Jorge Castañeda

OBRAS COMPLETAS

I. NACIONES UNIDAS



INSTITUTO MATÍAS ROMERO DE ESTUDIOS DIPLOMÁTICOS
SECRETARÍA DE RELACIONES EXTERIORES
EL COLEGIO DE MÉXICO



CENTRO DE ESTUDIOS INTERNACIONALES
INSTITUTO MATÍAS ROMERO DE ESTUDIOS DIPLOMÁTICOS

OBRAS COMPLETAS
I
NACIONES UNIDAS

Jorge Castañeda

Prólogo de Bernardo Sepúlveda Amor



EL COLEGIO DE MÉXICO
SECRETARÍA DE RELACIONES EXTERIORES

341.13
C346n

Castañeda, Jorge G.
Naciones Unidas / Jorge Castañeda ; prólogo de Bernardo Sepúlveda Amor. -- México : El Colegio de México, Centro de Estudios Internacionales : Secretaría de Relaciones Exteriores, Instituto Matías Romero de Estudios Diplomáticos, 1995.
596 p. ; 22 cm. -- (Obras completas ; 1)

ISBN 968-12-0657-6 (obra completa). — ISBN 968-12-0658-4 (v.1)

1. Naciones Unidas.

Portada de Mónica Diez-Martínez
Ilustración de Rodolfo Martínez

Primera edición, 1995

D. R.© El Colegio de México
Camino al Ajusco 20
Pedregal de Santa Teresa
10740 México. D.F.

D. R.© Secretaría de Relaciones Exteriores
Instituto Matías Romero de Estudios Diplomáticos
Ricardo Flores Magón núm. 1, Tlatelolco
06995, México, D.F.

ISBN 968-12-0657-6 (obra completa)
ISBN 968-12-0658-4 (tomo I)

Impreso en México/*Printed in Mexico*

ÍNDICE

Agradecimientos 13
Presentación, *Ángel Gurría* y *Mario Ojeda* 15
Prólogo. El oficio internacional, *Bernardo Sepúlveda Amor* 17

MÉXICO Y EL ORDEN INTERNACIONAL

Advertencia, Daniel Cosío Villegas 37
Introducción 39
Naturaleza, fines y principios de las Naciones Unidas 51
Naturaleza de la Organización 51
Soberanía y gobierno mundial 53
La Organización como instrumento de convivencia en una época de transición 55
Propósitos y principios de la Organización 57
Principios de la Organización y derechos y deberes de los estados 63
Sugerencias para un capítulo de la Carta sobre derechos y deberes de los estados 65
Funciones de las Naciones Unidas. Sus límites 75
Generalidades 75
El problema de la jurisdicción interna en la Sociedad de Naciones 77
Tendencias dominantes en la posguerra 79
Observaciones de México al proyecto de Dumbarton Oaks 81
El problema en la Conferencia de San Francisco 84
Posición de México en la Conferencia de San Francisco 87
El problema en la práctica de las Naciones Unidas. Generalidades 92
Aplicación del principio en ciertos casos particulares 94

La jurisdicción interna y el interés de los países poco desarrollados. La situación de México 99
La jurisdicción interna, el problema colonial y los países poco desarrollados 101
Apreciación general de la práctica de las Naciones Unidas desde el punto de vista de México 106
Conclusiones 108
El principio de la universalidad y la admisión de nuevos miembros 113
La universalidad y los fines de la Organización 113
Actitud de México en la conferencia de San Francisco 117
Análisis de los requisitos de ingreso 121
El problema en la práctica de las Naciones Unidas 125
Conclusiones 130
La seguridad colectiva 133
Supuestos de la seguridad colectiva 133
Postulados del sistema de seguridad colectiva de las Naciones Unidas 138
Distribución de funciones entre el Consejo de Seguridad y la Asamblea General 146
El capítulo VII de la Carta. El veto 157
La Resolución Unión-pro-Paz. El caso de Corea 166
Posición de las pequeñas y medianas potencias 176
Cambios deseables en la estructura y funcionamiento del Consejo de Seguridad y de la Asamblea General 178
Legítima defensa colectiva y acuerdos regionales 187
La seguridad colectiva y los tratados de legítima defensa colectiva 187
Antecedentes del artículo 51 de la Carta 189
Compatibilidad de los tratados de defensa colectiva y de los acuerdos regionales con la Carta de las Naciones Unidas 191
La "centralización" de la seguridad colectiva en los organismos internacionales 192
Interpretación del artículo 51 de la Carta 195
El Tratado Interamericano de Asistencia Recíproca 197

Organismos regionales. El panamericanismo 203
Generalidades 203
El problema regional en América 205
La cooperación económica y el panamericanismo 206
La cooperación política y el panamericanismo 209
Solución pacífica de las controversias 212
El no reconocimiento de la validez de la conquista territorial 213
Status de los extranjeros 214
La no intervención 217
La democracia representativa como aspiración común de las repúblicas americanas 220
La defensa colectiva frente al exterior 223
Conclusiones 225
El problema colonial 233
Generalidades 233
La declaración relativa a territorios no autónomos 239
Régimen internacional de administración fiduciaria 246
El Consejo de Administración Fiduciaria 251
Conclusiones 253
Conclusiones generales 261

VALOR JURÍDICO DE LAS RESOLUCIONES DE LAS NACIONES UNIDAS

I. Introducción 271
Concepto general de las resoluciones internacionales 271
La resolución como fuente de derecho internacional 272
Concepto de la recomendación 277
Las resoluciones no recomendatorias. Razones por las que su existencia se funda en la práctica de los órganos 286
Método empleado 288
División del trabajo. Principales tipos de resoluciones no recomendatorias 290
Sentido en el que se emplea el término "obligatoriedad" 292

II. Resoluciones relativas a la estructura y funcionamiento de las Naciones Unidas 295
El derecho interno de las Naciones Unidas 295
Admisión, suspensión y expulsión de miembros. Nombramiento del secretario general 300
La función legislativa interna 304
Resoluciones que se refieren al financiamiento de las Naciones Unidas 315
Registro y publicación de tratados 324
El estatuto del personal de las Naciones Unidas 326
Las resoluciones que crean órganos subsidiarios 328
Las resoluciones institucionales 330
Problemas políticos y jurídicos que suscita la creación de órganos subsidiarios 332
Resoluciones emitidas por conferencias internacionales auspiciadas por las Naciones Unidas 337
Resoluciones dirigidas a órganos independientes 339
Las resoluciones entre órganos vinculados jerárquicamente 341
"Servicios" que prestan los miembros a la Organización para el desempeño de sus funciones 345
III. Ciertas resoluciones que se refieren a la paz y seguridad internacionales 347
Generalidades 347
Fundamentos y alcance de las decisiones del Consejo de Seguridad 348
Conclusiones que se desprenden de la práctica del Consejo de Seguridad 354
Las recomendaciones del Consejo de Seguridad. Naturaleza de las que versan sobre el mantenimiento de la paz y seguridad internacionales 355
Competencia del Consejo de Seguridad para recomendar medidas coercitivas 360
La Resolución Unión-pro-Paz 361
Aplicaciones de la Resolución Unión-pro-Paz 370
Aquiescencia de los diversos grupos de estados miembros en las varias aplicaciones de la ResoluciónUnión-pro-Paz 382

Significado y alcance de la aquiescencia de los miembros. La creación de normas consuetudinarias dentro del orden normativo particular de las Naciones Unidas 387
Contenido de la nueva norma sobre seguridad colectiva 391
Efectos jurídicos obligatorios que se producen como resultado de la nueva norma sobre seguridad colectiva 394
La nueva norma sobre seguridad colectiva y el principio del dominio reservado de los estados 399
La nueva regla sobre seguridad colectiva abarca, además del uso de la fuerza, otras medidas coercitivas 402
IV. Resoluciones que determinan la existencia de hechos o de situaciones legales concretas 405
Generalidades 405
La función legal de las "determinaciones" consiste en configurar la hipótesis o condición de las reglas jurídicas. Estructura lógica de las reglas jurídicas: sus dos elementos 406
La función de las determinaciones y el problema de la interpretación de la Carta 410
La determinación de hechos o de situaciones legales y la función jurisdiccional 412
Ejemplos de resoluciones que determinan hechos o situaciones legales 416
Límites al alcance obligatorio de las resoluciones "determinativas" 423
Obligatoriedad y aplicación coercitiva 426
V. Resoluciones cuya obligatoriedad descansa en un título distinto de la Carta 433
Generalidades 433
Precedentes 433
La cuestión del destino de las colonias italianas 435
Posible aplicación del principio a otros casos 436
El acuerdo de administración fiduciaria como título para fundar la obligatoriedad de ciertas resoluciones 437
Integración del acuerdo de administración fidu-

ciaria en el orden normativo particular de las Naciones Unidas 438
Contenido y alcance de la obligación de la autoridad administradora 439
La autoridad administradora como agente y órgano de las Naciones Unidas 441
VI. Resoluciones que expresan y registran un acuerdo entre miembros de un órgano 445
Generalidades 445
Fundamento jurídico de estas resoluciones. Carácter consensual de los compromisos internacionales 446
Los acuerdos ejecutivos en el derecho internacional general 448
El voto a favor de una recomendación no obliga jurídicamente, en principio, al miembro que lo emite 449
Ejemplos de "resoluciones-acuerdos ejecutivos" 452
El problema en las Naciones Unidas 457
VII. Resoluciones que contienen declaraciones u otros pronunciamientos generales 461
Origen de las declaraciones 461
Contenido de las declaraciones u otros pronunciamientos generales 465
Valor jurídico de estas resoluciones 468
Las declaraciones interamericanas 475
Resoluciones declarativas acerca de la prohibición de la guerra y cuestiones conexas 480
La prohibición del uso de la fuerza es norma del derecho internacional general 485
El no reconocimiento de la validez de las adquisiciones territoriales que sean resultado del uso ilegal de la fuerza 489
Los principios Nüremberg y el delito de genocidio 492
La Declaración Universal de Derechos Humanos 494

ENSAYOS Y ARTÍCULOS

Naciones Unidas y derecho internacional 501
Un nuevo derecho para una época nueva 517

El principio de no intervención 529
Fundamentos del principio de no intervención en la Carta de las Naciones Unidas 532
Contenido del principio de no intervención 534
Eliminación de las actividades subversivas 543
Conflictos de competencia entre las Naciones Unidas y la Organización de Estados Americanos 547
El principio de la primacía de la Carta de las Naciones Unidas 548
Competencia de las Naciones Unidas y de la OEA en lo que se refiere a la solución pacífica de controversias 549
Legítima defensa colectiva 554
Aplicación de medidas coercitivas por la OEA 556
¿Puede la OEA emplear fuerzas armadas sin propósitos coercitivos, con una finalidad policial y pacificadora? 561
La creación del derecho internacional por las Naciones Unidas 565
Los nuevos aspectos del derecho internacional de la posguerra 565
Las formas de creación del derecho internacional por las Naciones Unidas 569
La obra de la Comisión de Derecho Internacional. Generalidades 571
Las materias cuya codificación concluyó o está en vías de terminar 572
Razones del éxito de los trabajos de la Comisión de Derecho Internacional 577
La cuestión de los requisitos que debe reunir un tema para ser susceptible de codificación 578
Los fracasos de la Comisión de Derecho Internacional 580
Las materias que aún faltan de codificar 585
La cuestión de un plan general de codificación 585

AGRADECIMIENTOS

La compilación de estas obras completas fue posible gracias a la colaboración desinteresada de varias personas a quienes deseamos expresar nuestro agradecimiento: a la familia Castañeda, que nos proporcionó una lista inicial de obras y ofreció sus propios ejemplares cuando aquéllas no pudieron localizarse. A Alberto Székely y Bernardo Sepúlveda, quienes dieron acceso a sus colecciones particulares en las que se encontraron títulos adicionales. A Cecilia Villanueva, quien, a más de coordinar toda la compilación, revisó con una tenacidad ejemplar el acervo de diversas bibliotecas, así como la colección de obras donadas por Jorge Castañeda a la Secretaría de Relaciones Exteriores, de donde se rescataron algunos documentos inéditos que se publican aquí por primera vez. La traducción al español de artículos publicados originalmente en inglés estuvo a cargo de Nuria Parés. La preparación del manuscrito en un tiempo récord se debió al trabajo de digitalización realizado por Alfonso Becerril. Finalmente, unas palabras de reconocimiento a la dedicación y alto profesionalismo de Marta Prieto, Rosina Conde y Mónica Diez-Martínez en la edición de estas *Obras completas.*

OLGA PELLICER
Directora general del IMRED

PRESENTACIÓN

En el año de 1994, el entonces secretario de Relaciones Exteriores de México, embajador Manuel Tello, encomendó al Instituto Matías Romero de Estudios Diplomáticos (IMRED) la tarea de llevar a cabo la compilación de las obras completas de Jorge Castañeda, embajador emérito, cuya contribución al estudio de las cuestiones internacionales y la política exterior de México honra a la Secretaría de Relaciones Exteriores, de la que fue titular desde 1979 hasta 1982.

Al adentrarse en la búsqueda de materiales, los investigadores del IMRED advirtieron que era El Colegio de México, institución de la que Jorge Castañeda ha sido profesor, en donde se habían publicado algunas de sus obras de mayor trascendencia, en particular las relativas al estudio de la Organización de las Naciones Unidas. Surgió entonces la idea de una coedición de la Secretaría de Relaciones Exteriores y El Colegio de México, cuyo resultado son los libros que el lector tiene entre sus manos.

Son varios los campos del derecho y las relaciones internacionales en los que Jorge Castañeda ha dejado una huella profunda. El primero es el del análisis del marco jurídico y el funcionamiento de las Naciones Unidas, así como su aportación al desarrollo del derecho internacional. Su libro *México y el orden internacional* es la obra que de manera más completa transmite la visión de México sobre la organización mundial, sus posibilidades y límites en sus primeros diez años de existencia. A su vez, *El valor jurídico de las resoluciones de Naciones Unidas* es la aportación más original y rica, hecha por un latinoamericano, al estudio del desarrollo del derecho internacional mediante los órganos políticos de Naciones Unidas. Éstos y otros escritos sobre la organización mundial han sido reunidos en el primer tomo de sus *Obras completas.*

El segundo campo en el que destaca la obra de Jorge Castañeda es el del derecho del mar. No se trata solamente de la obra publicada –reunida en el segundo tomo– sino de su actuación como gran negociador, de cuya habilidad diplomática y empeño dependió la aprobación de secciones importantes de la Convención sobre Derecho del Mar.

Finalmente, los temas reunidos en el tercer tomo de estas *Obras completas* dan fe de la variedad de temas desarrollados por Jorge Castañeda a lo largo de su vida profesional. Baste citar su excepcional contribución al análisis de la política exterior mexicana contenida en su ensayo "México y el exterior", o sus estudios sobre la no proliferación de armas nucleares, las enseñanzas de la crisis de Suez o las relaciones México-Estados Unidos.

Al publicar estas *Obras completas*, la Secretaría de Relaciones Exteriores y El Colegio de México desean difundir el pensamiento y la labor de uno de los diplomáticos mexicanos que más ha contribuido a la consolidación de la doctrina y los marcos jurídicos en los que se apoya la política exterior de México. Asimismo, ser partícipes de las actividades editoriales que se llevan a cabo con motivo del 50 aniversario de las Naciones Unidas y rendir un homenaje al jurista, diplomático y maestro que ha inspirado a varias generaciones de internacionalistas mexicanos.

ÁNGEL GURRÍA
Secretario de Relaciones Exteriores

MARIO OJEDA
Presidente de El Colegio de México

PRÓLOGO

EL OFICIO INTERNACIONAL

Jorge Castañeda representa la expresión más acabada del internacionalista contemporáneo. Diplomático, jurista, hombre de Estado, autor de la bibliografía mexicana más rica y más profunda sobre asuntos de política exterior, derecho internacional, instituciones vinculadas a las Naciones Unidas y desarme, Castañeda combina las virtudes del generador de ideas con las cualidades del realizador de actos de gobierno.

Como diplomático al servicio de México, Jorge Castañeda es eficaz representante en los ámbitos bilaterales y multilaterales. En Francia y en Egipto expandió el contenido de las relaciones de México con esos dos países. Pero fue quizás en el multilateralismo en donde Castañeda tuvo un mayor lucimiento. En efecto, dentro del sistema interamericano dejó una huella bien marcada, al participar en un número importante de conferencias hemisféricas que fueron definitorias del tipo de relación que México habría de establecer en el área: recuérdese Guatemala (1954) y Nicaragua (1979). De esta suerte, junto con un puñado de distinguidos diplomáticos mexicanos, Castañeda actuó en forma determinante para fijar la orientación de la política exterior de nuestro país, imprimiendo sustancia a los temas vinculados con la OEA y a la función que debía cumplir el organismo regional.

A pesar de nunca haber ocupado de manera permanente la representación mexicana ante Naciones Unidas en Nueva York, aunque sí en Ginebra, Castañeda conoció las entrañas de ese sistema, convirtiéndose por ello en un diseñador fundamental de las directrices de la política que México ha seguido hacia este organismo de vocación universal en los últimos decenios. El conoci-

miento que obtuvo Castañeda del funcionamiento de la ONU obedece a su interés y confianza en el multilateralismo como fórmula idónea para adelantar la convivencia internacional; de ahí su presencia casi religiosa en todas las asambleas de Naciones Unidas. Obedece también a su participación puntual y a su intenso involucramiento en todas las principales conferencias internacionales convocadas por las Naciones Unidas en la era de la posguerra.

Además de ser un diplomático notable, Castañeda es también un jurista con un criterio legal muy refinado. Ello permitió la producción de una obra en donde el derecho tiene una presencia continua y, en especial, el derecho internacional. La exégesis de la Carta que efectúa Castañeda en *México y el orden internacional* es, sin duda, una lucida interpretación legal de las disposiciones que rigen a esa institución. El título mismo de otro de sus libros, *Valor jurídico de las resoluciones de Naciones Unidas*, deja constancia clara de las inclinaciones del autor, quien, además, lleva a cabo una innovadora e imaginativa contribución para determinar los procesos de creación de la norma jurídica en el ámbito internacional, dejando registro de la existencia de nuevas fuentes de derechos y obligaciones en ese orden legal. Otro ejemplo del buen criterio jurídico de Castañeda se refleja en sus trabajos en torno al derecho del mar. El régimen internacional de los espacios marítimos se enriqueció con los elementos que aportó Jorge Castañeda. El orden jurídico establecido, a partir de 1982, tanto en la jurisdicción marítima nacional como en la zona económica exclusiva, es obra de un conjunto de juristas y diplomáticos provenientes de distintos países, entre los cuales Castañeda ocupa un lugar destacado. Un ejemplo adicional es el examen jurídico comprendido en su ensayo sobre el Tratado de No Proliferación de Armas Nucleares, en donde se deslindan con precisión las obligaciones y derechos de las naciones poseedoras de ese mortífero armamento, estipulando al propio tiempo aquello que corresponde a los países que sólo habrán de utilizar la energía atómica para fines pacíficos.

