contra situaciones de lo que se conoce como *agresión armada indirecta.*

Por agresión se entenderá tanto el envió de fuerzas armadas irregulares como el apoyo de grupos armados, tal y como señaló la Corte Internacional de Justicia en el párrafo 195 de la ya mencionada Sentencia de Nicaragua, a partir del comentario del artículo 3.g) de la Resolución 3314 (XXIX), de 14 de diciembre de 1974. La primera posibilidad hace que los Estados no usen sus fuerzas armadas regulares, pero que se valgan de fuerzas armadas irregulares para atacar a otro Estado. La otra posibilidad que tienen los Estados de realizar comportamientos encuadrables en la categoría de agresión armada indirecta es aprovechándose de la existencia de grupos armados independientes que se hallen en el interior de otro Estado luchando contra el mismo. En este caso, el Estado que lleve a cabo la agresión indirecta lo hará mediante un apoyo económico, logístico, moral u organizativo de dichos grupos. Aunque ambas prácticas constituyan una agresión indirecta, el grado de participación del Estado que la comete es bastante diferente según nos encontramos en uno u otro caso. Esta diferente forma de participación incide en la determinación de si se trata de un verdadero ataque armado por parte del Estado, cuya existencia es necesaria para poder actuar bajo el derecho de legítima defensa[63].

En el caso el Estado reúne esas fuerzas, las organiza y envía a otro Estado, actuando de forma directa y realizando un acto constitutivo de agresión, tal y como lo ha reconocido la Corte Internacional de Justicia. Es un supuesto que no se discute[64].

El segundo supuesto es el que plantea mayores controversias, ya que la misma Resolución que reconocía el envío de bandas armadas como una agresión del Estado, también reconocía como tal la “sustancial participación en dichos actos”. Esto plantea grandes problemas porque no está claro que debe entenderse por sustancial participación. Por ello, en este caso ha existido una disparidad de opiniones entre los Estados y la doctrina. De una parte, los Estados occidentales consideraban que el apoyo, e incluso la mera tolerancia en el territorio, a fuerzas armadas irregulares constituía un ataque ante el que se podría actuar en legítima defensa. Mientras que los Estados en vías de desarrollo estaban en contra de aceptar este apoyo como un

[62] GUTIÉRREZ ESPADA, C. “La responsabilidad internacional del Estado*…”, cit.,* p. 207.
[63] PUEYO LOSA, J., "Represalias, uso de la fuerza y crímenes internacionales en el actual orden jurídico internacional", *Cursos de Derecho Internacional de Vitoria-Gasteiz*, 1988, en particular página 82.
[64] Sentencia de la C.I.J. de 27 de junio de 1986, en el *asunto sobre actividades militares y paramilitares en y contra Nicaragua* (*Nicaragua c. Estado Unidos de América*), afirma en su párrafo 195 que “se puede considerar como admitido que, por agresión armada hay que entender no sólo la acción de las fuerzas armadas regulares a través de una frontera internacional sino también el envío por un Estado o en su nombre de bandas armadas o de grupos armados de fuerzas irregulares o de mercenarios que realicen actos de fuerza armada contra otro Estado, de una gravedad tal que equivalgan (entre otras) a una agresión armada realizada por fuerzas regulares o (el) hecho de comprometerse de una manera sustancial en una acción semejante”. Véase en relación con ello REGUEIRO DUBRA, R., *La legítima defensa…, cit.,* pp. 191-192.

ataque ante el que se pudiese ejercer el derecho de legítima defensa contra otro Estado.

La Corte Internacional de Justicia en el asunto de Nicaragua contra Estados Unidos tomó una posición clara ante este problema, entendiendo que el apoyo a bandas armadas no supone un acto de agresión por parte de los Estados. Consideró que ni el suministro de armas a la guerrilla salvadoreña por parte de Nicaragua, ni todo el apoyo y la asistencia de Estados Unidos a los *contras*, suponían una agresión armada atribuible a los Estados[65]. Estos actos podrían considerarse, y se consideraron, una violación del principio de no intervención en los asuntos internos, pero no del principio de prohibición del uso de la fuerza armada. El motivo es que el Estado no tiene el control sobre dichas bandas, no están bajo su dominio, y por tanto sólo las propias bandas pueden ser responsables de sus actos, no los Estados[66].

En relación con lo anterior, se ha considerado que cuando la Resolución 3314 (XXIX) hace referencia a una "sustancial participación", el Estado debería participar en la banda con tal intensidad que los grupos actúen como un órgano de *facto* del Estado. El Estado no actúa a través de uno de sus órganos propios y regulares, pero la realidad es que las fuerzas irregulares actúan bajo el mando del Estado. Esto hace que dichas fuerzas estén ligadas directamente al Estado como si se tratasen de un órgano más del mismo. El Estado puede considerarse internacionalmente responsable del ataque[67].

En la Sentencia Tadic, se estableció que se realizaría una actuación como órgano de *facto* de un Estado cuando el Estado ostente un control general sobre una banda armada, no siendo necesario un control efectivo en cada operación que se realice[68].

En definitiva, podríamos considerar que sólo cabría legítima defensa ante un Estado, frente a agresiones indirectas cuando el Estado ejerza el control efectivo de fuerzas armadas irregulares en otro Estado y no cuando un Estado apoye o asiste a bandas armadas. Sin embargo, tras la mencionada sentencia Tadic, este criterio es objeto de discusión.

1.2.6. Legítima defensa frente a un ataque inminente y la controvertida legítima defensa preventiva.

La construcción de legítima defensa anticipada plantea la posibilidad de tomar medidas contra un Estado antes de que el Estado contra el que se va a dirigir un ataque lo sufra efectivamente.

La Carta recoge que se podrá acudir a la legítima defensa "en caso de ataque armado*".* Sin embargo, algunos autores consideran que cuando la Carta habla de

[65] Sentencia C.I.J. de 27 de junio de 1986 en el *asunto sobre actividades militares y paramilitares en y contra Nicaragua* (*Nicaragua c. Estado Unidos de América*), párrafo 195.
[66] CEBADA ROMERO, A., "La prohibición de la amenaza…", *cit.,* p. 189; PUEYO LOSA, J., "Represalias…", *cit.,* pp. 87-93; REGUEIRO DUBRA, R., *La legítima defensa…, cit.,* pp. 98-100 y 192.
[67] DUBRA, R., *La legítima defensa…, cit.,* p. 193.
[68] Sentencia del Tribunal Penal Internacional para la antigua Yugoslavia Case No. IT-94-1-T, párrafo 115.

ataque armado lo hace sin impedir la reacción en legítima defensa, aún cuando todavía no se ha producido efectivamente el ataque armado[69].

Independientemente del sentido literal de la Carta, realmente, aquellos que defienden la licitud de la legítima defensa anticipada lo hacen acudiendo a la costumbre internacional. Si, como se vio antes, existe un derecho de legítima defensa inherente a los Estados, previo a la Carta de la Naciones Unidas y establecido en una costumbre internacional, los Estados podrán ampararse en esa costumbre para actuar en legítima defensa. La costumbre internacional, sentaría sus bases en el incidente *Caroline,* y tendría mayor amplitud que la Carta de las Naciones Unidas. Según la construcción consuetudinaria de la legítima defensa, vista anteriormente, sería posible acudir a esta ante un ataque inminente, ya que no se establece en ella el presupuesto del ataque armado previo. Este argumento ha sido rechazado entendiendo que la costumbre que recogía el derecho de legítima defensa no sólo era previa a la Carta de las Naciones Unidas, sino también al principio de prohibición del uso de la fuerza armada. La implantación de este principio conllevó una prohibición de todos los usos de la fuerza que anteriormente eran habituales, salvo las excepciones recogidas en la Carta. Y, aunque la Carta recoge el derecho inmanente de legítima defensa, debe hacer una interpretación restrictiva de este derecho porque es, precisamente, una excepción una prohibición nueva. No se puede acudir a una costumbre previa al principio de prohibición del uso de la fuerza, para justificar un uso de la fuerza posterior a ese principio y, por tanto, limitado por ese principio[70].

Sin embargo, parece que la Asamblea General acepto esta modalidad de legítima defensa como válida en su Resolución 3314 (XXIX) de 14 de diciembre de 1974, en cuyo artículo 2 se dice que "el primer uso de la fuerza armada por un Estado en contravención de la Carta constituirá prueba prima facie de un acto de agresión*".* No sería necesario, por tanto, que un Estado sufra un ataque para que pueda ejercitar la legítima defensa. Sería suficiente, por tanto, la existencia de un ataque inminente[71]. La agresión comienza desde el momento en que un ataque es desencadenado sin necesidad de que afecte de forma instantánea a otro Estado. Ese es el motivo de que la legítima defensa quede amparada en estos supuestos, porque ya existe una agresión aunque no haya sido soportada aún por otro Estado[72].

En parecido sentido se manifiesta el Informe del *Panel de Alto Nivel sobre Amenazas, Desafíos y Cambios*, en el año 2004. El párrafo 188 de su informe "Un mundo más seguro, la responsabilidad que compartimos" establece que un Estado puede recurrir al uso de la fuerza ante ataques inminentes[73].

La Corte Internacional de Justicia, en el asunto Nicaragua contra Estados Unidos, destacó la posibilidad de un ataque inminente que desencadenase una respuesta en legítima defensa, aunque decidió no pronunciarse al respecto por no

[69] REGUEIRO DUBRA, R., *La legítima defensa…, cit.,* pp. 93-95 y SANJOSE GIL, A., "La evolución…", pp. 5214-5215.
[70] CEBADA ROMERO, A., "La prohibición de la amenaza…, *cit.,* pp. 192-193; REGUEIRO DUBRA, R., *La legítima defensa…, cit.,* pp. 129-137; SANJOSE GIL, A., "La evolución…, pp. 5219-5221.
[71] CASANOVAS Y LA ROSA, O., "El principio…", *cit.,* p. 1074.
[72] GUTIÉRREZ ESPADA, C. "La responsabilidad internacional del Estado…", *cit.,* p. 269.
[73] CEBADA ROMERO, A., "La prohibición de la amenaza…", *cit.,* p. 193; LÓPEZ-JACOISTE DÍAZ, E., "Repensando el sistema…", *cit.,* p. 108.

alegarlo las partes en conflicto[74]. Sin embargo, en el año 2005, a raíz del asunto República Democrática del Congo contra Uganda, la Corte determinó que el artículo 51 de la Carta debía ser interpretado de forma estrictamente literal, limitándose el uso de la fuerza a las situaciones en las que haya tenido lugar un ataque armado[75].

Por otra parte, y en relación a la construcción de la legítima defensa preventiva, algunos Estados se han valido de ella para justificar su actuación ante lo que según ellos sería una amenaza latente, es decir, una amenaza para la paz y la seguridad internacionales que aunque no es verdaderamente palpable ni cercana, está ahí. Pero, a juicio de CEBADA ROMERO, el Derecho Internacional y la Resolución de la Asamblea General no avalan las acciones de legítima defensa preventiva, por no existir una verdadera agresión[76].