Las aportaciones contenidas en la producción bibliográfica de Castañeda provocaron también el interés y el reconocimiento de las principales instituciones mundiales dedicadas a la codificación

y el desarrollo progresivo del derecho internacional. De esta suerte, la Asamblea General de las Naciones Unidas eligió a Jorge Castañeda como miembro de la Comisión de Derecho Internacional, institución productora de futuros tratados y en donde Castañeda colaboró durante cerca de veinte años, lo cual le permitió disfrutar de espléndidas estancias en Ginebra y sus alrededores. De la misma forma, la International Law Association, una de las instituciones más prestigiadas en el ámbito del derecho de gentes, invitó a Jorge Castañeda a ser parte de ese cuerpo colegiado. El Institut de Droit International ha tenido a un solo mexicano como miembro y ese personaje ha sido Jorge Castañeda.

Castañeda ha ejercido influencia en la vida política del Estado mexicano. A manera de ilustración, quedan para el registro histórico sus aportaciones en torno a la definición de las relaciones de México con Estados Unidos o su participación en los principales órganos del sistema de las Naciones Unidas. No es ocioso recordar las tareas de Castañeda en el proceso de pacificación de América Central, en donde México jugó un papel destacado. Me parece que no se ha apreciado suficientemente la importancia que tiene para México la revolución normativa que se ha producido, en el transcurso de los últimos cuarenta años, en el régimen marítimo internacional y los notables beneficios que ello ha acarreado para nuestro país. Castañeda ha sido una fuerza motriz en la transformación del derecho del mar, que le ha significado a México el beneficio de deslindar jurídica y políticamente los espacios marítimos correspondientes a su jurisdicción nacional, saldando así las disputas en torno a la anchura del mar territorial y estableciendo una zona económica exclusiva que otorga a la nación el aprovechamiento de los recursos vivos y no vivos que se encuentren en un área de doscientas millas adyacente a la costa mexicana, con lo cual el patrimonio nacional se enriqueció de manera sustantiva.

Jorge Castañeda ha tenido el buen cuidado de dejar un testimonio escrito sobre sus ideas en torno a la política exterior de México y a la organización del sistema internacional. Basta recorrer las páginas de los tres tomos, publicados, en un feliz maridaje, por la Secretaría de Relaciones Exteriores y El Colegio de México, y que contienen las obras completas de Jorge Castañeda, para

advertir la importancia de su pensamiento y la generosidad de su interés. En relación con este primer tomo, dedicado genéricamente a los estudios del autor sobre las Naciones Unidas, existe un compendio de las ideas políticas de Jorge Castañeda en torno al orden internacional, que se combina con un profundo conocimiento de los asuntos jurídicos que regulan la vida de la organización mundial. Se mezclan en este tomo dos obras de largo alcance, como lo son *México y el orden internacional* y *Valor jurídico de las resoluciones de las Naciones Unidas,* con otros ensayos igualmente útiles, pero de una extensión más breve.

Es difícil determinar cuál es el libro escrito por Jorge Castañeda que resulta el más relevante. Sin duda, *Valor jurídico de las resoluciones de las Naciones Unidas* es una obra innovadora que registró con toda oportunidad las nuevas formas de creación del derecho internacional por parte de esa organización. La capacidad de Jorge Castañeda para construir un sólido andamiaje legal se encuentra fielmente representada en esta obra. Pero quizás el libro que ha ejercido una mayor influencia, cuando menos en nuestro país, es *México y el orden internacional.* La lectura de este libro ha servido para formar a varias generaciones de estudiantes en relaciones internacionales. Ha servido también para fijar ideas centrales en la conducción de nuestra política exterior, permitiendo a políticos y diplomáticos recurrir a esta colección de conceptos fundamentales, a fin de ilustrarse sobre el comportamiento del Estado mexicano en su acción externa.

México y el orden internacional es una obra clásica. Se ha convertido en el libro de texto de nuestras escuelas de relaciones internacionales y constituye el manual del buen diplomático. Publicado en 1956, tiene una vigencia que le ha permitido mantener su importancia después de casi cuarenta años de haber aparecido. Sin duda hay hechos que han quedado superados por los acontecimientos; baste como ejemplo la terminación de la guerra fría. Pero lo que mantiene una gran frescura es el conjunto de ideas dedicado a examinar la naturaleza del sistema internacional, el funcionamiento de las Naciones Unidas y la relación entre México y esa organización internacional. Desde luego, hay también muchos asuntos que ahora ameritan una mayor reflexión. Por ejemplo, al explicar los alcances de su obra, Castañeda señala en

la introducción que "México no tiene intereses directos de carácter político, territorial, estratégico o siquiera económico allende sus fronteras como ocurre con todas las grandes potencias; no ejerce hegemonía sobre otras regiones ni tiene intereses propios y directos que proteger en las zonas que hoy son focos de tensión internacional". Cuando Castañeda escribe esto, México es todavía una nación introvertida, temerosa del mundo externo y sin un conocimiento real de las ventajas que le puede representar el sistema internacional para su propio desarrollo. En 1995 la situación es diferente. México ya no considera que la fuente de todos sus males proviene del exterior; por el contrario, ha adquirido una mayor confianza en sí mismo, aventurándose en el ámbito internacional con propuestas que le permiten obtener provecho en el orden interno. También ha advertido el beneficio de realizar operaciones económicas externas, principalmente por la vía de la inversión mexicana en América Latina. Con la suscripción del TLC, México ha efectuado una importante apuesta económica y política que lo compromete para el futuro con Canadá y Estados Unidos. Es preciso destacar también que en el decenio de los ochenta, quizás por la primera vez, México se vio obligado a emprender una serie de acciones políticas y diplomáticas para proteger intereses vitales en una zona que fue foco de tensión internacional, esto es, Centroamérica, en donde México tenía que asegurar la solución pacífica del conflicto regional para evitar un daño serio a su seguridad nacional.

Si bien es cierto que hasta 1956 México "no ha sido parte, activa o pasiva, en las controversias ventiladas ante la ONU, ni está interesado *directa* e *inmediatamente* en ninguna situación que pudiera poner en peligro la paz", en las últimas cuatro décadas han ocurrido situaciones que, por la cercanía geográfica del conflicto, pudieron afectar la paz y seguridad regionales, y por ende, la tranquilidad mexicana. Ya se mencionó la crisis centroamericana; a ello se agrega el conflicto de octubre de 1962, que aproximó los riesgos nucleares a territorio mexicano como consecuencia de la instalación de proyectiles con ojivas nucleares en Cuba, lo cual provocó una severa reacción de Estados Unidos contra la Unión Soviética, obligándole al retiro de esos proyectiles después de trece días de alta tensión y delicadas negociaciones. Todo ello invita a suponer

que México sí tiene, ahora, intereses de toda índole allende sus fronteras.

Por otra parte, afirma Castañeda que, en el caso de México, "su contribución a las Naciones Unidas no tiende a la defensa de intereses nacionales directos, sino a vigorizar la capacidad de la Organización para realizar sus propósitos generales". Con este planteamiento, Castañeda abre a debate la definición de lo que constituye el interés nacional. En el caso de México, ha existido una dificultad para acotar con precisión la esencia de lo que representa nuestro interés nacional. Sólo en época reciente se han emprendido esfuerzos para otorgar el contenido político que conviene a la noción de interés nacional. Sin embargo, es claro que en la etapa contemporánea un interés nacional directo es vigorizar la capacidad de las Naciones Unidas para realizar sus propósitos generales. En efecto, al cumplirse estos objetivos, se satisface el interés vital de México.

Tiene una singular vigencia la reflexión que establece Castañeda en sus conclusiones, mismas que son particularmente relevantes ahora que, a los cincuenta años de existencia de las Naciones Unidas, hay el propósito de reformar la Carta de la Organización. Con un refinado criterio político, que es necesario recuperar en beneficio de quienes conducen las tareas de reforma al documento de la ONU, tanto en el seno de la Organización como por parte de México, Castañeda señala:

> La Carta de las Naciones Unidas representa el vértice del equilibrio político que se estableció entre los intereses y aspiraciones opuestos de los diversos grupos de estados que comprende la sociedad internacional de la segunda posguerra. La Carta constituía en 1945 –y probablemente sigue constituyendo en la actualidad– la máxima área posible de acuerdo entre los diversos gobiernos sobre la manera de regular las relaciones internacionales de los estados. Desde este punto de vista, y haciendo a un lado las numerosas imperfecciones técnicas de la Carta que no afectan su sustancia y que fueron productos de la precipitación con que se redactó, la Carta fue el único documento que pudo haberse elaborado en las condiciones que privaban en 1945, y, en ese sentido, la mejor de las Cartas posibles.
>
> Creemos que esta consideración debe servir de base a todo juicio sobre la conveniencia de revisar la Carta de las Naciones Unidas.

> Ahora como entonces sigue siendo válido el mismo criterio; si se aspira a conservar una organización universal, la única Carta viable será aquella que cuente con el asentimiento de todos los grupos importantes de estados de la sociedad internacional contemporánea.
>
> Cualquier modificación fundamental a la Carta, si no es producto de un acuerdo voluntario entre los varios grupos de países, puede alterar o aun romper el equilibrio que este documento trata de preservar entre los factores reales de poder que existen en la actualidad, y traer como consecuencia, ya sea la quiebra de la organización mundial que conocemos, o, por lo menos, una mengua considerable en el ámbito de competencia de las Naciones Unidas.

Existe una gran ignorancia sobre la función que cumple el veto en el proceso de toma de decisiones de la ONU. Hay quienes abogan por una eliminación del veto, sin haberse tomado el cuidado de examinar la razón de ser de esta forma de votación, que refleja las realidades del poder. En este sentido, Castañeda señala que

> el verdadero postulado de la seguridad colectiva no es propiamente el acuerdo unánime entre las grandes potencias, sino la necesidad de que exista ese acuerdo, o, por mejor decirlo, la necesidad de fomentar ese acuerdo... Si desde cierto punto de vista el veto refleja la desunión, su función es estimular la unión. Sirve ante todo como un freno que impide la adopción de medidas graves contra una gran potencia, medidas que probablemente acarrearían una tercera guerra mundial, que por hipótesis es lo que se pretende evitar. Pero el freno que impide la adopción de tales medidas tiene una segunda función: tiende a forzar a los miembros permanentes del Consejo de Seguridad a que busquen otra solución, una solución distinta de aquella que podría provocar un conflicto mundial.

Este libro de Jorge Castañeda tiene méritos múltiples; pero uno de ellos es haber advertido, en 1956, la escasa preocupación de la opinión pública mexicana por los asuntos mundiales. En ese entonces, tuvo que reconocer que *México y el orden internacional* constituía un primer paso para contribuir, dentro de la importancia creciente que las cuestiones internacionales deben merecer en la estimación nacional, a su mejor conocimiento, con la esperanza de que ello sirva para aprovechar mejor los factores externos en beneficio del desarrollo nacional. Aunque falta un trayecto largo

para cumplir esa aspiración, no hay duda de que en los últimos cuarenta años se ha cobrado una mayor conciencia de lo que es el orden internacional y de las ventajas que México puede obtener de ese sistema.

En dos ensayos incluidos en este tomo "Naciones Unidas y derecho internacional" y "Un nuevo derecho para una época nueva", Castañeda expresa una serie de preocupaciones sobre un orden jurídico internacional vigente que fue gestado fundamentalmente por las naciones europeas, pero en el cual no hubo participación de un gran número de estados miembros de la comunidad internacional, por ser todos ellos de reciente creación. Se pretende que ese derecho resulte aplicable, por igual, a quienes conformaron las reglas y a quienes no tuvieron oportunidad de expresar su voluntad jurídica y simplemente heredaron obligaciones y derechos. Como lo señala Castañeda, al pasar revista del voluminoso repertorio de casos relacionados con la responsabilidad del Estado, se advertirá que un tanto por ciento muy elevado de las controversias internacionales ha tenido como protagonistas a un país industrial frente a una pequeña potencia. En más de un caso, las reglas que invoca la nación poderosa, como aquella según la cual los extranjeros pueden reclamar mayores derechos que los nacionales, reflejan la situación dispareja entre unos países y otros. Así, la desigualdad de derechos tiene su origen en una desigualdad de fuerzas, con lo cual el Estado poderoso fijará en su provecho las reglas de la teoría de la responsabilidad internacional.

Un ejemplo que hace patente esa disparidad de derechos tiene que ver con la renuencia de los países débiles a aceptar el arbitraje obligatorio o la jurisdicción incondicional de la Corte Internacional de Justicia. Paradójicamente, deberían ser los estados débiles los más fervientes partidarios de métodos compulsivos de solución de controversias, puesto que el derecho es la defensa suprema de las naciones carentes de poder. La razón que proporciona Castañeda para explicar esta contradicción es que

> la aquiescencia en arbitrar una controversia significa que se está dispuesto a someterse a la aplicación de las reglas internacionales vigentes...; supone aceptar el derecho sustantivo aplicable. Si la mayoría de los países nuevos no está dispuesta a asumir de manera previa la

> obligación general de arbitrar sus controversias, no parece ilegítimo concluir que la razón de su negativa radica en el hecho de que tales países no están dispuestos a aceptar la aplicación, en términos generales, de numerosas disposiciones del derecho internacional vigente. En otras palabras, no admiten someterse voluntariamente a un ordenamiento que no fue elaborado tomando en cuenta sus necesidades e intereses, sino que, por el contrario, fue creado por la práctica y a la medida de sus probables adversarios.

Por ello, a la luz de una profunda transformación en la geografía del derecho internacional, existe una necesidad real de ajustar normas e instituciones creadas en el pasado en circunstancias radicalmente distintas, para que respondan a las condiciones contemporáneas.

La pregunta que se hace Castañeda lleva a ponderar el grado con que los estados que surgieron a la vida independiente con posterioridad a la segunda guerra mundial, que no contribuyeron a la creación de un derecho internacional ya existente, y cuyas disposiciones no reflejan en todos los casos sus intereses, están obligados por ese orden jurídico. Por ello, Castañeda opina que es injusto acusar a las naciones en desarrollo de una escasa vocación jurídica y de una evidente desconfianza por la Corte Internacional de Justicia; en el fondo, existe la sospecha o la convicción de que el cuerpo de normas jurídicas que aplicaría la Corte no reflejan, en términos generales, sus necesidades, ya que fue creado en otras épocas y por la práctica de estados que tenían intereses distintos. La solución que propone Castañeda es facilitar a los nuevos países el acceso a los procesos de creación del derecho internacional. De ahí también que sugiera revisar la teoría de las fuentes del derecho internacional para agregar otros métodos, ya que, por ejemplo, la producción de resoluciones y decisiones por un gran número de organismos internacionales influyen de manera directa y poderosa en la vida de los estados, por lo que no es válido sostener que el derecho internacional sólo se crea mediante la elaboración de tratados y por medio de la costumbre. El reconocimiento de esa nueva fuente también ayudaría a que los nuevos estados se convirtieran en creadores y partícipes de un orden jurídico internacional, incrementándose así su confianza en ese sistema de normas.

Para avanzar en el proceso de cambio de un orden jurídico, a fin de que resulte aplicable a la realidad de una comunidad internacional diferente a aquella que gestó la norma original, Castañeda hace una propuesta imaginativa, consistente en la aceptación de un código no convencional, esto es, la catalogación de un cuerpo de normas consuetudinarias relativamente coherente y bien determinado; pero que no tendría la naturaleza de un tratado, ya que este instrumento jurídico implica un proceso complicado de elaboración y ratificación. El código no convencional sería un sistema subsidiario, excepcional y de aplicación limitada y su obligatoriedad habría de derivarse del hecho de que ese código reúne normas consuetudinarias; también descansaría finalmente en el consentimiento de los estados, ya que, invocando a Grocio, "la costumbre puede ser concebida como un pacto tácito entre los estados". Con un temperamento idealista, Castañeda avanza la idea de que la Asamblea General de la ONU podría consagrar ese cuerpo de normas consuetudinarias como conciencia jurídica de la humanidad, caracterizándolo claramente como derecho vigente, por constituir una costumbre o por reconocerse como un principio general del derecho. De acuerdo con esa tesis, la Asamblea estaría emitiendo resoluciones que para todos los efectos prácticos difícilmente podrían distinguirse de decisiones obligatorias. Al cumplir esta función cuasi legislativa, la Asamblea General contribuiría a la codificación del derecho internacional y, sobre todo, a su desarrollo progresivo.

El planteamiento de Castañeda, hecho público a principios del decenio de los sesenta, representa un genuino aporte en la exploración de métodos nuevos para crear un orden jurídico contemporáneo, aunque es preciso reconocer que algunas ideas pertenecen al campo de las aspiraciones. Es también pionero en el estudio de estas cuestiones que, en una etapa posterior, habrían de encontrar una gran acogida entre juristas europeos y estadunidenses. Esos dos estudios representan el germen de lo que habría de convertirse en una de las mayores aportaciones de Jorge Castañeda al derecho internacional contemporáneo, esto es, *Valor jurídico de las resoluciones de las Naciones Unidas,* publicado en 1967.

Castañeda ha logrado una importante contribución en el ámbito jurídico y político al efectuar un examen sobre la regula-

ción del uso de la fuerza, la aplicación de medidas coercitivas y la solución de las controversias internacionales. Una preocupación continua es el estudio de las injerencias ilegítimas de las naciones poderosas en los asuntos domésticos de las naciones débiles. En su ensayo sobre la no intervención, nos presenta el panorama histórico que explica y justifica la vocación antiintervencionista de los pueblos latinoamericanos. Recuerda Castañeda que desde el inicio de su vida independiente, los estadistas latinoamericanos advirtieron los riesgos; por ejemplo, Santander contesta el llamado de Simón Bolívar en 1825, usando estos términos:

> el principio peligroso de intervención que algunos gabinetes del antiguo mundo han abrazado y practicado con valor, merece de nuestra parte una seria consideración, así por su tendencia a alentar las amortiguadas esperanzas de nuestro obstinado enemigo, como por las consecuencias fatales que produciría en América la introducción de una máxima tan subversiva del derecho soberano de los pueblos.