Por ello, para saber si estamos ante un caso ajustable a la legítima defensa anticipada, nos debemos centrar en si el ataque, que todavía no se ha sufrido, es próximo y palpable, es decir, un ataque inminente que ya ha sido desencadenado[77].

Esto no significa que ante amenazas latentes para la paz y la seguridad internacionales no se deba actuar, lo que supone un punto de especial interés en la actualidad, donde ha proliferado la amenaza de armas nucleares. Pero esa actuación la deberá llevar a cabo el Consejo de Seguridad, y no los Estado de forma individual, que no tendría un ataque efectivo ante el que defenderse. En 2005 el Secretario General de las Naciones Unidas afirmó que el Consejo de Seguridad podía hacer un uso de la fuerza preventiva ante amenazas latentes de la paz y seguridad internacionales. Aunque, lo cierto es que en la práctica nunca se ha recurrido a ese uso[78].

2. EL DERECHO A LA LIBRE DETERMINACIÓN DE LOS PUEBLOS Y SU CONEXIÓN CON EL PRINCIPIO DE PROHIBICIÓN DEL USO DE LA FUERZA.

Actualmente, el derecho a la libre determinación de los pueblos coloniales es una excepción al principio de prohibición del uso de la fuerza admitida de forma parcialmente unánime. Pero no siempre fue así.

El derecho a la libre determinación de los pueblos ha influido a la hora de perfilar de forma definitiva el principio de prohibición del uso de la fuerza por parte de los Estados. Los Estados coloniales defendían una mayor intervención del Derecho Internacional Público en el principio de prohibición del uso de la fuerza, de tal forma que la prohibición abarcase los casos en que los Estados coloniales usaban la fuerza contra sus propias colonias. Al mismo tiempo defendían que la legítima defensa

[74] Sentencia de la C.I.J. de 27 de junio de 1986 en el *asunto sobre actividades militares y paramilitares en y contra Nicaragua* (*Nicaragua c. Estado Unidos de América*), párrafo 194.
[75] CEBADA ROMERO, A., "La prohibición de la amenaza…", *cit.,* p. 193.
[76] CEBADA ROMERO, A., "La prohibición de la amenaza…", *cit.,* p. 190.
[77] CASANOVAS Y LA ROSA, O., "El principio…"*, cit.,* p. 1074-1075.
[78] LÓPEZ-JACOISTE DÍAZ, E., "Repensando el sistema…", *cit.,* p. 108 y SANJOSE GIL, A., "La evolución…", p. 5220.

cubriese el uso de la fuerza por parte de las colonias para ejercer su derecho a la libre determinación[79].

Inicialmente, haciendo una interpretación estrictamente literal del artículo 2.4 de la Carta de las Naciones Unidas, quedaría excluido del principio de prohibición del uso de la fuerza. El citado artículo prohíbe el recurso a la fuerza por parte de los Estados "en sus relaciones internacionales*".* Antes de empezar el periodo descolonizador del siglo XX, las colonias eran territorios que dependían íntegramente del Estado conocido como metrópoli*.* No era solamente una dependencia política, si no que las colonias formaban parte, plenamente, de la metrópoli*,* se trataba de una parte más del Estado pero que territorialmente no estaba unida. Según esta percepción, la relación entre la colonia y el Estado colonial no constituía una relación internacional, sino un asunto de carácter interno. Como afirma GUTIÉRREZ ESPADA, tal asunto interno no estaría sometido a las normas de Derecho Internacional Público y por tanto no será de aplicación el principio de prohibición del uso de la fuerza. Por tanto, un Estado, en las relaciones con sus colonias, podría acudir al uso de la fuerza[80].

Como es de sobra conocido, ante la situación de sometimiento ejercida por una serie de Estados sobre una gran cantidad de territorios, el 14 de noviembre de 1960 la Asamblea General de las Naciones Unidas adopta la fundamental Resolución 1.514 (XV), que contiene la "Declaración sobre la concesión de independencia a los países y pueblos coloniales". Dicha Declaración viene a reconocer la situación en la que se encuentran los países y pueblos coloniales, así como su deseo de libertad e independencia, junto con la necesidad de acabar definitivamente con el colonialismo. Tal y como se afirma en el dispositivo primero "la sujeción de pueblos a una subyugación, dominación y explotación extranjeras constituye una denegación de los derechos humanos fundamentales, es contraria a la Carta de las Naciones Unidas y compromete la causa y la paz y de la cooperación mundiales". La Asamblea General, en este sentido, reconoce que "todos los pueblos tienen un derecho inalienable a la libertad absoluta, al ejercicio de su soberanía y a la integridad de su territorio nacional*",* al mismo tiempo que "proclama solemnemente la necesidad de poner fin rápida e incondicionalmente al colonialismo en todas sus formas y manifestaciones*".* Por ello, la Resolución 1.514 (XV) es el paso definitivo de Naciones Unidas contra el colonialismo. No solamente muestra su postura frente al colonialismo, sino que impone la obligación de "cesar toda acción armada o toda medida represiva de cualquier índole dirigida contra ellos, y deberá respetarse la integridad de su territorio nacional", debiendo "tomarse inmediatamente medidas para traspasar todos los poderes a los pueblos de esos territorios, sin condiciones ni reservas*".* Lo cierto es que esta Declaración de la Asamblea General hizo que la idea misma de la declaración calase de forma más intensa, en los pueblos coloniales, siendo más conscientes de su derecho a autodeterminarse libremente, con la consecuente facultad de ejercer cualquier medio para conseguirlo.

Esta idea se refleja en los trabajos preparatorios de distintas resoluciones de la Asamblea General. En primer lugar, en los trabajos preparatorios de la Declaración de

[79] GUTIÉRREZ ESPADA, C. *El uso de la fuerza…, cit.,* pp.19-21.
[80] GUTIÉRREZ ESPADA, C. *El uso de la fuerza…, cit.,* pp.19-21.

principios de 1970 donde se afirmó que si un Estado colonial coartaba el derecho de libre determinación de un pueblo colonial mediante la fuerza, el pueblo colonial podría acudir al uso de la legítima defensa, tanto individual como colectiva. Esta idea, con la que la doctrina no se mostraba unánime, se basaba en que el Estado colonial estaba vulnerado un derecho internacional reconocido por la propia Asamblea General.

Finalmente, la Resolución 2625 (XXV), de 24 de octubre de 1970, que contiene la *Declaración relativa a los Principios de Derecho Internacional referentes a las relaciones de amistad y a la cooperación entre los Estados de conformidad con la carta de las Naciones Unidas*, habla del principio de igualdad de derechos y la libre determinación de los pueblos, reconociendo, nuevamente, el derecho de todos los pueblos a su libre determinación *"*sin injerencia externa*".* De igual manera, en la misma Declaración de Principios, se impone la obligación de los Estados de abstenerse a recurrir al uso de la fuerza contra los Estados que ejerzan su derecho a la libre determinación, así como la potestad de los pueblos colonizados de solicitar ayuda a las Naciones Unidas ante la posible inobservancia de la anterior obligación. Por último, bajo la rúbrica *El principio de la igualdad de derechos y de la libre determinación de los pueblos,* se reconoce, hasta el momento en que se ejerza el derecho a la libre determinación, una condición jurídica distinta a los pueblos coloniales, diferente del Estado que los administra. Por tanto, se está negando el carácter estrictamente interno de las relaciones entre el la colonia y el Estado colonizador.

En segundo lugar, encontramos las mismas posiciones divergentes sobre el derecho de libre determinación en relación con el uso de la fuerza en los trabajos preparatorios de la ya mencionada *Definición de la Agresión*[81]*.* En esta resolución, la Asamblea General, ante la importancia del principio de prohibición del uso de la fuerza, otorga una definición de la agresión, por tratarse de la forma más grave de quebrantar dicho principio. En el artículo 1 se define la agresión como "el uso de la fuerza armada 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*".* Por su parte, el artículo 3 establece una lista de los actos constitutivos de agresión, que en todo caso se trata de un *numerus apertus.* Pero, por lo que ahora nos interesa, observamos que el artículo 7 de la misma resolución establece que la definición de agresión, concretamente el artículo 3, no puede perjudicar el derecho a la libre determinación de los pueblos[82]. Este artículo no es claro y ha sido interpretado de formas distintas según nos encontrásemos con unos u otros Estados.

Una primera interpretación, aunque minoritaria, era la de aquellos Estados que veían una legitimación de los pueblos coloniales para usar la fuerza contra los Estados coloniales cuando sea necesario para ejercer su derecho a la independencia. Esta interpretación, también facultaba a los pueblos coloniales para solicitar ayuda externa, aunque sin que la misma pudiera ser una ayuda armada.

[81] GUTIÉRREZ ESPADA, C. "La responsabilidad internacional del Estado…", *cit.,* p. 207.
[82] Resolución aprobada sobre la base de los informes de la sexta comisión 3314 (XXIX) Definición de la agresión.

Otra interpretación, sostenida por la mayor parte de los Estados, considera, al igual que la anterior, que los pueblos coloniales pueden usar la fuerza de forma lícita. Esta interpretación, al contrario que la anterior, sí posibilita a terceros Estados a proporcionar ayuda militar a los pueblos que quieren ejercer su derecho a la libre determinación, pero esa ayuda no podía consistir en una intervención militar directa.

La última interpretación, defiende que los pueblos coloniales, cuando recurren al uso de la fuerza lo hacen ejerciendo el derecho de legítima defensa. Por tanto, la intervención militar directa de terceros Estados quedaría amparada por la legítima defensa colectiva. Esta última interpretación parece haber sido apoyada por la Corte Internacional de Justicia en el caso *Nicaragua contra Estados Unidos*, ya que se afirma la inexistencia de una norma internacional que faculte a los Estados a intervenir en la oposición interna de otro Estado pero, a continuación, determina que no se incluyen las situaciones de descolonización[83].

3. OTRAS POSIBLES EXCEPCIONES CLARAMENTE DISCUTIDAS.

3.1. Estado de necesidad.

3.1.1. Estado de necesidad en el Proyecto de artículos sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos de la CDI.

El 28 de enero de 2002 la Asamblea General aprobó la resolución que contenía el *Proyecto de artículos sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos*, a partir del texto aprobado por la CDI en segunda lectura[84], exhortando a los Estados a la observancia del mismo.

El Proyecto se centra en determinar cuándo se genera responsabilidad para un Estado por un hecho realizado por el mismo. Esto sucederá cuando un Estado realice un hecho internacionalmente ilícito, lo que se define como la acción u omisión atribuible a un Estado y que constituya una violación de una obligación internacional[85].