Después de una lúcida exposición de los problemas legales que acarrea la intervención, con todas sus connotaciones hegemónicas, Castañeda concluye su ensayo retomando el tema de las actividades subversivas. Dice Castañeda que

> la subversión es casi la forma más característica y peligrosa de la intervención en nuestra época. A veces adopta la forma de propaganda hostil, de incitaciones a la rebelión o alteración violenta del orden establecido. Pero cada vez con más frecuencia se acude a medidas indirectas para el derrocamiento de gobiernos constituidos, ya sea mediante el uso de infiltradores, del envío de armas o la ayuda financiera y en equipo a bandas armadas. Todas estas formas de subversión no son idénticas, pero en nuestra época asumen un signo nuevo y característico: son ante todo manifestaciones de la pugna ideológica que divide al mundo. El propósito de la actividad subversiva no consiste sólo en trastocar a un gobierno rival u hostil, sino en trastocar toda la estructura política, económica y social de otro Estado. Estas actividades se realizan al amparo de posturas y esquemas ideológicos que se ostentan y postulan como formas superiores de organización social. Se trata de corrientes horizontales que cortan a través de las fronteras estatales.

Ahora, en la era de la globalización y de la interdependencia, es útil recordar que la subversión es todavía un instrumento político de empleo frecuente, y que existen poderosas correas de transmisión que facilitan su uso.

En un ensayo importante, en especial por la época en que se publicó (1965), y que podría recobrar su relevancia en una etapa futura, Castañeda examina los ámbitos de competencia entre las Naciones Unidas y la Organización de Estados Americanos. Al convertirse la OEA en un instrumento político de la potencia hegemónica en la región, dejó de ser una institución útil a los intereses latinoamericanos en el decenio de los cincuenta, sesenta y setenta. Para moderar los excesos de poder en el ámbito interamericano, fue necesario emprender una acción diplomática de gran envergadura para reafirmar la jurisdicción y la primacía del organismo mundial en aquellos conflictos regionales que, por sus consecuencias políticas, desbordaban el espacio hemisférico. De esta suerte, "Conflictos de competencia entre las Naciones Unidas y la OEA" es un ensayo que nos ayuda a entender aspectos políticos importantes de la guerra fría. Nos ayuda también a entender el difícil papel que le ha correspondido jugar a la OEA –y, por ende, a los estados miembros del organismo– en la confrontación entre las grandes potencias y en la aspiración de las naciones latinoamericanas de contar con un espacio político autónomo.

Una de las conclusiones que obtiene es que el régimen establecido en la Carta de las Naciones Unidas otorga a un Estado que sea al propio tiempo miembro del organismo universal y de un organismo regional, el derecho de optar por los procedimientos pacíficos de uno o de otro, a su elección. Este método facultativo descansa en razones fundadas y refleja realidades políticas incuestionables. En efecto,

> tratándose de la solución pacífica de controversias acentuadamente políticas, difícilmente justiciables conforme a normas jurídicas precisas, el principio esencial aplicable sigue y seguirá siendo el de la aceptación voluntaria por las dos partes del foro y del método de solución. Cuando ocurren disputas entre estados latinoamericanos que por su naturaleza y escaso relieve no desbordan el marco político regional, o por mejor decirlo, "latinoamericano", la OEA puede

> actuar con eficacia. Cuando la controversia se plantea frente a Estados Unidos o existe un peligro para la paz mundial, es natural que el Estado latinoamericano quejoso prefiera, por razones obvias, el foro mundial.

Otra cuestión que podría recuperar vigencia hacia el futuro tiene que ver con la imposición de medidas coercitivas en contra de un Estado miembro por parte de un organismo regional. La tesis establecida por Castañeda es válida:

> [...] admitir que la OEA puede aplicar medidas coercitivas, ya sean armadas o no, contentándose con informar al Consejo de Seguridad y sin requerir su autorización previa, equivale a convertir a la OEA en una agencia autónoma de seguridad colectiva, con todos los peligros que esto entraña. Aceptaríamos así que esta organización aplicara coerción política, económica y aun militar contra cualquier país americano sin más limitaciones, prácticamente, que las necesidades de reunir 14 votos.

Castañeda nos recuerda que Naciones Unidas es depositaria de un conjunto de competencias que se pueden ejercer en función del equilibrio de fuerzas que existe en el seno de ese organismo, equilibrio que representa una garantía contra el abuso del poder. En una institución regional como la OEA, en donde es patente el desequilibrio de fuerzas, concederle facultades coercitivas representaría un riesgo extremo para la soberanía de las naciones latinoamericanas.

Por su extensión y contenido, *Valor jurídico de las resoluciones de las Naciones Unidas* es una obra importante. Con buen instinto jurídico, Castañeda es uno de los primeros autores que registra una nueva tendencia en el orden jurídico internacional, compuesta por un nuevo fenómeno en la creación de normas por parte del organismo internacional. En efecto, Castañeda advierte que, bajo ciertas circunstancias, las decisiones de los organismos internacionales producen un efecto jurídico vinculante, esto es, son una nueva fuente de derecho internacional al constituir derechos y obligaciones para los destinatarios de la resolución.

Con justa razón, Castañeda atribuye una especial importancia a las resoluciones de los organismos internacionales, por repre-

sentar una expresión de la voluntad colectiva, voluntad que se manifiesta de esta suerte con un alcance político y jurídico y que constituye la expresión final del proceso deliberante y decisorio de un órgano colegiado. Por tratarse de un estudio pionero, Castañeda acota la naturaleza del estudio con una serie de advertencias. En efecto, nos señala Castañeda que

> no existe, ni probablemente podría elaborarse hoy día, una teoría general de las resoluciones internacionales. Aparte de describirlas meramente como expresión formal del parecer de un organismo internacional, sería difícil señalar ciertos rasgos característicos que permitieran integrar una definición significativa y suficientemente precisa. El contenido de este concepto es demasiado vasto: una resolución entraña por igual una orden, una invitación, o una variedad de formas híbridas intermedias; versa sobre cuestiones técnicas o acerca de asuntos eminentemente políticos; tiene carácter materialmente legislativo, es decir, expresa normas jurídicas, o constituye un acto administrativo individual; puede estar dirigida a otros organismos del mismo sistema, a un organismo internacional distinto, a todos los estados en general, a ciertos estados, o aún a individuos; es resultado de una mecánica decisoria que implica una representación igual u otra desigual; y pudo haber sido adoptada conforme a un régimen de votación unánime o bien mayoritaria. Desde cualquier ángulo que se le examine, el concepto de resolución internacional no es unívoco.

Nos recuerda Castañeda que, no obstante las consecuencias jurídicas que puede producir una resolución de un órgano internacional, esta hipótesis no está prevista en el catálogo de las fuentes del derecho internacional estipulado por el artículo 38 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia. Pero, de acuerdo con Castañeda, esta situación ya no corresponde a la realidad, ya que existe una función creadora de derecho por parte de las Naciones Unidas, misma que se realiza por los efectos jurídicos que producen ciertas resoluciones. No deja de reconocer Castañeda que el problema es extraordinariamente complejo: "las causas jurídicas por las que una resolución puede constituir algo más que una mera invitación, o algo distinto de ella, son sumamente variadas; a su vez, los efectos jurídicos de las resoluciones tampoco pueden ser reducidos a una o dos categorías simples".

Con todos estos antecedentes, Castañeda se propuso distinguir entre resoluciones y recomendaciones. Utilizando su imaginación jurídica, Castañeda señala que, para determinar el carácter vinculatorio de una resolución, el factor esencial para saber, por ejemplo, si la Asamblea General puede tener otras funciones que no sean las de recomendar, es preciso estudiar la práctica misma de ese órgano. De esta suerte, la definición sobre la validez jurídica de una norma puede encontrarse en el hecho mismo de que el organismo que emite o aplica la resolución la considere obligatoria. Este hecho puede constituir el elemento decisivo para que una resolución tenga, o adquiera, un carácter obligatorio. De ahí que el estudio de Castañeda se concentre en la práctica de los órganos y en la reacción de los estados frente a las resoluciones que les son dirigidas. Con ese instrumental de trabajo, Castañeda efectúa una tipificación de resoluciones no recomendatorias, dilucidando en cada caso las diversas causas y razones jurídicas por las que esas resoluciones son algo distintas de una típica recomendación. Ello le conduce de manera natural a precisar el alcance legal de esas resoluciones. El resultado del ensayo es comprobar que la práctica de los organismos internacionales y el comportamiento de los estados, que son los destinatarios de las resoluciones, han representado la modificación de una situación legal preexistente, como consecuencia de la aplicación de resoluciones que han tenido un efecto jurídico vinculatorio.

Castañeda ha tenido una participación determinante en la preparación, negociación y redacción final de los tratados multilaterales relacionados con el desarme. La huella más importante que ha dejado Castañeda se recoge en el Tratado de No Proliferación de Armas Nucleares, en cuyo texto queda registro de la labor jurídica y política de Castañeda. En su ensayo denominado "Las Naciones Unidas como impulsoras del cambio en la sociedad internacional", que es el anticipo de una obra más acabada incluida en el tercer tomo de esta colección, Castañeda emprende el análisis del significado que tiene la no proliferación de armas nucleares y la naturaleza de los deberes contraídos como consecuencia del tratado que habría de suscribirse en 1970. El compromiso derivado de ese texto es que los estados que poseen armas nucleares quedan obligados a no traspasar tales armas a otros esta-

dos y a no ayudarlos a fabricarlas o a adquirirlas. Por otra parte, los estados que carecen de ellas se obligan, a su vez, a no recibirlas ni a hacerse de ellas en cualquier forma. Para auxiliarles en el cumplimiento de esta obligación doble, el tratado establece un sistema de control internacional, con una serie de salvaguardias.

La preocupación por la diseminación incontrolada de estos armamentos de destrucción masiva es que cada uno de los estados que ha logrado fabricar armas nucleares genera, por ese solo hecho, una inseguridad en otros estados, los cuales se sienten obligados a rescatar su seguridad desarrollando una capacidad nuclear propia. Con esa lógica, la carrera armamentista no tendría fin. Es por ello que la comunidad internacional organizada decidió imponer límites al arsenal nuclear, aceptando la existencia de un club privilegiado, pero tratando de impedir la ampliación de los poseedores de armamento atómico.

Para que el tratado cumpla íntegramente con sus objetivos, debe establecer un equilibrio aceptable, esto es, obligaciones mutuas aplicables para las potencias nucleares y para las no nucleares. En adición a ello, las grandes potencias deberán reconocer que la no proliferación es sólo un instrumento para alcanzar una finalidad esencial: el desarme general y completo. Para que estos requisitos se satisfagan, es imperativo introducir mecanismos eficaces de control y salvaguarda, que sirvan para otorgar legitimidad a los derechos y obligaciones contenidos en el tratado.

Hace un cuarto de siglo, Castañeda lanzaba una advertencia importante:

> un tratado que tenga por resultado institucionalizar y perpetuar la división del mundo en potencias nucleares y potencias no nucleares, jamás podrá ser permanente y eficaz. Para que la estructura del tratado tenga solidez, es preciso que las potencias nucleares efectúen una reducción significativa de sus armamentos.

A veinticinco años de distancia, concluido ya el proceso de revisión estipulado por el propio Tratado de No Proliferación de Armas Nucleares, la advertencia de Castañeda sigue siendo válida. La prórroga indefinida del tratado, aprobada en 1995 de manera incondicional para todos los efectos prácticos, sin un mecanismo

que obligue realmente a las potencias nucleares a desarmarse gradualmente, traerá por consecuencia institucionalizar y perpetuar esa división.

Con la competencia y la autoridad que le otorga haber sido miembro de la Comisión de Derecho Internacional de las Naciones Unidas, Castañeda proporciona una perspectiva general del proceso de codificación y desarrollo progresivo del orden jurídico en su ensayo denominado "La creación de derecho internacional por las Naciones Unidas". En un notable esfuerzo de síntesis, Castañeda revisa la labor de la Comisión en sus primeros veinticinco años de existencia, y traza un programa de codificación para el futuro. Pero, advierte que ese derecho

> no podrá contentarse sólo con afirmar la libertad política y la integridad territorial de unos estados frente a otros y con proveer métodos para el arreglo pacífico de las controversias, sino que deberá procurar el surgimiento de condiciones que impidan esas controversias. Estas condiciones consisten fundamentalmente en la liquidación de las normas internacionales que reflejan y convalidan situaciones de desigualdad; consisten también en la creación de normas internacionales que ofrezcan protección a los estados débiles frente a los más fuertes y que estimulen, regulen y garanticen la cooperación económica internacional.

No se han cumplido aún los ideales de una generación de diplomáticos y políticos que postularon la creación de un nuevo orden mundial más justo, más equitativo. Ello no nos libera de la razón histórica que les corresponde, ni de las responsabilidades que nos heredan.

Jorge Castañeda, diplomático, jurista, hombre de Estado, autor de una espléndida bibliografía, tiene, además, la característica de ser maestro y amigo. Las enseñanzas de Castañeda no sólo se reciben en el aula magistral. Las lecciones se transmiten mediante el trato cotidiano, la plática cordial, el ejemplo de una conducta apegada a los principios y a la ética. Guarda este aprendizaje una íntima relación con cuestiones que son importantes para darle un sentido a la vida. Desde luego, una de ellas es el patriotismo y la fidelidad a una idea de nación. Pero también cuenta el bagaje cultural, rico en el caso de Castañeda, siempre dispuesto a apreciar

los valores estéticos expresados en una buena novela de Thomas Mann, en la catedral de Chartres, en la escultura de marfil de la virgen María localizada en una pequeña iglesia en Avignon, en la belleza de Luxor, en las maravillas de la pintura impresionista, en una sonata de Bach, en la buena mesa y en el buen vino. Castañeda es hombre culto y es hombre de cultura; ha disfrutado con placer y a plenitud cada uno de los cinco sentidos. Sabe, también, de las virtudes de la amistad, arte que le fue concedido en forma generosa y que igualmente ha disfrutado con placer y a plenitud.

BERNARDO SEPÚLVEDA AMOR

MÉXICO Y EL ORDEN INTERNACIONAL*

* Fondo de Cultura Económica/El Colegio de México, 1956, 245 pp. Publicado en inglés con el título *Mexico and the United Nations,* Carnegie Endowment for International Peace, Nueva York, 1958, 244 pp. El capítulo "Organismos regionales. El panamericanismo" fue publicado tanto en inglés, como "Panamericanism and Regionalism: a Mexican View", en *International Organization,* EUA, v. X., núm. 3, 1956, pp. 373-389, así como en portugués, "Panamericanismo: posição do México", en *Revista Brasileira de Politica Internacional,* Instituto Brasileiro de Relações Internacionais, Río de Janeiro, año 1, núm. 3, septiembre 1958, pp. 5-40.

ADVERTENCIA

La Dotación Carnegie para la Paz Internacional y El Colegio de México convinieron en hacer un estudio sobre las opiniones y las experiencias de México respecto de la organización internacional, y sobre todo de las Naciones Unidas; se pensó que tendría, además de un interés intrínseco, el de coincidir su terminación con el décimo aniversario de las Naciones Unidas y la posibilidad de revisar su Carta.

El estudio mexicano tuvo que apartarse un tanto de las normas originales que diseñó la Dotación Carnegie para elaborar en varios países otros estudios semejantes. El primer paso fue escoger una persona a quien se encomendara hacer la investigación y redactar los resultados obtenidos; se invitó a don Jorge Castañeda, en su condición, estrictamente privada, de interesado en cuestiones internacionales; para que trabajara con él, se designó a un ayudante encargado de rastrear en las publicaciones periódicas la reacción de la opinión pública mexicana, y en otros documentos, la opinión de importantes sectores de la población, como las organizaciones obreras, asociaciones de intelectuales, etcétera.

Cuando el trabajo del señor Castañeda había progresado suficientemente, se nombró un Consejo, cuya función fue examinar el estudio, discutirlo y proponer modificaciones; se integró con las siguientes personas, que muy amablemente accedieron a colaborar con El Colegio:

Doctor Pedro de Alba, antiguo representante mexicano ante la Organización Internacional del Trabajo y actual senador de la República;

Doctor Manuel Sandoval Vallarta, miembro de El Colegio Nacional y subsecretario de Educación Pública;

Doctor Alfonso Noriega Jr., profesor de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional Autónoma de México;

Licenciado Isidro Fabela, antiguo embajador y miembro de la Corte Internacional de Justicia;

Doctor Manuel Martínez Báez, antiguo representante de México ante la UNESCO y miembro de El Colegio Nacional;

Señor Carlos Peón del Valle, antiguo director de Organismos Internacionales de la Secretaría de Relaciones Exteriores;

Don Eduardo Espinosa Prieto, director interino de Asuntos Políticos de la Secretaría de Relaciones Exteriores, y el

Doctor Antonio Martínez Báez, profesor de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional Autónoma de México y antiguo ministro de Economía.

Don Alfonso Reyes, presidente de El Colegio de México, y don Daniel Cosío Villegas, dirigieron los debates, y este último se encargó de la coordinación del proyecto de estudio.

Los miembros del Consejo fueron invitados, no como representantes de organizaciones públicas o privadas, sino como ciudadanos particulares; por eso, se adoptó la regla de que el autor del estudio sería el único responsable de él, y tendría, en consecuencia, libertad para incorporar o no las observaciones y sugerencias hechas por el Consejo.

Cada uno de los capítulos del trabajo del señor Castañeda fue discutido libremente en su integridad durante varias reuniones, y el autor revisó el texto original para darle su forma presente. El Colegio de México lo publica como una muy valiosa contribución al estudio de un problema de cuya solución correcta depende en gran medida el bienestar de todo el mundo.

DANIEL COSÍO VILLEGAS
Director del proyecto

INTRODUCCIÓN

El presente trabajo tiene por objeto describir y estimar la actitud y la política de México relacionadas con el problema de la organización internacional, destacando, en especial, aquellas cuestiones que suscitan la existencia y actividades de las Naciones Unidas. El aspecto descriptivo comprenderá el punto de vista oficial del gobierno mexicano y la reacción de la opinión pública en la medida en que sea posible inferirla de los órganos de expresión o de otras circunstancias.

La parte crítica y estimativa se referirá a la posición que en el pasado ha mantenido México ante los principales problemas de la organización internacional; en ella también se harán sugestiones o proposiciones acerca de la actitud mexicana o de los cambios constitucionales o reglamentarios que parezcan deseables en la organización y funcionamiento de las Naciones Unidas.

El planteamiento mismo del problema suscita varias cuestiones previas. En primer término, es preciso escoger el ángulo desde el cual se va a enfocar la investigación. La presentación de la actitud y de la política internacionales de un país puede realizarse de distintas maneras. Esta investigación tendría, para algunos países, fundamentalmente, el objeto de determinar en qué medida la existencia y actividades de las Naciones Unidas han contribuido a la realización de ciertas metas internacionales específicas del país en cuestión; entendemos por ejemplo, que el trabajo británico se desarrolla alrededor de este asunto central. Pero es lícito preguntarse si en el caso de México sería ésa la manera más apropiada de plantear el problema; en otros términos, es necesario resolver previamente si en el caso de nuestro país se han de estudiar, sobre todo, los problemas mexicanos de carácter internacional y la influencia que sobre ellos hayan tenido las actividades de los orga-

nismos internacionales, o si, por el contrario, se han de examinar problemas *generales* de la organización internacional, aun cuando se vean desde un ángulo nacional.

En segundo término, debe fijarse la relativa extensión e importancia que ha de atribuirse respectivamente a los dos aspectos esenciales del trabajo. Podría hacerse especial hincapié en el estudio de los medios de expresión de la opinión pública y relacionar estrechamente la parte estimativa y las conclusiones con aquellos temas y soluciones que parezcan dominantes en la preocupación y estimación nacionales; también sería posible redactar la parte estimativa en forma más libre, como reflejo de la opinión personal de quienes intervienen en la presente investigación, y presentar en forma separada, a manera de apéndice, la reacción de la opinión pública respecto de ciertos problemas.

La respuesta que se dé a estas cuestiones previas incidirá, como es natural, en el carácter, alcance, lineamientos generales y conclusiones del estudio, y hasta en sus contornos exteriores.

Se pensó que no podrían contestarse estas preguntas sin antes formarse un juicio, siquiera fuera provisional, sobre aquellas metas de la política exterior mexicana que en alguna forma están relacionadas con la existencia de los organismos internacionales. Las siguientes consideraciones podrían resumir como un simple punto de partida, la conclusión a la cual se llegó, para abordar la presente investigación.

México no tiene intereses directos de carácter político, territorial, estratégico o siquiera económico allende sus fronteras, como ocurre con todas las grandes potencias; no ejerce hegemonía sobre otras regiones ni tiene intereses propios y directos que proteger en las zonas que son hoy focos de tensión internacional. Además, México es uno de los pocos estados miembros que "no ha estado en la agenda" de las Naciones Unidas. Hasta ahora no ha sido parte, activa o pasiva, en las controversias ventiladas ante la Organización, ni está interesado *directa* e *inmediatamente* en ninguna situación que pudiera poner en peligro la paz. Por último, el nacimiento o la existencia del Estado mexicano no estuvo vinculado directamente, ni lo está, con la acción de las Naciones Unidas, como ocurre con otros países, tal como

Israel o Indonesia. Así pues, podría decirse que México carece hoy de objetivos internacionales *específicos* de carácter político susceptibles de alcanzar por la acción de la organización internacional.

Consecuentemente, a diferencia de lo que podría ser un punto de observación adecuado para una gran potencia y para ciertos pequeños estados, pareció que tendría poco sentido realizar, en el caso de México, un trabajo en torno al papel que ha desempeñado la organización internacional en el logro de ciertas aspiraciones específicamente nacionales. El interés de México en las Naciones Unidas tiene un carácter más general y los beneficios que espera de ella no son exclusivamente suyos, sino comunes a numerosos países: la realización de los fines políticos, económicos y sociales de la Carta. Su contribución a las Naciones Unidas no tiende a la defensa de intereses nacionales directos, sino a vigorizar la capacidad de la Organización para realizar sus propósitos generales.

Estas consideraciones, como es de esperarse, influyen en el carácter de este estudio. Por eso mismo, la investigación tendrá un carácter más general y más institucional que las de otros países. En lo fundamental, el índice del presente trabajo coincide con los grandes temas de las Naciones Unidas en el orden en que aparecen en la Carta: propósitos, principios, composición y, sobre todo, los distintos medios de acción de que dispone para realizar sus fines.

Desde luego, no se ha perdido de vista la necesidad de enfocar nacionalmente los problemas generales; antes bien, toda la investigación persigue ese objetivo. Al estudiar cada uno de los grandes temas de la organización internacional, se pondrá especial empeño en destacar cuál ha sido la posición de México y en examinar dónde radica el interés permanente de nuestro país. Pero, desde que se inició el estudio preparatorio de los diversos temas, se advirtió que, si bien suelen encontrarse algunas diferencias entre la posición de México y la de otros medianos y pequeños países frente a ciertos problemas, sus intereses, aspiraciones y medios de acción coinciden fundamentalmente. En realidad, sería difícil encontrar casos en los que México haya perseguido un objetivo peculiar en el seno de los organismos internacionales.

Aun tratándose de cuestiones tales como la elevación del nivel de vida, que en cada país reviste caracteres singulares, no se encontró que su actitud fuera esencialmente distinta de la de un gran número de países. Este propósito de la Organización tiene ciertamente mayor sentido y vigencia en los países escasamente desarrollados que en los industriales; pero, aun cuando existen diferencias entre la estructura económica de México y las de otros países poco desarrollados, que se reflejan en la aplicación de distintos medios *internos* para elevar sus niveles de vida, sus puntos de vista han coincidido básicamente en la recomendación de ciertos medios de acción *internacional* para lograr semejante propósito común.

La identidad de situaciones es también patente en el campo político.

Los problemas políticos internacionales del México actual no son de naturaleza distinta a los de otros muchos países menores; por lo menos, no lo son los que pueden resolverse mediante la acción de los organismos internacionales. Por otra parte, en lo que se refiere a su capacidad para contribuir a la solución de los conflictos políticos mundiales, los medios de acción de que dispone México son esencialmente los mismos que los de otros países en situación semejante.

Todas estas consideraciones fueron tomadas en cuenta para enfocar el estudio. Así, ante todo, se procurará presentar las aspiraciones, los intereses, los medios de acción y las realizaciones de México en la medida en que este país sea representativo de un gran número de estados con los cuales tiene cierta semejanza. Además, cuando sea posible, se procurará una mayor singularización del punto de vista mexicano: al examinarse cada uno de los problemas generales se destacará la diferencia entre la posición de México y la de los demás países pequeños y medianos, especialmente los latinoamericanos.

La situación internacional de México no podría dejar de condicionar la reacción de nuestra opinión pública ante los problemas internacionales. Por eso, al propio tiempo que se inició la parte estimativa y crítica, comenzaron a examinarse los medios de información para presentar los puntos de vista de la opinión nacional sobre algunas actividades y problemas de las Naciones

Unidas. El examen dio resultados tan pobres que finalmente se decidió no incluirlo como una parte separada de la investigación. Podría decirse, en términos generales, que casi no existe en México una opinión, manifestada por lo menos en los órganos normales de expresión, sobre ninguno de los problemas estructurales de las Naciones Unidas: competencia, composición, funciones, órganos, etcétera. Como ejemplo cabría mencionar el hecho de que la Resolución Unión-pro-Paz, que entraña un concepto nuevo e importante de toda la seguridad colectiva y que podría tener en nuestro país repercusiones no del todo distintas de las que derivarían de un tratado de defensa militar con Estados Unidos, es prácticamente desconocida fuera de un reducido sector que se dedica profesionalmente a estas cuestiones. Desde que fue adoptada, no se ha publicado en México ni una monografía ni un estudio sobre tan grave asunto. La aprobación misma de la Carta de las Naciones Unidas en el Senado no provocó un extenso debate parlamentario sobre su importancia o consecuencias, o siquiera un análisis detenido de sus disposiciones. Desde entonces, esto es, desde 1945, rara vez se ha vuelto a hacer referencia a la Organización de las Naciones Unidas en el Senado.

La escasa preocupación de la opinión pública mexicana por los problemas que conciernen a las Naciones Unidas y el desconocimiento general sobre su organismo y funcionamiento, no podrán menos que influir también en el presente trabajo. Como ya se anticipó, la reacción de la opinión pública no es tan considerable en México como para inspirar nuevas o mejores soluciones a los problemas de la organización internacional. Se pensó, sin embargo, que si bien este trabajo difícilmente podría reflejar la opinión pública de nuestro país, seguramente tendría alguna utilidad si sirviera, en cambio, como estímulo para que ciertos sectores de la opinión mexicana se interesaran más por las cuestiones que suscitan la existencia y actividades de las Naciones Unidas. En otros términos, fue preciso concebir este estudio, no como el resultado final de una investigación, sino como un primer paso que puede contribuir, dentro de la importancia creciente que las cuestiones internacionales tendrán que merecer poco a poco en la estimación nacional, a que se conozca mejor en México un aspecto no despreciable de ellas.

Esta razón explica en parte por qué se concederá gran importancia al planteamiento general de los problemas y a la parte descriptiva de las instituciones, cosa que no sería necesaria si el presente escrito estuviera destinado exclusivamente a un sector profesional extranjero interesado sólo en conocer los aspectos específicos de la posición de un país. La necesidad de tener presente esta circunstancia obligará ocasionalmente a conceder, respecto de ciertos temas, mayor espacio al aspecto general del trabajo que al estudio de la posición concreta de México.

Las causas del desinterés general por las cuestiones internacionales podrían resumirse en una frase: México vive un momento de acentuado nacionalismo. Desde la Revolución mexicana iniciada en 1910 –y que contribuyó como pocos fenómenos a la formación de una conciencia nacional– se viene realizando en todos los aspectos de la vida del país una especie de introspección nacional. La nación empieza a cobrar conciencia de sí misma, de sus potencialidades y de sus limitaciones. En fecha reciente, el proceso de industrialización –como ocurre en todos los países que atraviesan por parecida fase de desarrollo– ha sido causa y efecto de un fuerte nacionalismo económico que se manifiesta, simultáneamente, en la aparición de vigorosos signos nacionalistas en las demás esferas de la vida nacional.

No es éste el lugar para describir y juzgar tal fenómeno, que es común, en mayor o menor grado, a todos los pueblos en determinados momentos de su evolución. Lo importante es advertir que el nacionalismo se ha manifestado, en México y en otras partes, por una preocupación menor, y aun por una relativa desestimación, en la opinión pública y en las esferas gubernamentales, de aquellas cuestiones internacionales que tienen carácter más general y cuyo aplazamiento no crea un problema interno inmediato.

En términos generales, todavía no se aprecia suficientemente en México la influencia que puede tener, en el interior mismo de nuestro país, el estímulo de los objetivos políticos, económicos y sociales de los organismos internacionales. México apenas empieza a superar el concepto puramente bilateral de las relaciones internacionales. Su política exterior se ha concebido tradicionalmente como una barrera, como una defensa para proteger el

desarrollo interno del país contra ciertos factores externos. El principio guía de nuestras relaciones internacionales ha sido la No Intervención, esto es, un principio de carácter negativo. Tal circunstancia se explica por razones históricas, pero no es menos cierto que, en nuestra época, la política exterior de México podría ya desempeñar una función positiva. La participación cada vez más activa en los organismos internacionales sería un medio adecuado, sin duda, no sólo para fines de protección, sino para proporcionarnos nuevos recursos e instrumentos políticos y económicos que podrían contribuir en forma positiva al desarrollo de nuestro país. Desgraciadamente, en México y en otros países con grado semejante de desarrollo, apenas se empieza a conceder importancia suficiente a este aspecto general y mediato de las relaciones internacionales. Como se procurará demostrar a lo largo de este trabajo, no siempre se han formulado sistemáticamente los grandes lineamientos de nuestra política exterior sobre ciertas cuestiones generales importantes: los nuevos aspectos de la seguridad colectiva, el colonialismo –pese a que la producción colonial de materias primas semejantes, en condiciones de competencia ruinosa para la América Latina, no ha dejado de producir inquietud–, la protección internacional de los derechos del hombre, el dominio reservado de los estados frente a los organismos internacionales y la no intervención, las relaciones entre el organismo mundial y la Organización de Estados Americanos, y sobre todo la mejor manera de conciliar nuestra actitud en los dos organismos. Aun cuando la falta de esta formulación sistemática con frecuencia no se ha traducido en contradicciones graves, sería deseable que nuestra reacción ante los problemas de este tipo dejara de ser empírica y circunstancial.

Las razones indicadas han influido también en la consideración e importancia relativas que se atribuyen a las relaciones internacionales dentro del conjunto de actividades de la administración pública. Los asuntos que se refieren a los organismos internacionales son aún considerados como un rubro aislado que designa fundamentalmente un departamento administrativo, sin que parezca existir entre los funcionarios no dedicados profesionalmente a estas actividades, clara conciencia de que numerosos hechos que ocurren en los organismos internacionales tienen serias proyec-

ciones internas. La proporción del presupuesto nacional que destina México a las actividades internacionales (aproximadamente el uno y medio por ciento) es una de las más bajas aun entre los países pequeños. Por último, a causa de impostergables tareas internas, muy pocos de sus mejores hombres se han dedicado profesionalmente a las cuestiones internacionales.

Se indicó con anterioridad que no parecía posible resolver ciertas cuestiones previas que plantea la presente investigación, sino en función de los resultados de un juicio siquiera provisional sobre los objetivos internacionales que interesan a México y sobre la posibilidad de realizarlos mediante la acción de los organismos de ese carácter. Igualmente se anticipó que en lo fundamental, las aspiraciones internacionales de México no son específicas, sino comunes a un buen número de miembros de la sociedad interestatal que se designan con los nombres de pequeñas y medianas potencias. Es necesario recordar ahora, en forma esquemática, cuáles son aquellas aspiraciones básicas y permanentes de los estados que pertenecen a esta categoría y que, a nuestro juicio, pueden satisfacerse mediante la acción de los organismos internacionales, así como los medios específicos de que disponen en ellos para cumplirlas. La consideración constante de estos fines y medios de acción servirá, en el desarrollo de todo el trabajo, para fijar la posición de los pequeños y medianos países respecto de cada uno de los problemas que se aborden.[1]

[1] El significado del concepto *medianos y pequeños países* requiere una explicación. Según el sentido con que se emplea en el presente trabajo, tiene un valor más bien político que geográfico o demográfico. La inclusión o exclusión de estados en esta categoría obedece, además, a criterios diversos, los cuales desde ciertos puntos de vista, podrían parecer incongruentes. Así, al hacer referencia a *medianos y pequeños países* se ha pensado sobre todo en estados que por su escaso desarrollo económico y cultural, o por otros factores, no influyen de manera importante en las decisiones políticas mundiales. De igual manera, se ha tomado en cuenta la presencia de intereses que pueden claramente distinguirse de los de aquella gran potencia con la cual un pequeño o mediano país esté más vinculado, así como el hecho de que en cuestiones importantes, por lo menos ocasionalmente, esos intereses peculiares hayan podido traducirse en una posición independiente respecto de esa gran potencia. Por último, también se han considerado otros criterios aislados, pero importantes, como la existencia o ausencia de intereses coloniales directos.

En resumen, al emplear los términos *pequeños y medianos países*, se piensa fun-

La primera aspiración de las pequeñas potencias es el mantenimiento de la paz universal. Esta meta no es específica de algunos países, aunque por primera vez en la historia su realización interesa por igual a las pequeñas y a las grandes potencias. No existen ya naciones geográfica o políticamente alejadas de los conflictos. Los países pequeños, pese a su reducida capacidad bélica, estarán tan expuestos como los grandes a las consecuencias de una guerra futura, casi necesariamente universal y total. Por otra parte, si bien las pequeñas potencias no disponen de un medio específico de acción para el mantenimiento de la paz en los organismos internacionales, existen métodos especialmente adecuados a su situación. Que se establezca un equilibrio de fuerzas entre las grandes potencias no es infrecuente en ciertas fases de la evolución de un conflicto –esta situación se presentó más de una vez en la guerra de Corea–, lo cual ofrece una oportunidad favorable para que las pequeñas potencias actúen decisivamente en el mantenimiento o restauración de la paz. En el capítulo sobre la seguridad colectiva se destacará que en el seno de una sociedad internacional dual, o por lo menos, caracterizada por la escasa fragmentación de fuerzas políticas, la aplicación de medidas coercitivas difícilmente puede operar sobre una base universal y, por lo tanto, eficaz; que, en consecuencia, la vocación pacifista y universal de las Naciones Unidas debería manifestarse preferentemente en la vigorización de los procedimientos para el arreglo pacífico de controversias y conflictos. Éste es un campo especialmente apropiado para la

---

damentalmente en los países latinoamericanos y en la mayoría de los asiáticos y africanos. Pero no se incluyen, aunque por distintas razones, los pequeños países de Europa Occidental, los del grupo soviético y los estados de la Comunidad Británica que administran territorios en fideicomiso. Por otra parte, se considera generalmente a la India como incluida en esta clasificación, pese a que por numerosas razones este país no es una pequeña o mediana potencia. Si bien esta clasificación puede parecer arbitraria en cierto sentido, las labores de las Naciones Unidas durante los últimos años han puesto de manifiesto la *realidad* de esta agrupación en numerosas ocasiones.

Finalmente, el sentido de los términos *pequeñas y medianas potencias* depende también, a veces, no de criterios intrínsecos de clasificación sino de la materia a propósito de la cual se manifiesta. Desde este punto de vista, Australia, a la que no consideramos incluida en este grupo de países en relación con numerosos problemas, pudo sin embargo, ostentarse legítimamente en la Conferencia de San Francisco como campeón de las pequeñas y medianas potencias en la cuestión relativa a las facultades de la Asamblea General frente al Consejo de Seguridad.

acción de los pequeños países. Debido al gran número de votos de que disponen, podrían actuar sistemática y, con frecuencia, eficazmente, y ejercer una presión moral y política difícil de resistir en favor de soluciones pacíficas y constructivas. La posición inflexible que a menudo adoptan las grandes potencias ciertamente no facilita el arreglo de las cuestiones, pero puede representar una oportunidad y un estímulo para la mediación de los pequeños países.