En principio, cuando concurran las circunstancias necesarias para que exista un hecho internacionalmente ilícito, el Estado al que sea atribuible el hecho será responsable internacionalmente. Pero el propio Proyecto recoge una serie de supuestos –las denominadas circunstancias excluyentes de la ilicitud- cuya concurrencia supone que un hecho, en principio ilícito, no caería en la esfera de la responsabilidad o como ha afirmado la CDI, su existencia "constituye una defensa contra una reclamación por el incumplimiento de una obligación internacional que, de mediar esa defensa, estaría bien fundada"[86].

---

[83] Sentencia de la C.I.J. de 27 de junio de 1986 en el *asunto sobre actividades militares y paramilitares en y contra Nicaragua* (*Nicaragua c. Estado Unidos de América*), párrafo 206.

[84] Resolución aprobada por la Asamblea General [sobre la base del informe de la Sexta Comisión (A/56/589 y Corr.1)] 56/83. Responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos. Quincuagésimo sexto período de sesiones Tema 162 del programa. Asamblea General. Distr. General. 28 de enero de 2002.

[85] Artículo 1 del *Proyecto de artículo de la CDI sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos.*

[86] *Doc. A/56/10,* en particular página 170.

Entre esas circunstancias, el Proyecto en su artículo 25 recoge el estado de necesidad, definiéndolo y estableciendo requisitos para su aplicación. Según lo establecido en este artículo, el estado de necesidad sólo es aplicable cuando sea el único modo de "proteger un interés esencial contra un peligro grave e inminente" y siempre que no suponga una afección grave de un interés esencial de algún Estado concreto o de la comunidad internacional. Por tanto, el estado de necesidad no se puede invocar en aquellos casos en que el interés que se trate de proteger sea menor que el interés que se va a lesionar, es decir, se puede invocar en aquellos casos en que la realización de un mal evite la producción de un mal mayor[87]. Además, el estado de necesidad nunca será aplicable en aquellos casos en los que la propia obligación internacional que ha sido violada no permita invocar esta causa para excluir la ilicitud del hecho. Tampoco es válido el estado de necesidad en los supuestos en los que el propio Estado haya contribuido a generar la situación que provocó el estado de necesidad.

3.1.2. El estado de necesidad en relación con la prohibición del uso de la fuerza.

El debate gira en torno a si la prohibición del uso de la fuerza es una obligación internacional que prohíbe invocar el estado de necesidad. En principio, los actos que conlleven la violación del principio del uso de la fuerza no podrán justificarse mediante un estado de necesidad. Y ello, fundamentalmente, porque estamos en presencia de una norma imperativa, una norma de *ius cogens,* que no acepta ningún tipo de modificación y cuya violación constituye una grave contravención del Derecho Internacional[88].

Aun así, la Corte Internacional de Justicia ha diferenciado entre los usos graves de la fuerza y los usos menos graves, siendo los primeros constitutivos de una agresión armada[89]. Se podría admitir así, que los usos menores de la fuerza no supondrían una violación del núcleo de la norma imperativa que prohíbe el uso de la fuerza, por no tratarse de una verdadera agresión armada. El hecho de que estas situaciones no vayan en contra la imperatividad de la norma conllevaría, según la opinión de algunos autores, que no puede considerarse mayoritaria, que tales actos serían amparables en el estado de necesidad[90].

[87] GUTIÉRREZ ESPADA, C. *El uso de la fuerza…, cit.,* pp.92-93.
[88] GUTIÉRREZ ESPADA, C. *El uso de la fuerza…, cit.,* p.96.
[89] Sentencia de la C.I.J. de 27 de junio de 1986 en el *asunto sobre actividades militares y paramilitares en y contra Nicaragua (Nicaragua c. Estado Unidos de América),* párrafo 191. Con usos menores de la fuerza se hace referencia a actos que pueden conllevar la violación de integridad de la soberanía territorial de un Estado, pero que, según la CDI, estarían justificados en los casos de "intervenciones para neutralizar una fuente de males proveniente de otro Estado; para salvar la vida de los propios nacionales amenazada por grupos o bandas armadas que no están bajo el control ni actúan por cuenta del Estado territorial; o para impedir la acción de grupos o bandas armados que operan, sin que este pueda evitarlo, a partir del territorio de un Estado dado".

[90] Entre la doctrina española véase GUTIÉRRES ESPADA, C., *El estado de necesidad y el uso de la fuerza en Derecho Internacional,* Madrid 1987; VALLES CAVIA, J.A., "Reflexiones sobre el estado de necesidad y el usa de la fuerza en la reciente práctica internacional", Annales, Vol. VIII-IX, 1991-1992, páginas 116 a 151.

Esta excepción en particular ha sido puesta en conexión con la protección de la vida de los nacionales en el extranjero. Tras la entrada en vigor de la Carta de las Naciones Unidas se entendió que la protección de los nacionales en el extranjero, que tradicionalmente se había utilizado en la práctica de forma legítima, no constituía ya una excepción de la prohibición del uso de la fuerza. El motivo deriva de que la Carta contenía como únicas excepciones de la prohibición del uso de la fuerza la legítima defensa y la acción colectiva. Pero, con el paso del tiempo, la doctrina ha venido defendiendo dos posturas diferentes.

Encontramos, entonces, a aquellos que defienden la licitud del uso de la fuerza para proteger la vida de los nacionales y aquellos que consideran lo contrario. Los que apoyan la primera postura defienden que debe tratarse de un uso temporal y limitado de la fuerza. Pero no sólo hay una parte de la doctrina que lo ha defendido, sino que los propios Estados han recurrido al uso de la fuerza para salvar la vida de sus nacionales y bajo la idea de que lo hacían de una forma lícita[91].

La protección de los nacionales podría suponer un estado de necesidad que los Estados pudiesen invocar como causa de excepción ante el principio de prohibición del uso de la fuerza, pero no se trata de una excepción aceptada de forma unánime e indiscutible.

3.2. La adopción de contramedidas y su afección al principio de prohibición del uso de la fuerza.

3.2.1. Consideraciones generales sobre las contramedidas.

En Derecho Internacional se establecen una serie de principios y obligaciones internacionales, que deberán ser cumplidas por los Estados. Y para garantizar ese cumplimiento en el Derecho Internacional, se han atribuido competencias a las Organizaciones Internacionales en materia de sanción y arreglo de controversias, al igual que se han establecido mecanismos de resolución pacífica. A pesar de ello, en muchas ocasiones estas vías no resultan efectivas para garantizar el cumplimiento de las obligaciones internacionales así como la reparación del daño derivado de los propios incumplimientos de las obligaciones internacionales. En estas situaciones los Estados recurren a las medidas de autotutela y al uso de las represalias, conocidas también como contramedidas, como medio para que el Derecho Internacional se vea verdaderamente respetado. De esta forma, los Estados actúan por sí mismos para paliar las carencias que presenta el Derecho Internacional y hacer respetar sus derechos[92].

[91] GUTIÉRREZ ESPADA, C. *El uso de la fuerza…, cit.,* p.101-107.

[92] VILLAGRÁN KRAMER, F., "Las represalias en el Derecho Internacional contemporáneo", en Zlata Drans Clément, *Estudios de derecho internacional,* Drans-Lerner Editores, Córdoba-Argentina, 2002, en particular páginas 702-704. Sobre la cuestión también puede verse FRANCK, T.M., *Recourse to Force..., cit.,* pp.109-110; FERNÁNDEZ PONS, X., "Aplicación coercitiva…, *cit.,* p. 357; KATSELLI PROUKAKI, E., *The Problem of Enforcement in International Law: Countermeasures, the Non-Injured State and the Idea of International Community*, Nueva York, 2010, en particular página 69; PEMMARAJU SREENVASA, R., "Contrameasures in international law. The contribution of the Internacional Law Commission", *Studi di Dirito Internazionale in onored di Gaetano Arangio-Ruiz,* Vol.II, Editoriale Scientifica, Nápoles, 2004, en particular páginas 858-859; PUEYO LOSA, J., "Represalias…, *cit.,* pp. 47-55.

Las contramedidas han sido reguladas en el ya mencionado Proyecto de artículos de la Comisión de Derecho Internacional (en adelante CDI) sobre Responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos. Esta regulación no ha sido una tarea fácil, ya que en torno a ella existía un gran desacuerdo. Algunos Estados eran partidarios de no imponer limitaciones a las contramedidas, mientras que otros preferían que los límites y requisitos se estableciesen de forma clara y precisa. Estos desacuerdos dificultaron y prolongaron excesivamente su regulación, pero parece que el Proyecto de artículos de la CDI otorga un equilibrio entre ambas posturas, porque permite el uso de las contramedidas pero sometidas a unos requisitos y unos límites que impiden un uso abusivo de las mismas[93].

La contramedida, tal como se establecen en el proyecto de artículos de la CDI, serán aquellas que puede adoptar un Estado –Estado lesionado- en respuesta a un hecho internacionalmente ilícito cometido por otro Estado –Estado responsable- con el objeto de obtener la cesación y la reparación del hecho. No se trata, por tanto, de una suspensión de la obligación ocasionada por la comisión de un hecho ilícito de otro Estado. El Estado que ponga en marcha la contramedida estará llevando a cabo un hecho internacionalmente ilícito, pero la ilicitud queda excluida por tratarse de una contramedida. Para ello, deben observarse los límites y condiciones establecidos en torno a esta figura, lo que supone que las contramedidas adquieran un carácter excepcional, cuyo uso no debería ser habitual sino sólo en situaciones justificadas y cumpliendo determinados requisitos al tiempo que se respetan ciertos límites[94].

Sin embargo, las contramedidas pueden ser excluidas por normas especiales. Esto puede hacerse, por ejemplo, a través de tratados internacionales que establezcan obligaciones internacionales que no puedan suspenderse bajo ninguna circunstancia o mediante la exigencia de una autorización para la aplicación de contramedidas en los regímenes de solución pacífica de controversias[95]. De esta forma, la Organización Mundial del Comercio, subordina las contramedidas al recurso a la solución pacífica de la controversia, tras la cual se otorgará un plazo de tiempo al Estado que deba cumplir una obligación. Una vez dictada la sentencia arbitral y, transcurrido ese plazo de tiempo, el Estado a favor del cual hayan sido reconocidos determinados derechos, podrá entonces acudir a las contramedidas en materia de aranceles aduaneros y comercio[96].

---

[93] HAFNER, G., "El derecho a las contramedidas en los artículos de la CDI sobre responsabilidad internacional", *Revista Electrónica de Estudios Internacionales*, nº5, diciembre 2002 (www.reei.org) y VILLAGRÁN KRAMER, F., "Las represalias en…", cit., p. 699. Sobre los desarrollos realizados por la CDI véase también el Informe sobre la labor realizada en su 53º periodo de sesiones (2001), *Doc., A 56/10*, en particular párrafos 50-53; CRAWFORD, J., "Segundo Informe sobre la Responsabilidad de los Estados", Adendum 4, *A/CN 4/498/Add.4*., párrafo 378; CRAWFORD, J., "Cuarto Informe sobre la Responsabilidad de los Estados", *A/CN. 4/517*, párrafos 55 a 57.

[94] O'CONNELL, M. E., "Controlling contramesures", en Ragazzi, M. (Dir.), *International Responsibility Today Essays in Memory of Oscar Schachter,* Martinus Nijhoff publishers, Leiden, 2005, en particular página 50.

[95] "Informe de la CDI sobre la labor realizada en su 53º periodo de sesiones", *Doc., A 56/10*, pp. 183-186, 356-361 y 372. Entre la doctrina véase KATSELLI PROUKAKI, E., *The Problem of Enforcement…, cit.,* pp.68-69; PEMMARAJU SREENVASA, R., "Contrameasures in international law…", *cit.,* p. 878.

[96] O'CONNELL, M. E., "Controlling...", cit*.,* p. 50 y FERNÁNDEZ PONS, X., "Aplicación coercitiva…", *cit.,* pp. 365-367.

Entendiendo, entonces, que las contramedidas constituyen un ilícito internacional que bajo determinadas condiciones no derivará en responsabilidad internacional, cabe afirmar que el uso de las contramedidas constituye un riesgo. El Estado que aplica contramedidas lo hace a partir de una decisión unilateral en la que debe valorar la existencia de un hecho internacionalmente ilícito previo así como la concurrencia de las condiciones exigidas para que se excluya la ilicitud del hecho. Esto puede suponer que un Estado adopte contramedidas bajo una valoración equivocada de las circunstancias, lo cual provocaría que dicho Estado incurriese en responsabilidad internacional[97]. De esto también se deriva una importante consecuencia el daño causado por la contramedida no debe ser reparado[98].

3.2.2. Distinción de figuras afines.

En este punto, es importante diferenciar entre distintos términos y conceptos, que suspendan y resulten similares. Por un lado hay que distinguir lo que serían contramedidas de otras medidas lícitas, y de otra parte se debe establecer una diferenciación entre los términos contramedidas y represalias, porque a pesar de que se puedan llegar a usar indistintamente, actualmente tienen matices que los hacen diferentes.

En primer lugar, la CDI ha regulado las contramedidas como una causa excluyente de la responsabilidad, pero existen otras medidas que podrían asemejarse a las contramedidas, incluso han podido calificarse como tales, pero en puridad, tal y como se han regulado las contramedidas por la CDI, no pueden considerarse como tales. Dos tipos de medidas pueden plantear problemas por su cercanía y similitud a las contramedidas. A pesar de los elementos propios que presenten dichas medidas, en ambos casos la diferencia radica en el incumplimiento de una obligación internacional, que es precisamente lo que define a las contramedidas.

Las primeras medidas que deben distinguirse son las medidas de retorsión. Estas medidas no se encuadrarían dentro de la definición de contramedidas porque no suponen el incumplimiento de una obligación internacional y por tanto se trata de medidas licitas. Las medidas de retorsión consisten en presionar a las autoridades o a parte población de un Estado para conseguir un determinado comportamiento del mismo, se trata de "comportamientos inamistosos"[99], pero no ilícitos. Un ejemplo de ello es la interrupción de relaciones diplomáticas con otro Estado, algunos tipos de embargo, la retirada de programas de ayuda voluntarios, o la elevación de aranceles aduaneros de los productos provenientes del Estado que incumplió la obligación[100].

El otro tipo de medidas son las medidas de reciprocidad, que facultan a los Estados para que pongan fin o suspendan los tratados bilaterales o multilaterales

[97] "Informe de la CDI sobre la labor realizada en su 53º periodo de sesiones", Doc., A 56/10, pp. 361-362 y CRAWFORD, J., "Segundo Informe…", *cit.,* párrafo 383.
[98] HAFNER, G., "El derecho a las contramedidas en los artículos de la CDI sobre responsabilidad internacional", *Revista Electrónica de Estudios Internacionales*, nº5, diciembre 2002 (www.reei.org) y CRAWFORD, J., "Segundo Informe…", *cit*., párrafo 357.
[99] Tal y como se calificaron en el "Informe de la CDI sobre la labor realizada en su 53º periodo de sesiones", Doc., A 56/10, p. 356.
[100] KATSELLI PROUKAKI, E., *The Problem of Enforcement…, cit.,* p.69; PEMMARAJU SREENVASA, R., "Contrameasures in international law…", *cit.,* p. 857; FERNÁNDEZ PONS, X., "Aplicación coercitiva…", *cit.,* pp. 356-357.

vigentes entre ellos cuando se haya producido una violación grave de alguna disposición fundamental de los mismos. En estos casos, tampoco constituyen un acto ilícito porque el artículo 60 del *Convención de Viena de 23 de mayo de 1969 sobre el Derecho de los Tratados* establece esta situación como motivo de suspensión de los tratados, por tanto, existiendo, una norma convencional que ampare esta medida. Las contramedidas dejan de aplicar una obligación vigente entre las parte para inducir al otro Estado a que cumpla con sus obligaciones internacionales, mientras que las medidas reciprocas, al suspender un tratado internacional, hacen que ese tratado no esté vigente entre las partes. Además, la exclusión de las medidas reciprocas como una clase de contramedidas, permite que las contramedidas no se ciñan estrictamente a obligaciones correspondiente o estrictamente relacionadas con la obligación violada por el otro Estado. De esta forma se amplían las obligaciones que pueden incumplirse en aplicación de contramedidas[101].

En lo que respecta a la distinción entre los términos de represalias y contramedidas, su necesidad se debe a que pueden ser una fuente de conflicto, ya que tradicionalmente se empleaban indistintamente para hacer referencia al mismo concepto. Pero la CDI optó por regular esta causa de exclusión de la ilicitud bajo el término contramedidas, estableciendo una distinción, de esta manera, entre ambos conceptos. La explicación de ello es que, la CDI ha reservado el término represalia a las adoptadas en el contexto de un conflicto armado internacional. Mientras que las contramedidas abarcarían un ámbito más amplio, tratándose de incumplimientos de obligaciones internacionales no sólo acotadas al principio de prohibición del uso de la fuerza[102].

3.2.3. Requisitos de las contramedidas.

Como ya se adelantó, hubo muchos desacuerdos en torno a figura de las contramedidas, lo cual llevó a varias modificaciones de su regulación. Cuando se realizó la primera lectura del Proyecto de artículos, las contramedidas no estaban definidas y limitadas de forma exhaustiva. La Corte Internacional de Justicia, por su parte, con ocasión del asunto que enfrento a Eslovaquia y Hungría en relación con el Proyecto Gabcikovo-Nagymaros en el año 1997, identificó cuatro elementos predicables de las contramedidas para que las mismas fuesen licitas. El primero de los elementos a su juicio sería en la existencia de un hecho ilícito anterior, ante el cual se promoverían las contramedidas. La Corte estableció, como segundo elemento, el requerimiento al Estado que incumplió la obligación, con carácter previo a la contramedida. Como tercer elemento se identificó la proporcionalidad. Y en cuarto y último lugar, el elemento de la finalidad, que debe responder al cumplimiento de las obligaciones internacionales. Los elementos identificados por la Corte fueron observados posteriormente por la CDI, al incluir los mismos en el Proyecto de artículos

[101] PEMMARAJU SREENVASA, R., "Contrameasures in international law…", *cit.,* p. 856; VILLAGRÁN KRAMER, F., "Las represalias en…", cit., p. 705 a 708; "Informe de la CDI sobre la labor realizada en su 53º periodo de sesiones", *Doc., A 56/10*, pp. 358-359; CRAWFORD, J., "Segundo Informe…", *cit.,* párrafo 383 CRAWFORD, J., "Tercer Informe sobre la Responsabilidad de los Estados", Adendum 3, *A/CN 4/507/Add.3*., párrafo 324 y 328;

[102] "Informe de la CDI sobre la labor realizada en su 53º periodo de sesiones", *Doc., A 56/10*, p.356; PEMMARAJU SREENVASA, R., "Contrameasures in international law…", *cit.,* p. 855; O'CONNELL, M. E., "Controlling…", *cit.,* p.49.

aprobado en segunda lectura[103]. Aunque, como veremos, la CDI también incluyo otros requisitos para poder calificar las contramedidas como lícitas

El Proyecto de artículos no hace referencia expresa de la exigencia de un hecho ilícito anterior como presupuesto de las contramedidas. Pero el artículo 49 del Proyecto de artículos, al enunciar ‘‘El Estado lesionado solamente podrá tomar contramedidas contra el Estado responsable del hecho internacionalmente ilícito*",* da por supuesto que debe existir un hecho ilícito anterior siempre que se acuda a las contramedidas.

Junto a lo anterior, se debe destacar que las contramedidas sólo permiten el incumplimiento de una obligación internacional en relación al Estado que cometió el hecho internacionalmente ilícito previo. Por tanto, los incumplimientos de las obligaciones vigentes con otros Estados no podrán ampararse en la aplicación de contramedidas. Entonces, si se incumple una obligación perjudicando a otro Estado se generará la correspondiente responsabilidad internacional; aunque ello no implica que haya una prohibición total de afección a terceros Estados, puesto que es inevitable, en multitud de ocasiones, causar daños colaterales que afecten a otro Estado[104]. Este requisito no lo estableció expresamente la Corte en el asunto Gabcikovo-Nagymaros como uno de los cuatro elementos de las contramedidas, pero el Proyecto de artículos de la CDI lo recoge como un requisito más.

Por otra parte, las contramedidas se ven restringidas al objetivo que deben perseguir. El objetivo perseguido es el de compeler a otro Estado para que cumpla con sus obligaciones internacionales. Este cumplimiento puede consistir en la cesación del hecho internacionalmente ilícito o en garantizar la reparación del daño causado[105].

Aunque el Proyecto de la CDI exija la existencia de esa finalidad, no siempre se ha estado de acuerdo en la naturaleza de las contramedidas y los propios Estados en la regulación de las contramedidas han defendido posturas diferentes en torno a esta cuestión. Tradicionalmente, se ha asociado también a las contramedidas una naturaleza punitiva. Pero la doctrina también manifestó la existencia de una naturaleza ejecutiva en las contramedidas, siendo las contramedidas un medio de coacción para hacer cumplir a los estados con sus obligaciones internacionales, especialmente con la obligación de reparar el daño causado a otro Estado. Aunque algunos defiendan la existencia de una única naturaleza, lo cierto es que las contramedidas deben perseguir siempre que otro Estado cumpla una obligación internacional, pero eso no excluye que también concurra un carácter punitivo. Con todo, la CDI parece cerrar la cuestión cuando afirma que “la contramedidas no han de considerarse como una forma de

[103] VILLAGRÁN KRAMER, F., “Las represalias en…”, cit., p. 709; “Informe de la CDI sobre la labor realizada en su 53º periodo de sesiones”, *Doc., A 56/10*, pp. 183-184 y 362; CRAWFORD, J., “Segundo Informe…”, *cit.,* párrafo, párrafos 381 y 382; CRAWFORD, J., “Tercer Informe…”, *cit.,* párrafo 289; PEMMARAJU SREENVASA, R., “Contrameasures in international law…”, *cit.,* p. 875.