La segunda meta esencial de los pequeños países consiste en la preservación de la independencia frente a los factores externos que impiden su libre determinación. El adelanto de sus pueblos depende ante todo del esfuerzo propio, pero el prerrequisito del progreso consiste en la ausencia de factores externos que lo impidan o retarden. Estos factores pueden variar desde la agresión externa o la exagerada hegemonía política y económica de una gran potencia hasta la imposición, en el orden interno, de patrones internacionales de conducta en materias económica y social. Aunque tales patrones suelen haber sido formulados con la mejor intención por los organismos internacionales, y, como ocurre en ocasiones, por estarlo a la medida de colectividades más evolucionadas, pueden constituir un obstáculo para el desarrollo de países políticamente inestables o escasamente integrados en lo social.

Salvo esta última posibilidad –que prácticamente no ha llegado a presentarse desde que existen las Naciones Unidas–, los organismos internacionales pueden ser un vehículo eficaz para mantener y reforzar la independencia de los pequeños países. Éstos disponen para ello de principios y medios de acción adecuados a su situación. La invocación, el respeto y la aplicación invariable del principio de no intervención frente a otros estados en el seno de los organismos internacionales, en todos los casos y al margen de consideraciones políticas circunstanciales, representan medios apropiados para fortalecer su independencia. De igual manera, el principio conexo del resguardo del dominio reservado del Estado frente a las organizaciones internacionales, en materias que pertenecen esencialmente a la jurisdicción interna (artículo 2, párrafo 7 de la Carta), constituye una defensa que contribuye a preservar su autonomía. Por último, el énfasis en la función del derecho como criterio para resolver, en la medida de lo posible, todas las cuestiones internacionales, constituye también una actitud propia de los pequeños países.

Existe gran número de situaciones, en la teoría y en la práctica de la organización internacional, que admite un tratamiento político y otro jurídico. La distinción entre las materias que pertenecen a la jurisdicción interna de las correspondientes al dominio internacional, el criterio en que debe inspirarse la adopción de medidas colectivas (artículo 1, párrafo 1 de la Carta) y la determinación de lo que es la agresión, son ejemplos de cuestiones que puedan resolverse jurídicamente o bien constituir una función política de los órganos de las Naciones Unidas. Los pequeños países tienen interés en ampliar el radio de acción del derecho en los organismos internacionales. La "igualdad soberana" de los estados significa ante todo la existencia de un orden normativo universal que se aplica objetivamente y por igual a los grandes y pequeños. En cambio, la solución política de los asuntos admite en mayor grado la acción de factores que reflejan la desigualdad entre los estados.

La tercera meta esencial de las pequeñas potencias consiste en acelerar el ritmo de su desarrollo económico y social. Los organismos internacionales no sólo contribuyen a ello alejando los factores externos negativos que retardan su evolución natural, sino también mediante una acción internacional positiva que auxilia el esfuerzo propio. El medio específico de acción de los países poco desarrollados, en el seno de los organismos internacionales, consiste en la creación de instituciones internacionales de fomento económico y social. El financiamiento internacional a través de los organismos existentes –o que se creen en el futuro–, la asistencia técnica y las útiles funciones que desempeñan los organismos especializados y las comisiones económicas regionales, son ejemplos de la manera como la organización internacional puede contribuir al cumplimiento de esta importante y casi específica meta de los países poco desarrollados.

NATURALEZA, FINES Y PRINCIPIOS DE LAS NACIONES UNIDAS

Naturaleza de la Organización

La Organización de las Naciones Unidas es una asociación de estados soberanos vinculados entre sí en vista de ciertos propósitos comunes. La actual organización mundial no responde a una concepción federal sino que se asemeja, cuando más, a una confederación de estados. Sus miembros se reservaron, en lo esencial, aquella suma de poderes que tradicionalmente se identifican con el concepto de soberanía, limitando sólo algunos aspectos de su ejercicio mediante un tratado multilateral. Los estados tienen autoridad directa sobre sus ciudadanos individuales, y completo control sobre las finanzas y sobre las fuerzas armadas. Correlativamente, el organismo internacional carece de recursos propios para alcanzar sus fines. No tiene fuerzas armadas propias que impongan coercitivamente sus decisiones, ni puede disponer de los recursos financieros de sus miembros, ni, por último, puede entrar directamente en contacto o pedir obediencia a los ciudadanos de los estados miembros por encima de sus respectivos gobiernos. La realización de los propósitos de la Organización –del mismo modo que ocurría con su antecesora la Liga de las Naciones– depende fundamentalmente de la cooperación voluntaria entre los estados. En una palabra, las Naciones Unidas no son una autoridad supraestatal, sino una organización interestatal. La Carta de las Naciones Unidas resume la naturaleza y carácter de la Organización al expresar que "está basada en el principio de la igualdad *soberana* de todos sus miembros" (artículo 2, párrafo 1).[1]

[1] Por medio de esta fórmula poco feliz, se pretendió expresar a la vez los conceptos de igualidad y de soberanía. En realidad, los estados soberanos, y por esta razón, iguales ante el derecho internacional. *Par in parem non habet imperium.*

Numerosos internacionalistas y un sector muy considerable de la opinión pública mundial suelen atribuir el fracaso de la Liga de las Naciones y la debilidad e ineficacia de las Naciones Unidas a la soberanía estatal, o, por mejor decirlo, a la renuencia de numerosos estados a abandonar su soberanía en grado tal que permitiera dotar a la organización internacional de poderes propios, suficientes para mantener el orden universal. Los partidarios de organizar la sociedad internacional conforme a un patrón federal desearían que en todas las cuestiones internacionales, o que tuvieran una proyección internacional importante, el organismo mundial fuera una verdadera autoridad, no sólo con una capacidad resolutiva sin trabas, sino además, con recursos y elementos propios para imponer sus decisiones. De acuerdo con esta concepción, los estados no serían libres para retirarse voluntariamente de la Organización; existiría un vínculo político-jurídico entre los ciudadanos de los diversos países y la organización internacional, de suerte que ésta, en aquellas amplias materias que fueran de su competencia, ejercería control y autoridad directos sobre los ciudadanos individuales dentro de la federación; sus órganos estarían compuestos por representantes electos directamente por los pueblos asociados en la federación; gran número de funciones que actualmente corresponden al Estado, tales como las relaciones exteriores en general, los armamentos, los aspectos más importantes de la vida financiera, la nacionalidad, la migración, etcétera, serían sustraídas a las entidades políticas nacionales para entrar en el ámbito de la organización mundial; y, por último, las decisiones de ésta serían obligatorias y se adoptarían por mayoría de sus representantes. Como es natural, entre una concepción federal pura –concepción que equivaldría propiamente al gobierno mundial– y una organización basada en el reconocimiento de la soberanía estatal de sus miembros, existe una amplia gama de situaciones intermedias.

Pero en todas ellas se postula generalmente como ideal reducir el radio de acción de las entidades políticas nacionales y la eficacia de su poder resolutivo, vigorizando correlativamente a la organización internacional.

¿Quién podría dudar de la perfección de este ideal? La historia enseña que cuando las unidades sociales se amplían para englobar factores de poder anteriormente incontrolados y autónomos, y se centraliza la autoridad –como ocurrió al surgir el Estado nacional moderno, después de romper el molde feudal– se estabilizan las relaciones sociales y se alcanzan, finalmente, el orden y la paz interna dentro de la nueva unidad social. Los frecuentes y graves conflictos internacionales de los últimos tiempos –que paradójicamente han coincidido con un creciente sentimiento de interdependencia entre los pueblos– han proyectado con nuevo vigor este ideal sobre el plano internacional. En más de una ocasión nuestra época ha comprobado que el poder sin restricciones del Estado para perseguir fines propios incompatibles con el bien de toda la sociedad internacional ha sido causa de guerras y males sin nombre para la humanidad. La carencia de medios eficaces para controlar la actividad arbitraria de los estados –carencia que no es sino el reverso de la soberanía estatal– constituye la mayor debilidad del orden internacional contemporáneo.

Pero la falla de un sistema no desaparece simplemente declarándola abolida. Se habla con frecuencia de remediar los males de nuestro tiempo eliminando la noción de soberanía, como si ésta fuera un interruptor de corriente que pudiera conectarse o desconectarse a voluntad. Se ha olvidado que la soberanía estatal no existe *in vacuo* y que la presencia de dicha noción es un efecto y no una causa de las relaciones internacionales de una época, o, por mejor decirlo, un medio para preservar los intereses creados, materiales e ideológicos, internos e internacionales, del Estado contemporáneo. Los intereses que protege el Estado mediante la afirmación de su soberanía deben buscarse en todo el conjunto de relaciones sociales que se dan en el interior del Estado contemporáneo, sobresaliendo entre ellas, por su importancia, las relaciones de producción. No siendo la noción de soberanía sino la proyección internacional de ese cuadro de relaciones sociales, el problema no puede consistir, pues, en abolirla, sino en crear las condiciones necesarias, fundamentalmente internas, para que pueda desaparecer.

¿Qué probabilidades existen de que en el futuro inmediato se presenten condiciones que permitan la desaparición de la noción de soberanía? Si en determinados momentos del último conflicto mundial se pudo creer que el sacrificio no sería totalmente estéril, que la libre determinación de los pueblos y el desarme universal se convertirían en realidades, que la organización económica y social de numerosos países se modificaría sin violencia después de la guerra y se crearía un nuevo orden que preservara el contenido ético-político del Estado liberal e individualista, pero al propio tiempo instaurara la justicia social y la seguridad económica, la experiencia de estos últimos diez años bien podría autorizar la conclusión de que la última guerra ha sido la más inútil de todas. Aún en 1945, cuando todavía no se borraba el recuerdo de las causas que la habían originado, en la carta constitutiva de la nueva organización se incorporaron instituciones que representan un franco retroceso respecto de la Sociedad de las Naciones en lo que se refiere al abandono de la soberanía (como la reglamentación del principio del dominio reservado de los estados). Hoy, en circunstancias aún más desfavorables que hace diez años, difícilmente podría pensarse que los estados, especialmente las grandes potencias, aceptaran limitar la esfera de su poder discrecional. Algunos autores como Bertrand Russell[2] y René de Lacharrière,[3] llegan a la conclusión de que quizá sólo por la fuerza, es decir, mediante una nueva guerra, se crearían condiciones apropiadas para acercar a la humanidad al gobierno mundial.

Por lo demás, no resulta práctico ni fructífero examinar en abstracto el problema de las condiciones necesarias para trascender la etapa de los organismos internacionales basados en el reconocimiento de la soberanía estatal. Las posibilidades reales de superar esta fase sólo se pueden percibir al examinarse concretamente el problema crucial de la Organización, es decir, el mantenimiento de la paz internacional mediante un sistema universal de seguridad colectiva. En el capítulo respectivo se pondrá de relieve que la seguridad colectiva sólo puede operar en forma universal, y, por lo tanto, eficaz, cuando se cumplen dos requisitos o condiciones: 1°, una relativa homogenei-

[2] B. Russell, *New Hopes for a Changing World*, 1951, p. 98.

[3] R. de Lacharrière, "L'action des Nations Unies pour la securité et pour la paix", *Politique Étrangère*, sept -oct. de 1953, p. 308.

dad de la sociedad internacional, y 2°, una fragmentación suficiente de los factores reales del poder en el seno de la misma sociedad. No presentándose en nuestra época ninguna de estas dos condiciones, la Carta de San Francisco no podía haber organizado la seguridad colectiva en forma que operara de modo universal y automático sin requerir del consentimiento, en cada caso, y aun de la colaboración voluntaria y positiva, de aquellas grandes potencias que disponen de los recursos políticos y militares para mantener o restaurar la paz. Es decir, precisamente en aquella instancia suprema en que se define la autoridad, esto es, en el empleo de la coerción para mantener el orden, la organización internacional debió resignarse, por falta de las dos condiciones indicadas, a preservar el orden mediante un sistema primario y poco evolucionado, encomendando a los propios miembros de la sociedad la función de mantenerlo. La falta de cohesión y de integración de la sociedad internacional de nuestro tiempo no permite una mayor centralización de la autoridad.

La Organización como instrumento de convivencia en una época de transición

El problema actual no consiste, pues, en organizar la sociedad internacional conforme a un patrón ideal, que resultaría poco viable, sino en reforzar su eficacia dentro de una concepción interestatal, o, dicho en los términos de la Carta, dentro del principio de la igualdad soberana de sus miembros. Si la Carta constitutiva de una sociedad ha de cumplir adecuadamente su misión, deberá reconocer la realidad y las posibilidades actuales de esa sociedad, y fundarse en ellas, proponiéndose fines limitados y temporales, pero tendiendo, a la vez, a preparar el advenimiento de condiciones que conduzcan esa sociedad hacia formas superiores de convivencia.

La realidad de la posguerra consiste en la división del mundo en países de régimen capitalista y países de régimen socialista; en unos cuantos países de alto nivel de vida, industrializados y con abundancia de recursos técnicos, y en una mayoría de países escasamente desarrollados, muchos de los cuales aún no alcanzan siquiera su independencia política. Una carta para la organización internacional de la posguerra no podía, pues, dejar de conocer la

heterogeneidad de la actual sociedad internacional y tomar en cuenta, en primer término, que una situación semejante significa un peligro para la paz. La Organización sólo podía tener como meta inmediata el evitar un choque armado entre las grandes coaliciones antagónicas, es decir, una tercera guerra mundial. En otros términos, su propósito político inmediato consiste en facilitar por ahora la convivencia pacífica entre el mundo capitalista y el mundo comunista, entre las poblaciones dependientes y las potencias coloniales, entre los países ricos y los países pobres.

En una sociedad internacional tan heterogénea como la nuestra, el objetivo esencial de la Organización sólo puede ser temporal y limitado: servir como instrumento de convivencia en una época de transición. Es difícil predecir cuál será el resultado último de los conflictos ideológicos y políticos que caracterizan al mundo actual, pero no sería aventurado afirmar que vivimos en una etapa transitoria que probablemente separe dos grandes épocas históricas y que terminará al disolverse las profundas antinomias que dividen a los estados contemporáneos. Es posible que la unidad del mundo sólo se realice mediante el imperio que una gran potencia imponga sobre las demás y que las Naciones Unidas no constituyan siquiera el embrión de un futuro gobierno mundial. Pero tampoco es imposible que una época relativamente larga caracterizada por la ausencia de grandes conflictos armados –a lo cual contribuye la existencia de las Naciones Unidas– pueda por sí misma generar condiciones que faciliten ulteriormente una síntesis superior entre los diversos sistemas e ideologías y preparar a la humanidad para formas de convivencia más altas.

Si dispusiéramos de una perspectiva histórica más amplia, quizá los antagonismos ideológicos que hoy dividen al mundo no parecerían irreconciliables ni su choque irremediable. Vivimos en los albores de una revolución técnica de magnitud sin precedentes. Las posibilidades casi ilimitadas que ofrece la utilización pacífica de la energía atómica quizá contribuyan a acelerar prodigiosamente el desarrollo de los países pobres y a colmar el abismo que los separa de los ricos. ¿Quién puede predecir la influencia que tendría un fenómeno semejante en nuestras concepciones futuras sobre la mejor manera de organizar la sociedad y sobre las relaciones internacionales? Acaso en un sistema económico de abundan-

cia, producto de una nueva revolución industrial que comprenda todos los países, la oposición entre las grandes corrientes ideológicas y entre los regímenes políticos que hoy se disputan el predominio del mundo pierda todo significado e importancia. Tal vez entonces, cuando sea mayor la afinidad entre los miembros de la sociedad internacional, los estados estarán dispuestos a renunciar voluntariamente a una parte considerable de su soberanía para someterse a una auténtica autoridad internacional.

En resumen, las limitaciones de las Naciones Unidas derivan del carácter de la sociedad que les dio origen. Su meta esencial es limitada y temporal. La Organización no constituye el principio de una federación de estados, pero su existencia puede contribuir de manera importante a la instauración de aquellas condiciones indispensables para crearla en el futuro. Y puede hacerlo no sólo en forma negativa, ayudando en la actualidad a la convivencia pacífica entre grupos de estados que persiguen fines diversos, sino sirviendo de centro para el conocimiento, el intercambio y la consiguiente síntesis de conceptos y programas de organización social; facilitando el tránsito pacífico del colonialismo a la independencia; cimentando una futura administración internacional de servicios públicos sobre bases supraestatales mediante la actual e importante cooperación funcional internacional que se desarrolla en el seno de los organismos especializados, y sobre todo –quizás éste sería el objetivo más eminente de las Naciones Unidas para los países atrasados– sirviendo como vehículo para llevar la técnica y los recursos de toda índole hacia los países que carecen de ellos, con lo cual aceleraría su desarrollo.

Propósitos y principios de la Organización

El principio de la jerarquía de los fines

Las consideraciones anteriores pueden servir como guía para abordar el problema de los fines y principios de las Naciones Unidas, según están expresados en la Carta de las Naciones Unidas.

Dentro de la economía de la Carta, existe una jerarquía entre los diversos propósitos de las Naciones Unidas. Conforme al artículo 1, las Naciones Unidas tienen los siguientes propósitos esencia-

les que se presentan naturalmente según un orden de prioridad lógica: *1)* Aunque en cierto modo negativo, consiste en que no estalle la guerra; en la conservación de la paz. *2)* Si fracasan las gestiones para conservar la paz y ocurre una agresión, el segundo fin consiste en rechazar la agresión y restaurar la paz. *3)* Las Naciones Unidas tienden, mediante la acción económica y social constante y a largo plazo en todo el orbe, a hacer desaparecer las causas de la guerra y a mejorar la suerte de la humanidad. *4)* La Organización tiene por objeto fomentar relaciones de amistad entre las naciones y servir de centro que armonice sus esfuerzos para alcanzar los anteriores propósitos.

Visto el problema con amplia perspectiva histórica, quizás el tercero de los fines apuntados, o sea la lucha contra la miseria y la ignorancia, que son las causas esenciales de la guerra, se presente con mayor fuerza. Es posible que el Consejo Económico y Social se convierta con el tiempo en el órgano más importante de las Naciones Unidas, porque es el que tiende a atacar las causas de la guerra en su raíz. En cierto modo, este objetivo es un medio para lograr el propósito de conservar la paz, aunque la elevación de los niveles de vida es a la vez un fin *per se,* independientemente de su contribución a otro propósito. Pero, desde un punto de vista práctico, es evidente que el mantenimiento de la paz se presenta como un fin primario y anterior respecto de éste, ya que el requisito previo para elevar el nivel de vida de la humanidad es vivir una época de paz.