[104]“Informe de la CDI sobre la labor realizada en su 53º periodo de sesiones”, *Doc., A 56/2001*, pp.362-363; CRAWFORD, J., “Tercer Informe…”, *cit.,* párrafo 347.

[105] Proyecto de artículos de la CDI sobre Responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos, artículo 49.1; “Informe de la CDI sobre la labor realizada en su 53º periodo de sesiones”, *Doc., A 56/2001*, p.365; CRAWFORD, J., “Tercer Informe…”, *cit.,* párrafo 332; FERNÁNDEZ PONS, X., “Aplicación coercitiva…”, *cit.,* p. 358; PEMMARAJU SREENVASA, R., “Contrameasures in international law…”, *cit.,* pp. 861-862.

sanción por un comportamiento ilícito, sino como un instrumento para lograr el cumplimiento de las obligaciones que incumben al Estado responsable"[106].

Igualmente, se exige que las contramedidas cumplan el requisito de proporcionalidad. Este elemento ha sido siempre aceptado de forma unánime y deberá determinarse en base al perjuicio sufrido, teniendo en cuenta en todo caso, que se trata de un requisito flexible en la medida también deben tenerse en cuenta otros elementos de carácter cualitativo. Entendiendo por tales la importancia del interés protegido por la norma violada, los efectos en el Estado lesionado y la gravedad de la violación[107]. Como ya se dijo, las contramedidas pueden afectar a obligaciones que no guarden relación directa con la obligación previamente incumplida, pero si afectan a las obligaciones directamente relacionadas, se cumplirá más fácilmente con el requisito de la proporcionalidad[108].

Si bien la Corte exigía únicamente el requerimiento previo del Estado lesionado al Estado que incumplió la obligación, el proyecto de artículos de la CDI también establece dos exigencias previas, que deberán realizarse con anterioridad a la ejecución de la contramedida. Esas exigencias son, efectivamente, en primer lugar el requerimiento al otro Estado para que cumpla sus obligaciones y, en segundo, la notificación de las decisiones de adoptar contramedidas junto a un ofrecimiento de negociación. Aunque estas condiciones no serán exigibles en aquellos supuestos que requieran la adopción de contramedidas urgentes para que el Estado pueda preservar sus propios derechos[109].

Por medidas urgentes puede entenderse lo que en el Proyecto en primera lectura se calificaban como medidas transitorias, en torno a las cuales se suscitaron muchas dudas y desacuerdos, pero que el Relator Especial Crawford clarifico en su segundo informe. Se trataría, por tanto de medidas destinadas a garantizar la posible aplicación de contramedidas en el futuro. Ciertas contramedidas sólo son posibles si se realizan de forma rápida, porque el otro Estado podría tomar medidas que impidiesen su ejecución. Esto permitiría, por tanto, que estas medidas pueden tomarse sin observar las condiciones establecidas por el Proyecto[110].

Además, la CDI exige que las contramedidas sean reversibles, entendiendo con ello, que adopten una forma que permita que el Estado ante el que se está tomando la contramedida pueda emprender el cumplimiento de la obligación internacional. En realidad, no se trata de una exigencia absoluta, ya que el Proyecto de artículos dice expresamente que se deberá realizar esta exigencia *"*en lo posible*".* Por tanto, de entre las medidas posibles para un Estado, que variarán de una situación

[106] "Informe de la CDI sobre la labor realizada en su 53º periodo de sesiones", *Doc., A 56/10*, p.361.

[107] Proyecto de artículos de la CDI sobre Responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos, artículo 51; "Informe de la CDI sobre la labor realizada en su 53º periodo de sesiones", *Doc*., *A 56/10*, p. 379; CRAWFORD, J., "Tercer Informe…", *cit.,* párrafo 307, 308 y 346; FERNÁNDEZ PONS, X., "Aplicación coercitiva…", *cit.,* p. 360.

[108] FERNÁNDEZ PONS, X., "Aplicación coercitiva…", *cit.,* p. 362.

[109] Proyecto de artículos de la CDI sobre Responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos, artículo 52.1 y 52.2; PEMMARAJU SREENVASA, R., "Contrameasures in international law…", *cit.,* p. 872.

[110] CRAWFORD, J., "Segundo Informe…", *cit.,* párrafo 366 y CRAWFORD, J., "Tercer Informe…", *cit.,* párrafos 299 y 303.

a otra, se debe aplicar la medida que mejor permita la reanudación del cumplimiento[111].

3.2.4. Límites y prohibiciones de las contramedidas.

La CDI añade a los límites formales anteriores unas exigencias sustantivas, bajo el nombre de *Obligaciones que no pueden ser afectadas por las contramedidas,* estableciendo, así, lo que podría calificarse de una suerte de límites materiales. Las contramedidas no podrán justificar la desobediencia de ciertas obligaciones internacionales entre las que se encuentran la prohibición del uso de la fuerza, las obligaciones de protección de derechos humanos fundamentales, las obligaciones de carácter humanitario y las obligaciones imperativas de Derecho Internacional general[112].

Junto a estas limitaciones sustantivas se establecen dos obligaciones añadidas. Por un lado, el cumplimiento de las obligaciones que se deriven de cualquier procedimiento de solución de controversias aplicable entre aquel Estado y el Estado responsable. Y, en segundo lugar, el deber de respetar la inviolabilidad de los agentes, locales, archivos y documentos diplomáticos o consulares, refiriéndose esta inviolabilidad a la seguridad física y la inmunidad jurisdiccional[113]. Lo que se persigue con esta última obligación es mantener un nivel mínimo de comunicación y al mismo tiempo evitar que se puedan hacer rehenes permanentes a costa del personal diplomático y consular[114]. Antes de aprobarse el Proyecto de artículos en segunda lectura, la Corte Internacional de Justicia ya había establecido la inviolabilidad de los agentes diplomáticos como límite a las contramedidas. El 24 de mayo de 1980 la Corte dictó un fallo sobre el *Caso relativo al personal diplomático y consular de los Estados Unidos en Teherán (Estados Unidos contra Irán),* en el que se señalaba que, aunque Estados Unidos estuviese cometiendo actividades de espionaje ilícitas, no se podía justificar de ninguna manera el secuestro del personal diplomático estadounidense por el gobierno de Ayatolá Jomeini[115].

3.2.5 Terminación de las contramedidas.

En último lugar, no podrán adoptarse contramedidas, o deberán suspenderse si ya se hubiesen emprendido, cuando el hecho internacionalmente ilícito haya cesado o

---

[111] Proyecto de artículos de la CDI sobre Responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos, artículo 49.3; FERNÁNDEZ PONS, X., "Aplicación coercitiva…, *cit.,* p. 359; PEMMARAJU SREENVASA, R., "Contrameasures in international law…", *cit.,* p. 874;

[112] En torno a las normas sobre Derechos Humanos se plantean dos conflictos. Por una parte, surgen dudas acerca de que se engloba dentro del concepto de derecho humanos fundamentales, pero el relator especial Crawford ha determinado que deberá entenderse conforme a los tratados y las reglas generales del Derecho Internacional. En segundo lugar, al tratarse incumplimientos de obligaciones vigentes entre los Estados es difícil que se viole una norma sobre derechos humanos fundamentales, lo cual no conlleva que no se produzcan violaciones de los mismos. La aplicación de contramedidas puede tener efectos que supongan una violación de los derechos fundamentales de las personas. Esto ha llevado al Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales a enfatizar la diferencian entre el objetivo de las contramedidas, consistente en presionar a la minoría gobernante, y la imposición colateral de sufrimiento a los grupos más vulnerables de la población.

[113] Proyecto de artículos de la CDI sobre Responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos, artículo 50.2 e "Informe de la CDI sobre la labor realizada en su 53º periodo de sesiones", *Doc., A 56/10*, p.374.

[114] CRAWFORD, J., "Tercer Informe sobre la Responsabilidad de los Estados preparado" Adendum 3, A/CN 4/507/Add.3., párrafo 337.

[115] FERNÁNDEZ PONS, X., "Aplicación coercitiva…", *cit.,* p. 360.

se halla sometido el asunto a un Tribunal cuya decisión sea vinculante. El motivo de poner fin a las contramedidas en esta última situación es que el Tribunal que conozca del asunto pueda adoptar, a solicitud de las partes, las medidas provisionales pertinentes, lo cual hace innecesario que se lleven a cabo medidas de autotutela. No obstante, no deberán impedirse las contramedidas si el Estado que está incumpliendo sus obligaciones actúa de mala fe en el sometimiento de la cuestión ante los tribunales[116].

En todo caso, con carácter general, las contramedidas deberán cesar en el momento en que finalice el incumplimiento de la obligación internacional[117].

3.2.6. Legitimación para ejercer contramedidas.

Parece evidente que no todos los Estados pueden ejercer las contramedidas; serán únicamente los Estados lesionados los que podrán emplear contramedidas[118].

Inevitablemente, se debe determinar que Estados pueden recibir el calificativo de lesionados. Para ello, se debe distinguir entre la naturaleza de las fuentes que imponen la obligación. Esto es importante porque cuando la obligación haya sido impuesta por un tratado o por una decisión vinculante de un tribunal u organismo internacional, los Estados lesionados serán aquellos que formen parte del tratado o aquellos a cuyo favor haya sido reconocido un derecho[119].

El problema se suscita en torno a las normas de Derecho Internacional general, es decir, en torno a las obligaciones existentes con la comunidad internacional en su conjunto. Cuando se produce una violación de dichas normas es más difícil determinar qué Estado ha sufrido la lesión porque son normas que vinculan a una generalidad de Estados y, frecuentemente, no reconocen la existencia de un derecho a favor de un Estado o Estados determinados. En estos casos, un Estado habrá sido lesionado cuando la violación de la obligación afecte especialmente a ese Estado y cuando dicha violación se de tal envergadura que modifique la situación de los demás Estados respecto al futuro cumplimiento de la obligación[120].

Además de los Estado directamente lesionados, también se ha planteado si un Estado distinto del lesionado puede tomar medidas frente al infractor de una obligación internacional *erga omnes*, cuando el mismo no pueda ser considerado Estado lesionado. Parece que la CDI ha dejado una vía abierta para que Estados no lesionados puedan ejercer contramedidas, en aquellos casos en los que la obligación se haya establecido para proteger un interés colectivo y el Estado no lesionado forme parte del grupo de Estado con el que exista dicha obligación o si la obligación existe con la comunidad internacional. Pero que esta vía se encuentre abierta no significa que se trate de autorización rotunda. En realidad la CDI establece una clausula de

[116] Proyecto de artículos de la CDI sobre Responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos, artículo 52.3 y 52.4 e "Informe de la CDI sobre la labor realizada en su 53º periodo de sesiones", *Doc., A 56/10*, pp.383-384.
[117] Proyecto de artículos de la CDI sobre Responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos, artículos 49.2 y 53.
[118] Proyecto de artículos de la CDI sobre Responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos, artículo 49.
[119] VILLAGRÁN KRAMER, F., "Las represalias en…", cit., pp. 712-713.
[120] Proyecto de artículos de la CDI sobre Responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos, artículo 42.

salvaguarda, tal y como ella misma lo ha denominado, que ni faculta de forma firme ni prohíbe a los Estados no lesionados el uso de contramedidas, sino que confía en el Derecho Internacional el desarrollo y la regulación futura del asunto[121].