Ordinariamente, los dos primeros fines enumerados (preservación de la paz, y, en su defecto, restauración de la paz quebrantada) se presentan como uno solo: en los términos del artículo 1, párrafo 1 de la Carta, el primer propósito de la Organización consiste en "mantener la paz y la seguridad internacionales". De igual manera que en la Liga de las Naciones –aunque el Pacto no expresaba con la misma claridad la jerarquía de los fines–, los demás propósitos de la Organización son considerados como auxiliares del primero. Pero como ya se ha indicado anteriormente (y se procurará demostrar en el capítulo sobre seguridad colectiva), son muy reducidas las posibilidades de que la Organización intervenga directamente en la preservación, eliminación de amenazas, quebrantamientos de la paz y actos de agresión, mediante la apli-

cación universal de un sistema de medidas colectivas, ya que dependen en un muy alto grado de la cooperación voluntaria de las grandes potencias, cooperación no sólo previa y general, sino referida a cada caso particular. Por esta razón tienen tanta importancia los fines auxiliares de las Naciones Unidas, los cuales contribuyen indirectamente a la realización del propósito esencial. El propósito de la Organización de servir como un centro que armonice los esfuerzos de las naciones podría considerarse en especial, y desde un punto de vista práctico, como el de eficacia más inmediata. En una sociedad caracterizada por la frecuente oposición básica entre los puntos de vista de los miembros, es preciso, quizás aún más que en sociedades de composición afín, que la estructura y funcionamiento de los órganos sociales favorezca, si no la armonía, por lo menos el contacto constante y la negociación entre los intereses y los puntos de vista opuestos. Dentro de la tensa situación internacional de la posguerra no ha sido despreciable la utilidad que ha prestado la Organización como centro de negociación entre Occidente y Oriente.

Sin embargo, es mucho lo que falta por hacer en este terreno. Pocos esfuerzos estarían tan bien empleados como los tendientes a perfeccionar la técnica de la negociación y a mejorar los procedimientos de los órganos de las Naciones Unidas, de modo que sus debates contribuyan a la armonía y no extremen ni hagan, en cambio, más rígidas las posiciones. Los pequeños y medianos países podrían y deberían prestar su mejor colaboración para la realización de esta importante tarea.

La adopción de medidas colectivas y los principios de la justicia y del derecho internacional

En la Conferencia de San Francisco se discutió con amplitud si el mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales, mediante la adopción de medidas colectivas eficaces, debía llevarse a cabo "de conformidad con los principios de la justicia y el derecho internacional". El objeto de la proposición era evitar la posibilidad de "apaciguamientos", de un "nuevo Munich". Las grandes potencias que se opusieron a la proposición (presentada por Egipto), expresaron que las funciones del Consejo de Seguridad debían ser semejantes a

las de un policía, que mantiene el orden pero no imparte justicia. Es decir, el Consejo debía inicialmente impedir el uso de la fuerza armada sin averiguar a cuál de las partes asistía la justicia o el derecho y, una vez cumplida esta tarea, el Consejo podría ulteriormente promover el arreglo pacífico de la controversia "de conformidad con los principios de la justicia y del derecho internacional".[4] La proposición de Egipto en el seno de la Comisión I fue rechazada por 21 votos en favor y 21 en contra (las proposiciones son rechazadas en caso de empate). En términos generales, podría decirse que el Pacto de la Sociedad de Naciones atribuía una función más amplia e importante al derecho internacional, y en especial al cumplimiento de los tratados,[5] que a la Carta de las Naciones Unidas.

En los trabajos de las Naciones Unidas, no podría decirse que la omisión de la frase indicada haya tenido o pueda tener gran importancia en la práctica, sobre todo si se considera que los principios de la *justicia* en la proposición rechazada estaban mencionados separadamente, respecto de los del derecho internacional. En otros términos, la adopción de medidas colectivas debía llevarse a cabo, ya fuera de conformidad con la justicia –concepto extraordinariamente vago y que se presta a las más variadas interpretaciones–, o bien, de conformidad con el derecho internaciornal. Sin embargo, las pequeñas potencias deberían insistir, como una cuestión de principio, en que todas las funciones de la Organización para el mantenimiento de la paz se realizaran respetando especialmente las normas del derecho internacional. Es cierto que, a veces, hay situaciones cuyo origen está en tratados internacionales formalmente válidos y vigentes, pero que son en sí injustas o no resultan equitativas con el tiempo. Cuando las legítimas aspiraciones de un pueblo que sufre una situación de esa naturaleza son reprimidas largo tiempo, fácilmente puede estallar la violencia; entonces la exigencia de que las medidas coercitivas para el

[4] United Nations Conference on International Organization (UNCIO), Informe del Relator del Comité a la Comisión I, tomo VI, p. 453.

[5] El énfasis del Pacto de la Sociedad de Naciones en el cumplimiento de los tratados se debió en buena parte a la insistencia de Francia que concedía gran importancia a la presentación del *statu quo* originado en los tratados que dieron fin a la primera guerra.

restablecimiento de la paz, o aun las de arreglo pacífico, sean conforme al derecho internacional puede ser un obstáculo para una solución *justa* –aunque quizá antijurídica– de la situación. Por ese motivo, las pequeñas potencias deben complementar sus proposiciones en el sentido de requerir la conformidad con el derecho internacional y con una formulación más clara y categórica, en la Carta, del principio de la revisión pacífica de los tratados internacionales.[6] De otra manera, la situación se volvería intolerable para los países que padecen una situación semejante. Si se obstruyen las vías legales, sólo queda abierta la puerta de la violencia. Como decía Arnold Mac Nair, "un sistema que colectiviza el uso de la fuerza y no provee mecanismos para la revisión colectiva del *statu quo,* seguramente fracasará".[7]

Como expresó el relator del Comité I/1 de la Conferencia de San Francisco, resulta difícil establecer clara distinción entre aquellas materias que por su naturaleza deberían figurar en el Preámbulo de la Carta, en el artículo relativo a los Propósitos o en el de los Principios. Por lo demás, tampoco tiene una gran importancia práctica que algún principio figure como propósito o viceversa, aunque desde un punto de vista técnico la clasificación pudiera ser objetable. Así, por ejemplo, es discutible si la adopción de medidas colec-

[6] Ordinariamente se considera que el artículo 14 de la Carta autoriza implícitamente a la Asamblea a recomendar la revisión de algún tratado, al permitirle "recomendar medidas para el arreglo pacífico de cualesquiera situaciones, sea cual fuere su origen...", aunque la Conferencia de San Francisco rechazó varias proposiciones en el sentido de atribuirle expresamente esa facultad ("Informe del Secretario de Estado al Presidente de Estados Unidos sobre los resultados de la Conferencia de San Francisco", en *Hearings before the Committee on Foreign Relations, United States Senate, on the Charter of the United Nations...*, p. 67). El artículo 19 del Pacto de la Liga establecía, en cambio, que "la Asamblea podrá invitar a los miembros de la Sociedad a que procedan a un nuevo examen de los tratados que hayan dejado de ser aplicables...". En su *Opinión* sobre el proyecto de Dumbarton Oaks, el gobierno de México proponía una fórmula aún más categórica (proposición 36): "La Asamblea recomendará a los miembros la revisión de aquellos tratados o compromisos internacionales que resulten inaplicables o que puedan poner en peligro el orden internacional o la paz entre las naciones. En el caso de que los miembros interesados, o algunos de ellos, no den cumplimiento a la recomendación de la Asamblea, ésta resolverá sobre las medidas que deban adoptarse".

[7] Conferencia inaugural sobre el tema "Seguridad Colectiva" en Cambridge (1936). Citada por G. Schwarzenberger, *Power Politics,* p. 491.

tivas eficaces y la aplicación de medios pacíficos para el arreglo de controversias son propiamente propósitos (como figuran en el artículo 1 de la Carta), o bien, medios o principios de acción para lograr el fin de mantener la paz y la seguridad internacionales. En cambio, en otros casos sí podría exigirse, por razones de fondo, la enunciación más clara o categórica o la formulación incondicional de algún principio. El artículo 1, párrafo 2, de la Carta señala como un propósito de la Organización "fomentar entre las naciones relaciones de amistad basadas en el respeto al principio de la igualdad de derechos y al de la libre determinación de los pueblos". El principio de la libre determinación de los pueblos debería enunciarse en forma separada, como un principio autónomo, válido en sí mismo y no meramente en función del propósito de fomentar relaciones de amistad entre las naciones. Algunos países, especialmente los coloniales, objetarían seguramente la formulación incondicional de este principio. Pero no existe ninguna razón válida para no consagrarlo expresamente y para que no se utilizara como guía en toda la materia colonial; por lo demás, el alcance mismo del precepto estaría limitado por la reglamentación concreta, actual o futura, de aquellas medidas prácticas por medio de las cuales la Carta provee al cumplimiento de esta aspiración de los pueblos (capítulos XI y XII relativos a los territorios no autónomos y al régimen de administración fiduciaria).

De igual manera, el principio "de la igualdad de derechos" –también comprendido en el artículo 1, párrafo 2, arriba citado– debería enunciarse separadamente y no en relación con el propósito de la Organización de fomentar relaciones de amistad entre las naciones. En realidad, este principio está ya consagrado en el artículo 2, párrafo 1 ("la Organización está basada en el principio de la igualdad soberana de todos sus miembros"), aunque debería formularse este precepto de manera que el concepto de igualdad –que de hecho significa igualdad ante el derecho internacional– apareciera como lo que es en realidad, esto es, como una consecuencia o derivación del concepto de la soberanía de los estados.[8]

[8] La sugestión de que los principios relativos a la libre determinación de los pueblos y a la igualdad jurídica de los estados se expresen en forma incondiciona-

Principios de la Organización y derechos y deberes de los estados

Un problema de mayor importancia es el que se refiere a la enunciación de los derechos y deberes de los estados. El Pacto de la Liga contenía principios dirigidos a los miembros como tales y propiamente no establecía en forma expresa, por lo menos separadamente, principios rectores de la misma. La Carta de las Naciones Unidas, en cambio, enumera en el artículo 2 principios para la Organización y para los miembros. La Carta es objetable desde un punto de vista técnico porque enumera sin discriminar y en un mismo artículo principios rectores de la Organización y deberes de los estados. Desde otro punto de vista, la objeción es mucho más seria; por una parte, la lista de deberes de los estados es muy incompleta, y por la otra, la Carta no hace referencia a los derechos de los estados.

Solamente tres de los siete párrafos del artículo 2 expresan principios que se refieren generalmente a la Organización. Son los siguientes: párrafo 1: el principio de la igualdad soberana de todos los miembros; párrafo 6: la obligación impuesta a la Organización de hacer que los estados no miembros se conduzcan de

---

da y más vigorosa en la Carta podría parecer opuesta a la manera acentuadamente *realista* con que el autor concibe la sociedad internacional de nuestros días y enfoca los problemas de los fines de la Organización y de la seguridad colectiva. Creemos, sin embargo, que esta contradicción es más aparente que real. Al proponer soluciones concretas y reglas particulares que las traduzcan, se tomó generalmente en cuenta su viabilidad, a la luz de numerosos factores políticos contemporáneos. Así, a pesar de una natural inclinación en favor de los principios relativos a la igualdad jurídica de los estados y a la libre determinación de los pueblos, se reconoce que el alcance de estos principios puede limitarse mediante reglas particulares que son materia de los capítulos de la Carta referentes a la seguridad colectiva y a la cuestión colonial. El examen de estas reglas particulares se llevó a cabo, en lo posible, con criterio realista. La enunciación *general* de los dos principios aludidos se refiere, en cambio, a una situación distinta. Su formulación incondicional y vigorosa responde a la necesidad de que toda Constitución –pero particularmente una Carta internacional que constituye fundamentalmente, en nuestro concepto, un instrumento de convivencia internacional en una época de transición– no sólo contemple la *realidad* social en la cual se aplica, mediante principios de acción viables, sino que también se proyecte hacia el futuro proponiendo ideales que inspiren y estimulen formas superiores de convivencia.

acuerdo con los principios de la Carta en la medida necesaria para mantener la paz y la seguridad internacionales (aun cuando el contenido de este principio se refiere a la situación de los estados no miembros, propiamente se trata de un principio rector de la Organización, ya que el precepto establece la obligación de las Naciones Unidas de *hacer* que los estados no miembros se conduzcan de cierta manera); párrafo 7: la prohibición impuesta a la Organización de intervenir en asuntos internos de los estados.

Los otros cuatro principios del artículo 2 son propiamente obligaciones impuestas a los estados miembros: párrafo 2: cumplir de buena fe las obligaciones contraídas de conformidad con la Carta; párrafo 3: arreglar sus controversias por medios pacíficos; párrafo 4: abstenerse de recurrir a la amenaza o al uso de la fuerza; y párrafo 5: prestar ayuda a la Organización en cualquier acción que emprenda y abstenerse de ayudar a Estado alguno contra el cual la Organización estuviera ejerciendo una acción preventiva o coercitiva.

Los párrafos 1, 6 y 7 deberían figurar, pues, en un artículo separado junto con el principio señalado anteriormente sobre la libre determinación de los pueblos. A su vez, las cuatro obligaciones que establece la Carta para los estados miembros deberían refundirse dentro de un capítulo que versara exclusivamente sobre los derechos y deberes de los estados y que debería figurar a continuación del correspondiente a propósitos y principios. La ausencia de un capítulo semejante –que por cierto existe en la Carta de la Organización de los Estados Americanos– constituye una de las mayores lagunas de la Carta de las Naciones Unidas. Resulta difícil concebir cómo se puede organizar la sociedad internacional sin un decálogo político que establezca y precise las relaciones entre sus miembros. La conducta internacional del Estado frente a los demás constituye la materia o terreno sobre el cual se ejercerá fundamentalmente la acción de la Organización. Especialmente para las pequeñas potencias resulta esencial que se precisen las obligaciones y sobre todo las prohibiciones a que están sometidos los estados. Con toda razón el gobierno de México proponía en su *Opinión* acerca del proyecto de Dumbarton Oaks que figurara como

anexo de la Carta una "Declaración de Derechos y Deberes de los Estados".[9]

Sugerencias para un capítulo de la Carta sobre derechos y deberes de los estados

En vista de la importancia que tiene para los pequeños países la inclusión en la Carta de un capítulo de derechos y deberes de los estados, se consideró conveniente tratar ampliamente este tema y presentar también algunas sugestiones sobre los principios que deberían figurar en él. Se utilizó como documento de trabajo la Declaración de Derechos y Deberes de los Estados elaborada por la Comisión de Derecho Internacional y examinada por la Asamblea durante su IV Reunión Ordinaria. La citada declaración constituye un documento equilibrado y completo que bien podría servir de base para un futuro capítulo de la Carta.[10]

A continuación de algunos artículos de la mencionada declaración se expresarán los comentarios que parezcan pertinentes, y, en su caso, el sentido general de las modificaciones que se proponen, teniéndose en cuenta ante todo los intereses de México.

> Artículo 1. Todo Estado tiene derecho a la independencia y, por ende, a ejercer libremente todas sus facultades legales, inclusive la de elegir su forma de gobierno, sin sujeción a la voluntad de ningún otro Estado.

[9] Artículo 1 del proyecto mexicano para una Carta de la Organización: "Se reconoce como regla fundamental de conducta de los gobiernos el derecho internacional. Con el objeto de precisar los principios esenciales del mismo, todos los miembros de la comunidad de naciones se comprometen a observar las normas enunciadas en la Declaración de Derechos y Deberes de los Estados... que figuran como anexo al presente Pacto..." (México no presentó un proyecto de declaración, sino que preveía su elaboración por un comité de expertos que debía reunirse antes de la Conferencia de San Francisco).

[10] En su resolución 375 (IV), la Asamblea estimó "que el proyecto de declaración constituye una contribución notable e importante al desarrollo progresivo del derecho internacional y a su codificación, y como tal lo recomienda a la atención constante de los estados miembros y de los juriconsultos de todas las naciones". La Asamblea aún no determina la naturaleza exacta del instrumento que debería celebrarse (quizá una convención obligatoria o una simple declaración), en espera de un número mayor de comentarios y observaciones de los gobiernos. Independientemente de la conveniencia de que la enunciación de los derechos y deberes de los

Es de lamentarse que la Comisión de Derecho Internacional no hubiera conservado, al redactar el artículo 1 de la declaración que se refiere al derecho a la independencia, el espíritu que animaba el correspondiente artículo 4 del proyecto que le sirvió de antecedente, presentado por Panamá.[11] La fórmula de Panamá, aun cuando fuera criticable en su redacción, proporcionaba al derecho de independencia un contenido real: el derecho del Estado de lograr su bienestar y de desarrollarse material y espiritualmente. Al retirarle este contenido, el artículo 1 del proyecto de la Comisión no expresa sino un vacío concepto jurídico-formal que en el fondo resulta tautológico. En efecto, decir que el Estado tiene el derecho de ejercer libremente todas sus facultades legales, equivale a decir que el Estado tiene el derecho de ejercer sus derechos.

> Artículo 2. Todo Estado tiene derecho a ejercer jurisdicción sobre su territorio y sobre todas las personas y las cosas que en él se encuentren, sin perjuicio de las inmunidades reconocidas por el derecho internacional.

Este artículo se inspiró en el artículo 7 del proyecto de Panamá, al que se suprimió la segunda parte donde establecía que los extranjeros no pueden reclamar derechos distintos o mayores que aquellos de que disfrutan los nacionales. Sería conveniente

---

estados figurara, ya sea como un anexo de la Carta, como un capítulo de ella –solución que en la actualidad quizá fuera más acertada–, o se incorporara en una convención multilateral separada, parece obvio que debería llegar a ser, en todo caso, algo más que una simple declaración no obligatoria, como propoponían algunos estados. El documento respectivo, por su esencia misma, debería ser obligatorio. No tendría sentido que todos y cada uno de los artículos de la *declaración* hablaran de *derechos y deberes*, si en realidad no fueran tales, por faltarles el elemento esencial de la obligatoriedad. Una declaración de derechos y deberes elaborada sin el propósito sincero de que obligue a quienes la formulan, no sería sino una parádojica contradicción conceptual.

[11] El texto de este artículo era el siguiente: "Todo Estado tiene derecho a su independencia en el sentido de que es libre para proveer a su bienestar y para desarrollarse material y espiritualmente sin estar sujeto a la determinación de estos estados, siempre que al hacerlo no lesione o viole los legítimos derechos de otros estados." (Traducción no oficial del inglés) (Preparatory Study Concerning a Draft Declaration on the Rights and Duties of States, Doc. A/CN.4/2, p. 35).

la inserción de este segundo párrafo del artículo 7 del proyecto de Panamá, que además reproduce lo establecido en la Convención de Montevideo de 1933 sobre la materia. También sería conveniente que este artículo se complementara con disposiciones análogas a las del artículo 8 del proyecto de Panamá,[12] suprimidas por completo por la Comisión de Derecho Internacional, y que se refieren a los límites de la intervención diplomática. Para los pequeños países es importante una clara disposición en el sentido de que los estados no deben recurrir a la representación diplomática para proteger a sus nacionales, ni iniciar al efecto una controversia ante la jurisdicción internacional cuando dichos nacionales hayan tenido expeditos los medios para acudir a los tribunales domésticos competentes del Estado respectivo.[13]

> Artículo 3. Todo Estado tiene el deber de abstenerse de intervenir en los asuntos internos o externos de cualquier otro Estado.

No parece suficiente el enunciado general del principio, sino que debería completarse haciendo referencia expresa a la intervención política y económica. El texto del artículo 15 de la Carta de la Organización de los Estados Americanos es, en términos generales, superior y más completo, y dispone lo siguiente:

> Ningún Estado o grupo de estados tiene derecho de intervenir, directa o indirectamente, y sea cual fuere el motivo, en los asuntos internos o externos de cualquier otro. El principio anterior excluye no solamente la fuerza armada, sino también cualquier otra forma de injerencia o de tendencia atentatoria de la personalidad del Estado, de los elementos políticos, económicos y culturales que lo constituyen.

La enunciación clara y categórica de este principio, así como la ampliación de su contenido, interesan sobremanera a las pequeñas potencias, en vista, sobre todo, de que muchas cancillerías

[12] Documento citado, p. 36.

[13] Pacto Interamericano de Soluciones Pacíficas (Pacto de Bogotá, artículo VII).

y autores europeos profesan un concepto restringido de la no intervención.[14]

> Artículo 4. Todo Estado tiene el deber de abstenerse de fomentar luchas civiles en el territorio de otro Estado, y de impedir que se organicen en el suyo actividades encaminadas a fomentarlas.
> Artículo 5. Todo Estado tiene derecho a la igualdad jurídica con los demás estados.
> Artículo 6. Todo Estado tiene el deber de tratar a las personas sujetas a su jurisdicción con el respeto debido a los derechos del hombre y a las libertades fundamentales de todos sin hacer distinción por motivo de raza, sexo, idioma o religión.

No se proponen reformas a los tres artículos anteriores.

> Artículo 7. Todo Estado tiene el deber de velar porque las condiciones que prevalezcan en su territorio no amenacen la paz ni el orden internacional.

Quizá debería añadirse al final de este artículo el concepto de que el cumplimiento de esta obligación no será objeto de una acción unilateral que podría servir de pretexto para intervenciones injustificadas. Además, debería expresarse que el alcance de esta obligación está limitado por lo establecido en el artículo 2, párrafo 7, de la Carta, que se refiere a la prohibición de que la Organización intervenga en los asuntos internos de los estados.

> Artículo 8. Todo Estado tiene el deber de arreglar sus controversias con otros estados por medios pacíficos, de tal manera que no se pongan en peligro ni la paz ni la seguridad internacionales, ni la justicia.
> Artículo 9. Todo Estado tiene el deber de abstenerse de recurrir a la guerra como instrumento de política nacional, y de toda amenaza o de uso de la fuerza contra la integridad territorial o la independencia política de otro Estado, o en cualquier otra forma incompatible con el derecho y el orden internacionales.

[14] Capítulo intitulado "Límite de las funciones de las Naciones Unidas".

Artículo 10. Todo Estado tiene el deber de abstenerse de dar ayuda a cualquier Estado que infringiere el artículo 9 o contra el cual las Naciones Unidas estuvieren ejerciendo acción preventiva o coercitiva.

Los tres artículos anteriores expresan en forma un poco más amplia los principios consagrados en los párrafos 3, 4 y 5 del artículo 2 de la Carta. La adopción de estos artículos de la declaración permitiría la supresión de los citados principios contenidos en el artículo 2 de la Carta, el cual, como se dijo anteriormente, se concretaría exclusivamente a enunciar principios propiamente tales de la Organización, sin incluir deberes de los estados.

Artículo 11. Todo Estado tiene el deber de abstenerse de reconocer las adquisiciones territoriales efectuadas por otro Estado en contravención del artículo 9.

No se propone ninguna reforma a este artículo.

Artículo 12. Todo Estado tiene el derecho de legítima defensa individual o colectiva, en caso de ataque armado.

Sería conveniente indicar que el derecho consagrado en este artículo sólo puede ejercerse en las condiciones establecidas por el artículo 51 de la Carta.

Artículo 13. Todo Estado tiene el deber de cumplir de buena fe las obligaciones emanadas de los tratados y de otras fuentes de derecho internacional, y no puede invocar disposiciones de su propia constitución o de sus leyes como excusa para dejar de cumplir este deber.

Artículo 14. Todo Estado tiene el deber de conducir sus relaciones de conformidad con el derecho internacional y con el principio de que la soberanía del Estado está subordinada a la supremacía del derecho internacional.

Los artículos 13 y 14 de la declaración reglamentan las relaciones entre el derecho internacional y el derecho interno. El

artículo 13 es aceptable y no se propone ninguna reforma a su texto. El artículo 14 contiene dos proposiciones distintas. La primera ("deben de conducir sus relaciones de conformidad con el derecho internacional") no es objetable, aunque no hace sino reproducir el principio expresado de manera más explícita en la primera frase del artículo 13, ya que conducir sus relaciones con otros estados de conformidad con el derecho internacional no significa sino cumplir con las obligaciones emanadas de las fuentes del derecho internacional; en cambio, la segunda proposición del artículo 14 ("el principio de que la soberanía del Estado está subordinada a la supremacía del derecho internacional") difícilmente puede ser aceptable.

La validez de este principio constituye uno de los problemas más discutidos del derecho internacional. Es de preguntarse si las enormes dificultades que originarían su interpretación y aplicación hacen aconsejable su adopción, por lo menos en el grado actual de indefinición de los conceptos fundamentales del derecho internacional. En primer lugar, el artículo no precisa si la soberanía debe estar sometida solamente al derecho internacional de carácter convencional –tesis más aceptable– o si también debe estarlo al emanado de otras fuentes que no son sino un "medio auxiliar para la determinación de las reglas de derecho", como la doctrina (artículo 38 del Estatuto de la Corte). En segundo lugar, el concepto de soberanía es el más impreciso y discutido de la ciencia política. En tercer lugar, el principio mismo de la subordinación de la soberanía al derecho internacional admite muy variadas interpretaciones, y cada una de ellas sólo contiene, en el fondo, un valor teórico muy discutible.

El concepto de la soberanía admite, según los diversos autores, los contenidos más variables. De acuerdo con algunos, debe distinguirse cuidadosamente el concepto de poder, y de acuerdo con otros, ambas nociones se confunden. Para algunos, la soberanía puede ser limitada; para otros, una soberanía limitada sería una *contradictio in adjecto,* ya que la soberanía es por esencia absoluta, una instancia absorbente e irrestricta, una *suprema potestas.* Unos autores se preguntan si la soberanía es una característica esencial de la noción del Estado; otros prefieren sustituirla por el concepto de independencia, y hay todavía quienes hablan de so-

beranía interior y exterior.[15] Ante tal variedad de conceptos, debe uno preguntarse primeramente en qué sentido emplea este término el artículo 14, y, en segundo lugar, qué valor tiene la acepción que se le quiera dar, máxime cuando algunos autores, como el propio tratadista Jean Spiropoulos, miembro de la Comisión de Derecho Internacional que elaboró el proyecto de declaración, sostiene que el concepto de soberanía se presenta más bien como el problema de las premisas que arbitrariamente quiera escoger el observador para fijar el contenido de la noción, lo cual significa que el contenido que se quiera dar a esta noción no tendrá sino un valor relativo.[16]

Sin embargo, este artículo tiene el inconveniente teórico aún mayor de sugerir que se toma partido en una discusión teórico-doctrinal prácticamente irresoluble: la discusión entre los *dualistas*, para quienes el derecho interno y el derecho internacional constituyen dos esferas o dominios independientes y distintos, y los *monistas* que sostienen la unidad esencial de todo el derecho. Dentro de esta corriente monista, la declaración se coloca en favor de aquella rama que considera el derecho interno como subordinado al derecho internacional como una *delegación* de éste, y que es conocida como teoría de la *supremacía* del derecho internacional. En efecto, si la soberanía representa un orden no independiente, sino *subordinado* a la supremacía del derecho internacional, no puede pensarse sino que éste constituye el fundamento del orden jurídico estatal, y que este último sólo será una delegación de aquél.

No es éste el lugar apropiado para discutir los méritos de ambas tesis, pero para ilustrar su respectivo valor muy relativo, conviene citar la conclusión a que llega el propio jurista Spiropoulos después de analizarlas:[17]

[15] Inclusive, la corriente *solidarista* niega completamente la existencia de colectividades soberanas. Según esta corriente, la soberanía es una noción irreconciliable con la existencia misma del derecho internacional. Si la soberanía existiera no podría pertenecer sino a la *civitas maxima*, es decir, a una sociedad universal provista de una organización política completa. (Georges Scelle, *Précis de Droit des Gens*, t. I, pp. 13-14.)

[16] *Théorie Générale du Droit International*, p. 128.

[17] *Op. cit.* p. 77.

> Examinándola más de cerca [la teoría monista que proclama la supremacía del derecho de gentes], se ve uno obligado a constatar que sus postulados –suponiendo que su construcción científica sea, como tal, lógicamente posible– no tienen sino un valor relativo y que, desde un punto de vista puramente teórico, no está más sólidamente asentada que la concepción dualista.

Por otra parte, y ya fuera del marco de las doctrinas del derecho internacional, habría que preguntarse si el espíritu que anima el artículo 14 de la declaración responde adecuadamente a las condiciones exigidas por la actual estructura política del mundo, o si representa un ideal que sólo podrá ser cumplido en un futuro más o menos lejano.

En primer término, habría que considerar que sólo aquella fase de la *soberanía* que se refiere a asuntos externos de los estados estaría subordinada al derecho internacional. El artículo 2, párrafo 7, de la Carta de las Naciones Unidas prohíbe la intervención de las Naciones Unidas en los asuntos que son esencialmente de la jurisdicción interna de los estados, salvo, naturalmente, en los casos de aplicación de medidas coercitivas previstas en el capítulo VII de la Carta. Ahora bien, si en el pasado fue posible distinguir en la práctica el aspecto externo del aspecto interno, en la actualidad, por la misma interdependencia entre los estados y la complejidad en la vida internacional, resulta muy difícil hacerlo. Debido a la imposibilidad práctica de señalar en muchos casos una línea de demarcación clara entre esas dos esferas de acción, el principio de la subordinación de la soberanía puede llegar a constituir una puerta para la intromisión injustificada en los asuntos internos de los estados.

Pero aun limitando la fórmula empleada por el artículo 14 a los asuntos esenciales y ostensiblemente externos de los estados, cabe la pregunta sobre si ese principio no contraría los hechos impuestos por la realidad política actual. En última instancia, la tendencia de subordinar la soberanía del Estado al derecho internacional representa una exaltación de los valores y fines de la sociedad internacional frente a aquellos de la comunidad estatal, tendencia muy plausible en cuanto que significa un freno a la arbitrariedad incontrolada del Estado, pero inaceptable si va más allá y pretende olvidar –como parecería ser el caso entre los adversarios *à outrance* de la noción de la soberanía– que la base de la

organización política de nuestros días sigue siendo el Estado nacional, que representa el único instrumento que conoce nuestra época para que los pueblos realicen una multiplicidad de fines. Es cierto que muchas materias que antes correspondían al dominio reservado de los estados están ahora reglamentadas por el derecho internacional. Uno de los casos más claros es el de los ríos internacionales, que hoy día están sometidos a un régimen internacional. Esto significa únicamente, sin embargo, que en un momento dado pareció oportuno sacar del ámbito nacional este problema para someterlo a un régimen internacional. Pero no podría admitirse que ello se deba a una ley necesaria e ineluctable que presida el desarrollo del derecho internacional, como si éste tuviera un ámbito que le fuera propio por su esencia, que siempre debió haber tenido y que sólo por la intransigente soberanía de los estados no ha llegado a ocupar totalmente. En el fondo, no se trata de una subordinación lógico-jurídica y natural de un orden cuyos fines sean jerárquicamente inferiores frente a la supremacía de otro orden. En realidad, estamos frente a un problema de dos ámbitos históricos, de dos órdenes creados por el hombre para dar cumplimiento a fines distintos, órdenes que se limitan, se amplían o disminuyen recíprocamente. La coexistencia de ambos órdenes es perfectamente posible: el derecho de la comunidad internacional limita la soberanía del Estado; pero, a la vez, el derecho internacional está limitado por los órdenes jurídicos nacionales en el sentido en que no puede regir sobre aquel ámbito de competencia que el Estado no haya previamente cedido a la comunidad internacional. El problema no es de subordinación o supremacía, sino de límites, de ámbitos cuyo contenido varía por razones históricas y contingentes.[18] No existe una ley natural que opere en el sentido de una disminución necesaria y constante de la jurisdicción nacional y a cuyo auxilio se pueda acudir en caso de duda.

[18] El hablar de ámbitos separados, de esferas de intereses y fines distintos, no significa admitir la posición *dualista*. Esta tendencia y su opuesta, se plantean el problema estrictamente jurídico de la unidad esencial del derecho o de su división en dos dominios jurídicos distintos, mientras que aquí se habla de intereses, fines y tareas que históricamente han correspondido a una u otra de dos esferas políticas, dato empírico demostrable y que no prejuzga sobre el problema de saber si el derecho que rige esas esferas es unitario o no.

Aceptar en principio la subordinación general de la soberanía al derecho internacional, significaría la desaparición de la suma de facultades que lleva implícita la noción de soberanía *per se.* Entonces, dice Politis, uno de los internacionalistas más representativos de la escuela que impugna la noción de soberanía: "Cuando se reivindica una libertad de acción [la del Estado en materia internacional], es necesario probar que está concedida por el derecho al cual se está sometido."[19] Pero, como se ha afirmado anteriormente, la libertad de acción del Estado no está en realidad *sometida* al derecho internacional, sino *limitada* por éste. Siendo los estados soberanos históricamente anteriores y creadores del derecho internacional, conservan una libertad de acción –que por ser anterior no dimana de aquél– en todas aquellas esferas que no han cedido al propio derecho internacional, o, en otros términos, donde éste aún no ha señalado una prohibición ni una limitación.

Por las razones anteriores, hubiera sido preferible conservar la fórmula del proyecto de Panamá,[20] fórmula que reflejaba la situación real en este punto, es decir, la *limitación* de la soberanía por el derecho internacional, sin hablar de subordinación y supremacía, conceptos muy discutibles en el terreno doctrinal y contrarios a las exigencias de la realidad política actual. La fórmula del proyecto panameño permitía conciliar la afirmación del principio de la soberanía con el derecho internacional. El principio *pacta sunt servanda* no está reñido con la afirmación de la soberanía. Una vez firmado un tratado, las partes están naturalmente obligadas a cumplirlo y, siendo el tratado una fuente de derecho internacional, priva éste sobre la libertad de acción de los estados. Pero la soberanía está en la base misma de la conclusión de los tratados, o, en otros términos, en cuanto no hay limitación del derecho internacional, los estados son libres de concluir o no un compromiso.

[19] *El problema de las limitaciones de la soberanía,* Académie de Droit International, Recueil des Cours, 1925, tomo 6, p. 21.

[20] Artículo 13: "La soberanía del Estado está sujeta a las limitaciones del derecho internacional, y todo Estado tiene el deber de ajustar su conducta al derecho internacional en sus relaciones con los demás estados y con la comunidad de estados." (Traducción no oficial del inglés.) Documento citado, p. 37.

LAS FUNCIONES DE LAS NACIONES UNIDAS. SUS LÍMITES

Generalidades

Fijar el ámbito de competencia de las Naciones Unidas constituye uno de los problemas más importantes y a la vez más difíciles que se presentan en la teoría y en la práctica de la organización internacional. La solución que se dé a este problema –que a primera vista podría parecer una cuestión meramente procesal– implica en el fondo pronunciarse sobre la situación actual del Estado frente a la comunidad internacional y tomar posición sobre la naturaleza presente y el carácter futuro de la Organización. Establecer la competencia, o en otros términos, señalar linderos a la acción de las Naciones Unidas, significa determinar, por un lado, las categorías de asuntos o cuestiones que pueden ser objeto de acción por la Organización, y, por el otro, las materias que quedan reservadas al domicilio de los estados. Es decir, equivale a fijar para el Estado contemporáneo los límites de su soberanía. De ahí que pocas cuestiones hayan provocado en las Naciones Unidas tanta controversia como ésta.

Tradicionalmente se ha distinguido entre actividades internas y actividades externas o internacionales de los estados. Pero es solamente con la creación de las organizaciones internacionales permanentes cuando tal distinción alcanza su pleno sentido e importancia. En forma muy lenta y gradual, desde los orígenes del Estado moderno, el derecho de la comunidad internacional ha venido ampliando poco a poco su ámbito respecto de la actividad internacional de los estados; prácticamente sólo en nuestros días la actividad internacional de más peso, el derecho de hacer la guerra, ha sido sustraído por el derecho positivo al Estado; tenía, pues, escasa

importancia determinar con precisión las cuestiones que pudieran corresponder al ámbito interno o al ámbito externo, ya que en ambos la voluntad soberana del Estado era la regla en todas las cuestiones importantes. El problema de fijar cuáles facultades han sido renunciadas y cuáles han sido conservadas por los estados surge en el momento en que el Estado se autolimita en lo exterior participando en organizaciones internacionales, es decir, renunciando en favor de la comunidad internacional a ciertas actividades internacionales importantes.