3.2.7. El problema esencial de las represalias armadas.

Tradicionalmente, las represalias armadas estaban admitidas como medidas de autotutela, al igual que estaba admitido el uso de la fuerza como una extensión más de la soberanía del Estado. Pero, como hemos visto, el principio de prohibición del uso de la fuerza armada ha ido evolucionando en el tiempo y, con él, la concepción y regulación de las represalias armadas. A medida que este principio ha ido creciendo e imponiéndose en el Derecho Internacional las represalias se han visto cada vez más limitadas[122].

Como es de sobra conocido, el alcance de las represalias está limitado por la Carta de las Naciones Unidas y por el Derecho Internacional general. Los Estados no pueden dejar de cumplir sus obligaciones, en particular, las normas de *ius cogens* y expresamente el artículo 2.4 de la Carta de las Naciones Unidas[123]. Sin embargo, como ya se adelantó, las represalias no siempre estuvieron limitadas por el principio de prohibición del uso de la fuerza, y las represalias armadas eran usadas por los Estados como forma de obtener de otros Estados el cumplimiento de sus obligaciones internacionales. Esto se debía fundamentalmente a que el principio de prohibición del uso de la fuerza ni siquiera se encontraba establecido en el Derecho Internacional. Pero la progresiva regulación del principio a través de los sucesivos pactos y su limitación gradual, hasta su total prohibición, provocó una paralela limitación de las represalias. Por tanto, en la medida que los pactos que limitaban el uso de la fuerza armada contenían fisuras, las represalias armadas seguían vivas. Tras la adopción de la Carta de las Naciones Unidas, y con ella la prohibición definitiva y sin fisuras del uso de la fuerza armada, las represalias armadas se convirtieron en actos ilegítimos[124].

Podría sostenerse, por tanto, que el Derecho Internacional contemporaneo prohíbe las represalias armadas tanto desde la perspectiva de las normas convencionales como de las normas consuetudinarias, con un acuerdo unánime de los Estados y la doctrina. A pesar de ello, la práctica de los Estados no es acorde a esa prohibición supuestamente unánime. Se han cometido gran cantidad de actos de fuerza, entre los que destaca un gran número de medidas de autotutela, que los Estados han intentado justificar a través de una desnaturalización de las excepciones

[121] Proyecto de artículos de la CDI sobre Responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos, artículo 48 y 54; "Informe sobre la labor realizada en su 53º periodo de sesiones", *Doc., A 56/10*, pp. 365-366; CRAWFORD, J., "Cuarto Informe…", *cit.,* párrafos 70 y 74; KATSELLI PROUKAKI, E., *The Problem of Enforcement…, cit.,* 74 a 76; PEMMARAJU SREENVASA, R., "Contrameasures in international law…", *cit.,* pp. 877-878; VILLAGRÁN KRAMER, F., "Las represalias en…", cit., pp. 715-718

[122] FERNÁNDEZ PONS, X., "Aplicación coercitiva…, *cit.,* pp.352-353 y 370; PUEYO LOSA, J., "Represalias…, *cit.,* p. 62; SANJOSE GIL, A., "La evolución…, *cit.,* p. 5202.

[123] Proyecto de artículos de la CDI sobre Responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos, artículo 5; PEMMARAJU SREENVASA, R., "Contrameasures in international law…", *cit.,* p. 869; PUEYO LOSA, J., "Represalias…", *cit.,* pp. 57-58 y 62.

[124] PUEYO LOSA, J., "Represalias…", *cit.,* p. 62 y 63.

del principio de prohibición del uso de la fuerza armada así como de una alteración del principio de prohibición del uso de la fuerza armada[125].

Hay tres tipos de actos que conllevan el uso de la fuerza armada que, verdaderamente, están siendo importantes en esa *desnaturalización* de las excepciones y que muestran que los Estados han seguido utilizando las represalias armadas intentando disfrazarlas de actos legítimos. En primer lugar, las respuestas armadas de los Estados, que han sufrido un ataque de bandas armadas, ejecutadas contra Estados acusados de apoyar o asistir a dichas bandas. Estos actos son encuadrables dentro de las represalias armadas y, como se verá a continuación, plantean dudas acerca de su licitud. Por otro lado, también encuadrable en la figura de las represalias, se encuentran las operaciones de establecimiento de los principios democráticos así como el respeto de los Derechos Humanos, en Estados considerado ilegítimos. La Corte Internacional de Justicia se ha pronunciado en la Sentencia de Nicaragua contra Estados Unidos sobre estos actos, entendiendo que los Estados no podrán recurrir al uso de la fuerza para acabar con Gobiernos despóticos, lo que permitiría afirmar que a pesar de su uso en la práctica, se trata de actos claramente prohibidos. En último lugar, se ha recurrido al uso de la fuerza armada para proteger la vida de los propios nacionales o perseguir bandas armadas refugiadas en terceros Estados pero independientes de ellos[126].

3.2.8. Respuestas armadas contra Estados acusados de apoyar o asistir a bandas armadas y grupos terroristas.

Tras las Carta de las Naciones Unidas hasta la actualidad, en el plano internacional encontramos ejemplos de Estados que han desarrollado una respuesta armada ante Estados acusados de asistir o apoyar a bandas armadas y grupos terroristas. Estas situaciones presentan siempre la misma estructura, en la que un primer Estado sufre un ataque armado de una banda terrorista que tiene su ubicación principal o está refugiada en un segundo Estado. Ante esta situación, el primer Estado realiza un ataque contra el segundo Estado, amparándose en su derecho de legítima defensa y basando la responsabilidad del otro Estado en la tolerancia de las bandas terroristas en su territorio o, incluso, en su apoyo o financiación.

A pesar de que los Estados siempre se cobijen en el derecho de legítima defensa, las respuestas armadas ante tales actos no encajan exactamente en la figura de la legítima defensa, si no que se aproximan más a de las represalias armadas. Estos actos no pueden encuadrarse dentro de la legítima defensa porque no cumplen los requisitos propios de esta figura, que son la falta necesidad y de inmediatez. Es muy difícil la concurrencia de estos requisitos ante un acto terrorista porque son actos momentáneos que cesan en el mismo momento en que se ha provocado el perjuicio. No hay inmediatez porque cuando se lleva a cabo la respuesta armada, supuestamente defensiva, el ataque armado ya ha cesado[127]. A pesar de que existe un

[125] PUEYO LOSA, J., "Represalias…", *cit.,* pp. 64-65 y RAMÓN CHORNET, C. "El asentamiento de "nuevos" principios en el uso de la fuerza", en Ramón Chornet, C. (Coor.), *La acción colectiva del uso de la fuerza*), Tirant lo Blanch, Valencia, 2012, en particular páginas 148 y 149

[126] PUEYO LOSA, J., "Represalias…", *cit.,* pp. 67-69.

[127] ORTEGA CARCELÉN, M., *La legítima defensa…, cit.,* pp. 92-95 y 138-139 y REGUEIRO DUBRA, R. *La legítima…, cit.,* pp.137-140.

ataque previo, no habría necesidad de defenderse del Estado que acusado de apoyar o asistir a las bandas armadas irregulares, porque el ataque no procede de dicho Estado, y por lo tanto no es directamente atribuible a él.

Las represalias, sin embargo, consistirían en el incumplimiento de una obligación internacional -concretamente la prohibición del uso de la fuerza en el caso de las represalias armadas-, ante el incumplimiento de otra obligación internacional por parte de un tercer Estado, con el fin de que este ultimo cese en el incumplimiento su la obligación internacional.

Encajan estos actos en las represalias armadas, por tanto, porque en realidad se persiguen un fin coactivo y, parece ser que también, punitivo. Se acusa a los Estados de incumplir una obligación internacional, por lo que se pretende, a través del uso de la fuerza, el cumplimiento de dicha obligación y, probablemente, su castigo. En qué medida se persigue de forma más intensa una finalidad u otra queda en el ámbito subjetivo de los Estados.

Realmente, se respondería ilícitamente ante un incumplimiento de una obligación internacional, por lo que concurriría el presupuesto de las contramedidas que exige la existencia de un hecho internacionalmente ilícito previo. Los Estado estarían incumpliendo la Resolución 2131 (XX) de la Asamblea General de las Naciones Unidas que recoge la *Declaración de la inadmisibilidad de la intervención en los asuntos internos de los Estado y protección de su independencia y soberanía*. En la citada Resolución se establece que "todos los Estados deberán también abstenerse de organizar, apoyar, fomentar, financiar, instigar o tolerar actividades armadas, subversivas o terroristas encaminadas a cambiar por la violencia el régimen de otro Estado, y de intervenir en una guerra civil de otro Estado". Por tanto, en la medida en que pueda haber una verdadera tolerancia, lo cual ni siquiera sucede en algunas situaciones, los Estados estarían cometiendo un hecho internacionalmente ilícito.

Es claro que ni los Estados, ni el Consejo de Seguridad, ni otras instituciones internacionales defiendan expresamente la legalidad de las represalias armadas. Pero si los intentos de extender la legítima defensa a estos supuestos, como parece que está sucediendo, tienen resultado, lo que realmente se estará haciendo es recuperar las represalias armadas pero bajo el nombre de legítima defensa, es decir, se estaría disfrazando de legítima defensa lo que en realidad son represalias armadas[128].

3.2.9. Práctica estatal y posición de la comunidad internacional al respecto.

Los Estados realmente tratan de justificar sus actos desnaturalizando la legítima defensa. Es lógico que los Estados pretendan revestir de legalidad sus actuaciones para no asumir responsabilidad. Pero hay dos factores que realmente plantean dudas sobre la posibilidad de que nos encontremos ante una costumbre emergente en Derecho Internacional. De un lado, la progresiva evolución de una posición favorable de la comunidad internacional respecto a estos actos, debido a la especial repercusión del terrorismo internacional, especialmente tras los atentados del 11-S[129].

[128] PUEYO LOSA, J., "Represalias…", *cit.,* pp. 81-82 y 91-97.
[129] PUEYO LOSA, J., "Represalias…", *cit.,* pp. 69-76.

Al observar la práctica de los Estados de forma cronológica se aprecia una progresiva evolución de la posición de la comunidad internacional en torno a estos actos, especialmente tras el atentado del 11-S.

Israel fue el primer Estado en ampararse en su derecho de legítima defensa al atacar a Egipto el 29 de octubre de 1956. Israel alegó que había vivido una década de provocación transfronteriza por parte de los fedayines palestinos, considerados por Israel como terroristas. Esto, según Israel, le permitía acudir a su derecho de legítima defensa y atacar a Egipto. El Consejo de Seguridad se mostro de acuerdo con la preocupación de Israel ante esta situación, pero consideró que se trataba de una medida desproporcionada. A pesar de ello, Israel no fue condenado[130] . Hay aquí un primer intento por desdibujar la figura de la legítima defensa, acogiendo en ella unas represalias armadas. El ataque contra Egipto no estaba justificado por la existencia de un ataque previo por parte de ese Estado, si no porque los fedayines palestinos estaban allí refugiados.

Israel no cesó ahí sus intentos de escudarse en su derecho de legítima defensa para justificar represalias armadas contra Estados acusados, por él, de tolerar o refugiar a bandas terroristas. El 28 de diciembre 1968 la fuerza aérea israelí bombardeo el aeropuerto de Beirut en respuesta al atentado contra un avión Israelí que tuvo lugar con anterioridad en el aeropuerto de Atenas. Israel atribuyo ese atentado al Frente Popular de Liberación Palestina, supuestamente tolerado por el Líbano. Posteriormente, en 1982, Israel invadió el Líbano en respuesta a los ataques de la Organización para la Liberación Palestina (OLP) contra la población israelí y la tentativa de asesinato del embajador israelí en Londres. Y, una vez más, Israel bombardeo la ciudad de Borj-Cedria el 1 de octubre de 1985 como medida defensiva ante los ataque de la OLP cometidos desde Túnez. Israel siempre se amparó en su derecho de legítima defensa ante los Estados que estaban tolerando la presencia y actuación de las bandas terroristas desde su territorio, lo que como ya se explicó en realidad constituyen un acto de represalia armada. Pero el Consejo de Seguridad en ningún caso consideró que Israel estuviese ejerciendo su derecho de legítima defensa, aunque no todos los Estados condenaron los actos con la misma intensidad[131].

También, Estados Unidos atacó a Libia, después del acto terrorista sufrido en la discoteca La Belle, situada en Berlín, pero muy frecuentada por soldados estadounidenses. Este acto terrorista se atribuyó al Frente de Liberación Árabe Antiamericano. Estados Unidos se amparó en su derecho de legítima defensa, aunque trató de atribuir los hechos al Gobierno de Libia. Sin embargo, los Estados intervinientes en el Consejo de Seguridad, salvo Reino Unido, consideraron que no había certeza de que el Gobierno de Libia estuviese detrás de ese atentado y calificaron la actuación de Estados Unidos como acto de agresión[132].

En junio 1993 nuevamente Estados Unidos bombardeó el Centro de Inteligencia iraquí en Bagdag como respuesta, según él, en legítima defensa, al intento

[130] FRANCK, T.M., *Recourse to Force..., cit.,* p.55.
[131] FRANCK, T. M., *Recourse to Force..., cit.,* pp. 57-59; REGUEIRO DUBRA, R. *La legítima defensa…, cit.,* pp. 266-278; PUEYO LOSA, J., "Represalias…, *cit.,* p. 67.
[132] PUEYO LOSA, J., "Represalias…", *cit.,* p. 67 y REGUEIRO DUBRA, R. *La legítima defensa…, cit.,* p. 279-284.

de asesinato de Bush en Kuwait, en el que supuestamente se hallaba implicado este servicio y que tuvo lugar dos meses antes. Basó su respuesta defensiva tanto en el ataque previo como en futuros ataques. Los Estados intervinientes en el Consejo de Seguridad, excepto China, quedaron convencidos con los argumentos de Estados Unidos y su legitimidad para actuar. Pues bien, aunque la respuesta ante los ataques futuros pudiesen justificarse en una legítima defensa de forma preventiva, independientemente de que no se admita, la respuesta al ataque previo no constituye una respuesta defensiva. Se encuadraría claramente, a nuestro juicio, en la figura de las represalias armadas. Por tanto si los Estados, consideran que Estados Unidos actuaba de forma legítima, en realidad estaban admitiendo, implícitamente, la licitud de las represalias armadas[133].

Turquía, en el año 1995, realizó incursiones en Iraq en acogiéndose en su derecho de legítima defensa, en respuesta de los ataque lanzados desde el territorio de Iraq por el Partido de los Trabajadores Kurdos. Algunos Estados, entre ellos Estados Unidos, reconocieron el derecho de Turquía a actuar en legítima defensa, aunque otros se posicionaron en contra. Y, a pesar de que el Consejo de Seguridad no se pronunció al respecto, tanto la Unión Europea como el Consejo de Europa condenaron los actos llevados a cabo por Turquía[134].

Tras los atentados acaecidos en las embajadas estadounidenses de Nairobi y Dar-Es-Salam el 7 de agosto de 1998, Estados Unidos bombardeó los territorios de Afganistan y Sudán, en puntos en los que supuestamente se situaban campos de entrenamiento de Al-Qaeda y fabricas de armas químicas. Una vez más, Estados Unidos se ampara en su derecho de legítima defensa tanto contra los actos ya ocurridos como contra los actos que puedan devenir. En el seno del Consejo de Seguridad todos los participantes estuvieron de acuerdo en condenar el refugio de las bandas terroristas en territorio afgano, aunque hubo posiciones contrapuestas en torno a la legitimidad de la actuación de Estados Unidos[135].

Más recientemente, Estados Unidos desplego una ataque armado contra Afganistán, conocido como la *Operación Libertad Duradera* iniciado el 7 de octubre de 2001, a raíz de los actos terroristas sufridos 11 de septiembre de 2001. Este acto, constitutivo, a nuestro juicio, en una clara represalia armada, por falta tanto de inmediatez como de necesidad, fue legitimado por Estados Unidos, nuevamente, en su derecho de legítima defensa. Aunque ahora sí que se observa un cambio radical en la perspectiva de la comunidad internacional en relación con esta defensa. En cierta medida, este cambio de actitud se puede atribuir a la retransmisión en directo y la gravedad de los ataque sufridos en Estados Unidos. Antes si quiera de que Estados Unidos actuase ante estos hechos, el Consejo Europeo consideró como legítima una respuesta por parte de Estados Unidos, el Secretario General de las Naciones Unidas reafirmó el derecho inherente de legítima defensa de los Estados y la OTAN invocó el derecho de legítima defensa colectiva de sus integrantes. Igualmente, después de que Estados Unidos efectivamente llevase a cabo un ataque contra Afganistán, ningún

[133] REGUEIRO DUBRA, R. *La legítima defensa…, cit.,* p.284-289.
[134] FRANCK, T. M., *Recourse to Force..., cit.,* p. 63 y REGUEIRO DUBRA, R. *La legítima defensa…, cit.,* pp. 289-292.
[135] REGUEIRO DUBRA, R. *La legítima defensa…, cit.,* pp.292-296.

Estado u Organización Internacional parecía estar en contra de que Estados Unidos estuviese actuando de forma legítima. Incluso fue apoyado de forma activa en su ataque por parte Reino Unido y España. Aunque Estados Unidos quiso responsabilizar al gobierno de Saddam Hussein por tener una participación sustancial en la banda terrorista Al-Qaeda, lo cierto es que lo máximo que se le ha podido atribuir al gobierno talibán es cierta tolerancia del grupo terrorista en su territorio. Se ve una vez más un acto más encuadrable en la categoría de represalias armadas pero justificado como legítima defensa, aunque esta vez la justificación no proviene sólo del Estado que llevó a cabo las represalias armadas, si no que es aceptada de forma generalizada por los Estados. Tras estos sucesos parece haber calado una cierta admisibilidad en la lucha contra el terrorismo. Es más, ciertas actuaciones de los Estados, cuando menos irregulares, no han sido condenadas de forma tajante por la comunidad internacional[136].

Tras este punto de inflexión en el plano internacional, se han seguido llevando a cabo represalias armadas. En 2006 Israel realizó varios ataques por tierra, mar y aire contra el Líbano como consecuencia de los ataques perpetrados por Hizbollah desde el territorio Líbano, contra intereses israelís. Israel esgrimió su derecho de legítima defensa, el cual fue reconocido por el Consejo de Seguridad aunque se consideró que se habían tomado medidas desproporcionadas[137].

En 2008, Colombia se acogió de igual manera a su derecho de legítima defensa cuando realizó una operación en el territorio de Ecuador contra las Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia (FARC). Aunque, no tuvo la misma suerte que los Estados anteriores, ya que su actuación si que fue condenada por la Organización de Estados Americanos[138].

En último lugar, Israel, otra vez más, bombardeó la franja de Gaza en respuesta a los disparos de cohetes desde este mismo lugar por el grupo palestino Hamas. Si bien el Consejo de Seguridad declaró que los actos de Israel eran desproporcionados y no respetaban los Derechos Humanos, entendía la preocupación de Israel y no entró a discutir su derecho legítimo a actuar ante estos hechos[139].

Con todo, no podemos obviar un punto de partida esencial, la CIJ en la ya mencionada sentencia de Nicaragua contra Estados Unidos, calificó los actos cometidos por Estados Unidos como contramedidas colectivas.

De todo lo anterior se puede extraer que de un cambio por si solo de la práctica de los Estados no pueda ser suficiente para afirmar que estamos ante una nueva costumbre internacional. Pero, sumando esa práctica constante, a los esfuerzos por justificar dichos actos tanto por los Estados y la doctrina, la posición del Consejo de Seguridad ante tales actos se plantean dudas razonables acerca de si estamos ante una nueva costumbre emergente en el Derecho Internacional.

---

[136] FRANCK, T. M., *Recourse to Force..., cit.,* p. 54-66; RAMÓN CHORNET, C. "El asentamiento de…", *cit.,* pp. 146-57; REGUEIRO DUBRA, R. *La legítima defensa…, cit.,* pp. 169-170 y 296-308.
[137] REGUEIRO DUBRA, R. *La legítima defensa…, cit.,* pp. 320-330.
[138] REGUEIRO DUBRA, R. *La legítima defensa…, cit.,* pp. 330-334.
[139] REGUEIRO DUBRA, R. *La legítima defensa…, cit.,* pp. 334-339.

CONCLUSIONES

I. El uso de la fuerza ha sido un medio comúnmente admitido como medio de solución de controversias. Los Estados no eran partidarios de abandonar ese medio, que conllevaba una extensión de su soberanía. Sin embargo, las Grandes Guerras han incidido en un cambio de actitud por parte de los Estados en cuanto a sus relaciones internacionales. El uso de la fuerza por parte de los Estado como medio de solución de conflictos se ha ido limitando progresivamente, en especial tras la Primera Guerra Mundial y, de forma definitiva, tras la Segunda Guerra Mundial.

II. El principio de prohibición del uso de la fuerza se ha establecido como una norma fundamental del Derecho Internacional. Sin embargo existen ciertas situaciones en las que se puede recurrir al uso de la fuerza. Indudablemente, las excepciones que se recogen en la Carta son necesarias para proteger a los Estados y mantener la paz y seguridad internacionales. Pero los límites, en ocasiones, no están muy definidos. Esto puede llevar a recurrir, como ha sucedido en numerosas ocasiones, a estas excepciones en situaciones que no encajan exactamente con las previsiones iniciales de la Carta. A pesar de que se pueda trata de un uso excesivo por parte de los Estados, no se puede dejar de lado que las situaciones a las que se han intentado extender la Carta presentan una amenaza a la paz y seguridad internacionales.

III. Las autorizaciones del uso de la fuerza realizadas por Naciones Unidas, aunque supongan una extralimitación del tenor literal de la Carta, han sido el único medio de cumplir de alguna forma las funciones del Consejo de Seguridad. El fracaso del sistema de seguridad no puede dejar desamparada la paz y seguridad internacionales. Si un número escaso y concreto de Estados hacen imposible el uso de las vías creadas con el fin de mantener la paz y seguridad internacionales, es aceptable que Naciones Unidas busquen un método alternativo para conseguir los objetivos y procedimientos establecidos en la Carta. De los contrario, se dejaría en manos de unos pocos Estados la capacidad de, bloqueando el sistema de seguridad, impedir la persecución de los objetos y procedimientos establecidos en la Carta.

IV. Las situaciones en las que se acude a la legítima defensa anticipada, aunque planteen desacuerdos en torno a su legitimidad, son situaciones que realmente existe un peligro para el Estado que actúa. Un peligro que desencadena una respuesta defensiva y no conlleva el incumplimiento de los requisitos propios de la legítima defensa. Aunque el tenor literal del artículo 51 de la Carta excluya esta posibilidad, no se puede obviar que los ataques inminentes también crean, a los Estados, una necesidad de defenderse. Si no se permite a los Estados defenderse cuando es indiscutible que van a sufrir un ataque de forma inminente se les pondría en una situación de desamparo, en la que no podría evitar la causación del daño.

V. Las amenazas latentes no justifican la actuación en legítima defensa porque no concurre el requisito de necesidad. Sin embargo, esto no significa que no constituyan una amenaza para la paz y seguridad internacionales, pero deberán ser combatidas a través de otras vías.

VI. El derecho a la libre determinación de los pueblos, si bien es una excepción generalmente admitida, actualmente, se ha superado ya el proceso descolonizador. Por tanto, la admisión o no de esta excepción no puede generar grandes efectos en el presente.

VII. El incumplimiento del principio de prohibición del uso de la fuerza para proteger la vida de los nacionales en el extranjero, realmente no supone una violación grave de la norma de *ius cogens.* Esto puede permitir que esas situaciones se amparen en un estado de necesidad que excluya la ilicitud.

VIII. Las represalias armadas contra Estados acusados de asistir o cobijar a bandas armadas, aunque esté tratando de justificarse a través de la legítima defensa, no debe considerarse una excepción admisible. Pueden buscarse otras vías para hacer responder a los Estados que cometan ese acto ilícito, sin tener que recurrir al uso de la fuerza. La preocupación que existe por la actuación de bandas terroristas en el ámbito internacional es lógica, más aun tras los acontecimientos del 11-S. Sin embargo, esto no puede justificar que se violen las normas del Derecho Internacional sin consecuencias y que se abra la puerta completamente al uso de la fuerza en estas situaciones. Aunque, por otra parte, si realmente se quiere construir una nueva norma consuetudinaria que ampare esta práctica, deberá hacerse atendiendo a la figura real que se está llevando a cabo: las represalias armadas. No puede condenarse en los Convenios internacionales el uso de la fuerza –algo sobre lo que no se discute- y luego intentar legitimar las mismas haciendo una interpretación que desdibuja completamente la definición de la legítima defensa.

BIBLIOGRAFÍA

- BERMEJO GARCÍA, R., "Uso de la fuerza y Derecho Internacional hasta 1945" en *La acción colectiva del uso de la fuerza,* Ramón Chornet, C. (Coor.), Tirant lo Blanch, Valencia, 2012.
- CEBADA ROMERO, A., "La prohibición de la amenaza y el uso de la fuerza en el derecho internacional actual" en *Instrumentos y regímenes de Cooperación Internacional,* Marió Menendez, F., Editorial Trotta, Madrid, 2012.
- CRAWFORD, J., "Segundo Informe sobre la Responsabilidad de los Estados", Adendum 4, *A/CN 4/498/Add.4*.
- CRAWFOR, J., "Tercer Informe sobre la Responsabilidad de los Estados", Adendum 3, *A/CN 4/507/Add.3*.
- CRAWFORD, J., "Cuarto Informe sobre la Responsabilidad de los Estados", *A/CN. 4/517*.
- DIEZ DE VELASCO, M. *Instituciones de Derecho Internacional Público.18ª ed.,* Ed. Tecnos (Grupo Anaya, SA), Madrid, 2013.
- FERNÁNDEZ PONS, X., "Aplicación coercitiva del Derecho Internacional", en Sánchez Víctor M. (Dir), *Derecho Internacional Público,* Ed. Huygens, 3ª edición, Barcelona, 2012.
- FRANCK, T.M., *Recourse to Force, State Action Against Threats and Armed Attacks,* Cambridge University Press, Cambridge, 2002.
- GUTIÉRREZ ESPADA, C. y CERVELL HORTAL, M.J., "La prohibición del uso de la fuerza en la Sentencia de la CIJ de 19 de diciembre de 2005 [asunto sobre las actividades armadas en el territorio del Congo (República Democrática del Congo c. Uganda)]", *Revista Española de Derecho Internacional*, Vol. 58, Nº 1, 2006
- GUTIÉRREZ ESPADA, C., *El estado de necesidad y el uso de la fuerza en Derecho Internacional,* Madrid 1987.
- GUTIÉRREZ ESPADA, C. *El uso de la fuerza y el derecho internacional después de la descolonización,* Cuadernos de la Cátedra <<*J. B. Scott*>>, Universidad de Valladolid, 1988.
- GUTIÉRREZ ESPADA, C. "La responsabilidad internacional del Estado por el uso de la fuerza armada (la conformación del hecho ilícito internacional)", *Cursos de Derecho Internacional de Vitoria Gasteiz,* Bilbao, 1989.
- HAFNER, G., "El derecho a las contramedidas en los artículos de la CDI sobre responsabilidad internacional", *Revista Electrónica de Estudios Internacionales*, nº5, diciembre 2002 (www.reei.org)
- KATSELLI PROUKAKI, E., *The Problem of Enforcement in International Law: Countermeasures, the Non-Injured State and the Idea of International Community*, Nueva York, 2010.
- LÓPEZ-JACOISTE DÍAZ, E., "Repensando el sistema de seguridad colectiva: el Consejo de Seguridad y las nuevas amenazas a la paz y seguridad internacionales", *La acción colectiva del uso de la fuerza,* Ramón Chornet, C. (Coor.), Tirant lo Blanch, Valencia, 2012.
- O'CONNELL, M.E., "Controlling contramesures", en Ragazzi, M. (Dir.), *International Responsibility Today Essays in Memory of Oscar Schachter,* Martinus Nijhoff publishers, Leiden, 2005.

- ORTEGA CARCELÉN, M., *La legítima defensa del territorio del Estado, requisitos para su ejercicio,* Ed. Tecnos, S.A., Madrid, 1991.
- PEMMARAJU SREENVASA, R., "Contrameasures in international law. The contribution of the Internacional Law Commission", *Studi di Dirito Internazionale in onored di Gaetano Arangio-Ruiz,* Vol.II, Editoriale Scientifica, Nápoles, 2004.
- PUEYO LOSA, J., "Represalias, uso de la fuerza y crímenes internacionales en el actual orden jurídico internacional", *Cursos de Derecho Internacional de Vitoria-Gasteiz*, 1988.
- RAMÓN CHORNET, C. "El asentamiento de "nuevos" principios en el uso de la fuerza", *La acción colectiva del uso de la fuerza,* Ramón Chornet, C. (Coor.), Tirant lo Blanch, Valencia, 2012.
- REGUEIRO DUBRA, R. *La legítima defensa en el Derecho Internacional,* Instituto Universitario General Gutiérrez Mellado, Madrid, 2012.
- RODRÍGUEZ CARRIÓN, A. *Uso de la fuerza por los Estados*, Organización Sindical, Málaga 1974.
- SANJOSE GIL, A., "La evolución de la noción de la legítima defensa hasta la sentencia de la Corte Internacional de Justicia de 1986: Actividades militares y paramilitares en Nicaragua y contra Nicaragua (Nicaragua c. Estados Unidos), *Revista General de Derecho,* Año XLVI – Nº 550-551, julio – agosto 90.
- VALLES CAVIA, J.A., "Reflexiones sobre el estado de necesidad y el usa de la fuerza en la reciente práctica internacional", *Annales*, Vol. VIII-IX, 1991-1992.
- VILLAGRÁN KRAMER, F., "Las represalias en el Derecho Internacional contemporáneo", en Zlata Drans Clément, *Estudios de derecho internacional,* DRANS-LERNER Editores, Córdoba-Argentina, 2002.

DOCUMENTACIÓN

- Comentario al Proyecto de artículos sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos, *Anuario CDI 1980*, vol. II, 2ª Parte, 58.
- Convención de Viena de 23 de mayo de 1969 sobre el Derecho de los Tratados.
- Informe de la CDI sobre la labor realizada en su 53º periodo de sesiones (2001), *Doc., A 56/2001.*
- "Informe de la Comisión a la Asamblea General sobre la labor realizada en su trigésimo segundo periodo de sesiones*", Anuario CDI 1980,* vol. II, 2ª parte
- "Informe de la CDI sobre la labor realizada en su 53º periodo de sesiones", *Doc., A 56/10*,
- Opinión consultiva de la Corte Internacional de Justicia de 8 de julio de 1996 *sobre la legalidad de la amenaza o el empleo de armas nucleares.*
- Pacto de Sociedad de Naciones.
- Sentencia C.I.J. de 27 de junio de 1986. *Asunto sobre actividades militares y paramilitares en y contra Nicaragua* (Nicaragua c. Estado Unidos de América).
- Resolución aprobada por la Asamblea General [sobre la base del informe de la Sexta Comisión (A/56/589 y Corr.1)] 56/83. Responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos. Quincuagésimo sexto período de sesiones.
- Resolución aprobada sobre la base de los informes de la sexta comisión 3314 (XXIX) Definición de la agresión.
- Resolución 2625 (XXV) de la Asamblea General de Naciones Unidas, de 24 de octubre de 1970, que contiene la Declaración relativa a los Principios de Derecho Internacional referentes a las relaciones de amistad y a la cooperación entre los Estados de conformidad con la carta de las Naciones Unidas.