Tanto el Pacto de la Liga de las Naciones como la Carta de las Naciones Unidas tratan el problema y le dan una solución de principio. A reserva de ciertas diferencias importantes que se estudiarán más adelante, ambos organismos son competentes, en principio, para conocer de la actividad internacional de los estados, e incompetentes, también en principio, para intervenir en las cuestiones internas de sus miembros. Pero ni una ni otra Carta constitutiva señalan cuáles materias pertenecen respectivamente a uno u otro dominio, ni de sus textos se desprende claramente una pauta para resolver ese asunto. Aún más, como veremos adelante, a pesar de la incidencia que ha tenido esta cuestión en numerosos conflictos políticos que se han ventilado, sobre todo ante las Naciones Unidas, parece difícil desprender de la práctica de las organizaciones internacionales, en cerca de treinta años de actividades, un criterio sólido y más o menos uniforme para resolverla jurídica, o aun políticamente, en el futuro.

La dificultad del problema es manifiesta. La estructura del Estado moderno no admite una división tajante entre actividades internas y actividades externas. Dada la creciente interdependencia económica de los estados, las medidas que adopte un país en materias que tradicionalmente se han considerado como de su dominio reservado pueden influir decisivamente en la vida de otro pueblo. Aun en lo que toca al mantenimiento de la paz y seguridad, cuestión internacional por antonomasia, las fronteras entre ambos dominios tienden a desaparecer. Los acontecimientos que precedieron a la última conflagración pusieron de relieve que las guerras no obedecen a causas específicamente *internacionales,* sino que se gestan en las condiciones internas de los estados. No puede negarse que la estructura interna del Estado nazi, sobre

todo en cuanto a la medida con que se reflejó en la persecución sistemática de minorías raciales y políticas, ocupó un sitio importante entre los pogromos de la última guerra. ¿Cómo es posible entonces, aun cuando el derecho internacional no regule esta materia, considerarla como interna?

Por último, habría que mencionar otro factor que tiende a complicar la distinción entre aquello que pertenece a la comunidad internacional y aquello que pertenece al Estado. En el mundo contemporáneo, es una realidad innegable la existencia de corrientes horizontales de solidaridad humana que atraviesan las fronteras nacionales. Independientemente de la solidaridad clasista –solidaridad que a pesar del resurgimiento posbélico del nacionalismo no deja de influir considerablemente aun en cuestiones internacionales esencialmente políticas– el mundo de la posguerra ha creado condiciones favorables para la eclosión vigorosa de otra forma de solidaridad étnica y cultural que no reconoce barreras políticas. Este fenómeno se ha manifestado especialmente entre los estados africanos y asiáticos que alcanzaron recientemente su independencia: el tono y el carácter que ha asumido la lucha anticolonial en las Naciones Unidas indica que esos pueblos sienten como cuestión propia, que los afecta directamente, las vicisitudes de las poblaciones dependientes con las cuales están étnica y culturalmente vinculados; los nuevos países islámicos, en especial, tienen un hondo sentido de ser parte de una cultura y de un mundo propios. Ésta es una realidad sociológica de gran fuerza que no podrá menos de influir en la configuración de los conceptos de jurisdicción doméstica y de jurisdicción internacional.

El problema de la jurisdicción interna en la Sociedad de Naciones

La defensa del dominio reservado del Estado en el Pacto de la Sociedad fue de inspiración norteamericana. El presidente Wilson, preocupado por la tendencia aislacionista que privaba en los Estados Unidos al terminar la primera guerra, insistió en que se prohibiera expresamente a la organización intervenir en la reglamentación inte-

rior de materias tan sensibles para la opinión pública norteamericana como los aranceles, la cuestión racial, la política migratoria, etcétera. La sugerencia fue incorporada en el artículo 15, párrafo 8 del Pacto de la Liga, el cual establecía que el Consejo se abstendría de hacer recomendaciones para solucionar controversias surgidas de materias que, conforme al derecho internacional, pertenecieran exclusivamente a la jurisdicción interna de un Estado. La excepción de la competencia exclusiva del Estado tuvo una aplicación extraordinariamente limitada en la práctica de la Liga. Se invocó en contadas oportunidades y siempre con resultados negativos, es decir, el Consejo se declaró competente cada vez que se pronunció al respecto.[1]

La escasa aplicación del principio se explica en parte porque las funciones de la Liga en los campos económico y social, en los cuales se pensó primordialmente al formularse la excepción, resultaron muy reducidas, sobre todo si se las compara con las que posteriormente asumieron las Naciones Unidas. Además, la excepción de la competencia exclusiva de los estados no fue concebida como un principio general que pudiera oponerse a toda acción de los órganos de la Sociedad, sino únicamente como fórmula técnica y legal que impediría la intervención de ésta en un solo aspecto de la solución pacífica de controversias. El efecto de la excepción, en caso de ser admitida por el Consejo, consistía en impedir que este órgano formulara una recomendación sobre el fondo de una controversia sin el consentimiento de las partes. Fuera de ese caso, la excepción de incompetencia no podía ser invocada contra la acción de la organización. Además, en el caso en que resultara admisible, la decisión en favor de la incompetencia debía ser votada por unanimidad de los miembros del Consejo. Otro de los grandes obstáculos para que la Liga se declarara incompetente consistía en el requisito de que el asunto en cuestión perteneciera *exclusivamente* a la jurisdicción doméstica, conforme al derecho internacional. Numerosas materias que en principio son internas, podían no ser *exclusivamente* domésticas debido a sus repercusiones internacionales. En su célebre fallo sobre los decretos de nacionalidad en Túnez y Marruecos, la Corte Permanente de Justi-

[1] Lazare Kopelmanas, *L'Organisation des Nations Unies* (I), p. 215, nota 1.

cia Internacional reconoció que existían materias, como la nacionalidad, que en sí mismas son fundamentalmente internas y que no están regidas por el derecho internacional general, pero que podían ser, sin embargo, objeto de la intervención de órganos internacionales cuando el Estado que invocaba la excepción de incompetencia había celebrado acuerdos particulares sobre la materia con otro Estado. Como el número de tratados internacionales sobre estas categorías de asuntos aumenta constantemente, resultaba que los casos en que se podía invocar la competencia exclusiva del Estado eran cada vez más reducidos. En consecuencia, por el motivo anterior y por las dificultades prácticas que engendraba su aplicación, la disposición del Pacto de la Liga, en lugar de proteger la autonomía del orden interno, como deseaban sus autores, tendió a ampliar en la práctica el radio de acción de los órganos internacionales.

Tendencias dominantes en la posguerra

Al terminar la segunda guerra se enfrentaban numerosas tendencias opuestas, relacionadas con cada uno de los principios esenciales en que debía descansar la nueva organización. Como se recordará, en esa época apareció una abundante literatura política cuya nota dominante era el acentuado internacionalismo. Se multiplicaban los planes de federaciones y gobiernos mundiales en los cuales, desde luego, tenía escaso sitio la soberanía estatal y consecuentemente la noción de competencia exclusiva del Estado. Sin embargo, la tendencia opuesta también tenía gran fuerza. Se manifestaba fundamentalmente en la escala gubernamental, con diversos matices y grados según los países. Una de las consecuencias de la guerra que se destacan con mayor fuerza, a pesar de muchos signos contrarios en la opinión pública de esa época, fue un recrudecimiento del nacionalismo y una concomitante vigorización de la soberanía estatal. Los grandes protagonistas de la pugna ideológica que se avecinaba no estaban dispuestos a admitir en su vida social y económica injerencias excesivas de la organización futura, injerencias que, en opinión de muchos sectores de su opinión pública, se identificaban con la filosofía *del otro campo.* La misma

incertidumbre sobre la posible composición futura de fuerzas e influencias en el seno de la organización, incertidumbre que fue un factor importante en la aceptación del veto, favorecía también el dominio reservado de los estados. Por otra parte, los nuevos estados, que acababan de alcanzar su independencia, o que estaban a punto de alcanzarla, veían en la noción de soberanía un símbolo y un resguardo de su nueva libertad a la vez que un instrumento de integración nacional. Sólo en las esferas oficiales de algunos estados europeos (Francia, Bélgica y Noruega entre otros), así como en países del continente americano con cierta tradición internacionalista, como el Uruguay, privaban concepciones que traducían menor preocupación por la defensa de la soberanía estatal.

Las diversas tendencias apuntadas se reflejaban claramente ya en las proposiciones de Dumbarton Oaks, formuladas por los gobiernos de Estados Unidos, Gran Bretaña, China y la Unión Soviética, así como en los comentarios de numerosos estados sobre dichas proposiciones. Algunos gobiernos, al referirse a este problema, llegaban hasta a sugerir la total desaparición del principio de la jurisdicción interna. Otros favorecían su mantenimiento, pero limitando los efectos del principio a los casos de arreglo pacífico de controversias; otros, en fin, pretendían no sólo ampliar su alcance para oponerlo a toda intervención de la organización, sino codificar las materias que deberían considerarse como propias de la jurisdicción interna. Sin embargo, como en esta primera etapa las proposiciones concretas sobre la materia se insertaban dentro de la concepción general que tenía cada Estado sobre la nueva organización, fue apenas en la Conferencia de San Francisco, momento en que esas concepciones generales distintas se conjugaron y fundieron en ciertos principios básicos, cuando los gobiernos tuvieron oportunidad de afinar sus puntos de vista sobre el problema de la jurisdicción estatal. Como veremos, en el caso de México se puede apreciar claramente la evolución de nuestra posición desde las observaciones al proyecto de Dumbarton Oaks hasta la fase final en los debates en San Francisco.

Observaciones de México al proyecto de Dumbarton Oaks

Las tendencias antagónicas apuntadas y la incertidumbre que reinaba en esa época sobre la ruta futura de la organización se reflejan en la evolución de la posición de México durante las fases sucesivas de la estructuración del nuevo organismo. Apenas dos meses antes de la Conferencia de San Francisco se reúne en México la Conferencia Interamericana sobre Problemas de la Guerra y de la Paz. En la resolución XXX, adoptada por dicha conferencia, sobre el establecimiento de un organismo internacional general, las repúblicas americanas dan a conocer sus puntos de vista acerca del organismo que se proyecta. Dicha resolución refleja, en términos generales, el deseo de los países latinoamericanos de acrecentar y vigorizar el papel de las pequeñas potencias en el seno de la nueva organización democratizándola, en primer término, mediante la ampliación de las facultades de la Asamblea y la tendencia a su universalización y, en segundo, encareciendo la función del derecho sobre las consideraciones puramente políticas en la solución de conflictos, proponiendo extender incluso la jurisdicción y competencia de la Corte Internacional de Justicia.

La posición de México en esa conferencia puede sin duda ser calificada de avanzada. En las observaciones del gobierno de México a las proposiciones de Dumbarton Oaks, observaciones que fueron sometidas también a la citada Conferencia Interamericana, se proponen numerosas enmiendas que dan a toda la concepción mexicana un marcado acento internacionalista. Además de sugerir que se otorgaran "a la Asamblea las facultades que deben corresponderle en un sistema democrático" y de erigir el respeto a los derechos del hombre en uno de los puntales de la organización, proponiendo al efecto que se elaborara una declaración anexa a la Carta y creando un órgano internacional para velar por su observancia, México propuso, dentro del mismo orden de ideas, dos enmiendas de gran importancia que se relacionan directamente con el problema de la competencia de la organización. La primera consistía en "incluir en la constitución del organismo internacional general el compromiso de todos los estados para la incorporación del derecho internacional en sus respectivos derechos nacionales". La segunda, sugería la

supresión de toda excepción o restricción a la competencia del organismo en los casos de controversias internacionales.

La segunda enmienda se relaciona directamente con la cuestión que nos ocupa. México proponía eliminar toda restricción a la competencia de las Naciones Unidas en los casos de controversias internacionales a fin de que pudiera aplicarse siempre alguno de los procedimientos de solución pacífica previstos en la Carta. En otros términos, México propone la desaparición total de la excepción de incompetencia en asuntos de jurisdicción doméstica. No existirá ya un *dominio reservado* del Estado en el cual no podrá intervenir la organización, desde el momento en que un asunto cualquiera, aun de naturaleza interna, pueda constituir o crear "una situación que pudiera derivar en una fricción internacional". En la "Opinión de la Secretaría de Relaciones Exteriores de México sobre el Proyecto de Dumbarton Oaks" se aclaran los motivos de la posición de México. Las cuatro potencias autoras del referido proyecto habían conservado inicialmente, en lo esencial, el correspondiente artículo 15, párrafo 8, del Pacto de la Liga. Es decir, se disponía que las facultades del Consejo y de la Asamblea para intervenir en la solución pacífica de controversias tiene un límite, una excepción: aquellas "situaciones o controversias originadas de cuestiones que según el derecho internacional, son únicamente de la jurisdicción interna del Estado que sea del caso". Esta disposición figura en el proyecto de Dumbarton Oaks como artículo 7 del apartado A (Solución Pacífica de Controversias) del capítulo VIII. México no propone que se enmiende el artículo, sino que se le suprima. En la parte correspondiente de la *Opinión* se dice lo siguiente:

> El artículo 7 debería suprimirse, ya que en la nueva organización de la comunidad de los estados las cuestiones especificadas en el artículo 1 –"cualquier controversia o cualquier situación que pudiera derivar en una fricción internacional o dar origen a una controversia..."– no podrán ser nunca consideradas como exclusivamente "de la jurisdicción doméstica del Estado que sea del caso", sino que, por su esencia misma y tomando en cuenta las finalidades del organismo internacional general, deberían ser forzosamente de la competencia de éste o de la Corte Permanente de Justicia Internacional.

Puede decirse sin exageración que, en sus observaciones al proyecto de Dumbarton Oaks, México adoptó la posición más radical que era posible tomar, superando aun a aquellos estados, como Bélgica y Uruguay, que se han destacado siempre por la tendencia a procurar ampliar al máximo la esfera de acción de la comunidad internacional con la correlativa mengua del dominio estatal. La posición de México sobre este particular se explica en parte, sin embargo, porque constituía un aspecto de un todo orgánico: el conjunto de proposiciones mexicanas sobre el nuevo organismo internacional. Conforme a nuestras proposiciones, el veto desaparecía prácticamente, la Asamblea General tenía mayores facultades, la protección internacional de los derechos del hombre quedaba garantizada en la Carta, los derechos y deberes de los estados se definían en un apéndice obligatorio de la Carta y se preveía la incorporación automática del derecho internacional en los derechos nacionales de los miembros. Dentro de una concepción semejante, era lógico que la competencia del nuevo organismo no se viera limitada por restricción o excepción alguna en caso de controversias internacionales. También era natural que, al no aceptarse las proposiciones básicas de México en San Francisco, su punto de vista sobre el problema del dominio reservado del Estado frente a los organismos internacionales tuviera que alterarse.

Como se dijo antes, todas las tendencias que privaban entonces se reflejaron sucesivamente en la posición de México. Ya en sus sugestiones concretas presentadas en la Conferencia de San Francisco ("Observaciones Mínimas de México sobre el Proyecto de Dumbarton Oaks"), México acepta el principio del dominio reservado, pero sugiriendo una instancia ante la Corte Internacional de Justicia para resolver si una materia pertenece o no a la jurisdicción doméstica cuando hay divergencia de opiniones. En los debates durante el desarrollo de la conferencia, México se aparta aún más de su posición original. Finalmente, México vuelve a su posición tradicional como acérrimo defensor del dominio reservado del Estado apenas cinco meses después de San Francisco, en la importante cuestión suscitada por la famosa nota del canciller uruguayo, Rodríguez Larreta, del 21 de noviembre de 1945, en la que se proponía a las demás repúblicas americanas la acción

colectiva internacional para la protección de los derechos del hombre y de la democracia.

El problema en la Conferencia de San Francisco

Cuando se inició la Conferencia de San Francisco, las cuatro potencias invitantes presentaron una enmienda conjunta modificando radicalmente su propio proyecto de Dumbarton Oaks y cambiando así el cuadro en que se desarrollaron los debates sobre esta cuestión. La enmienda tenía por objeto reforzar considerablemente el dominio reservado de los estados. Las razones para ello, de acuerdo con las explicaciones del señor Foster Dulles, portavoz de las cuatro potencias en esta cuestión, consistían en que las observaciones de los gobiernos y los debates en San Francisco habían puesto de relieve el deseo general de cambiar el carácter de la Organización:

> La esfera de actividades de la Organización ha sido ampliada para dotarla de nuevas funciones que le permitirán hacer desaparecer las causas subyacentes de las guerras y para adoptar medidas contra las crisis que llevan a la guerra. La Organización se ocupará de problemas de orden económico y social por medio del Consejo Económico Social. Este aumento de actividades constituye un gran progreso pero engendra también problemas especiales. Por ejemplo, se ha suscitado la cuestión de saber cuáles serán las relaciones fundamentales entre la Organización y los estados miembros. ¿La Organización negociará con los gobiernos de los estados miembros o penetrará directamente en la vida interna y en la economía social de los estados miembros? Conforme a la enmienda de las potencias invitantes, la Organización tratará con los gobiernos miembros.[2]

A este desplazamiento en la economía general de la Carta debía necesariamente corresponder una nueva solución al problema de la competencia. En el Pacto de la Liga y en el proyecto de Dumbarton Oaks, la cláusula del dominio reservado no consistía

[2] United Nations Conference on Internacional Organization (UNCIO), vol. 6, doc. 1019.

sino en una excepción, en una fórmula técnica y legal para impedir que los órganos intervinieran en el arreglo pacífico de situaciones internacionales peligrosas o de controversias cuando éstas se originaran en una cuestión interna. Ahora se concibe la cláusula como un principio general, como un freno contra *toda* actividad de la Organización. "Ninguna disposición de esta Carta autorizará a las Naciones Unidas a intervenir en asuntos que son esencialmente de la jurisdicción interna de los estados" –decía la enmienda conjunta. Pero además se conserva expresamente el concepto de la cláusula como una excepción particular a la solución pacífica de controversias. La enmienda conjunta decía a continuación: "ni obligará a los miembros a someter dichos asuntos a procedimientos de arreglo conforme a la presente Carta".

Como consecuencia de la distinta concepción introducida por la enmienda conjunta de las cuatro potencias, la nueva redacción presenta varias diferencias respecto a la fórmula de la Liga y de Dumbarton Oaks. En primer lugar, se amplía el alcance de la disposición al pasarla del capítulo VIII (Disposiciones para la Conservación de la Paz y Seguridad Internacionales) al capítulo II (Principios). En segundo lugar, la cláusula ya no habla de cuestiones que son de la *exclusiva* competencia sino de cuestiones que son *esencialmente* de la jurisdicción interna. Es decir, la independencia del orden interno está protegida contra intervenciones de la Organización en materias tales como inmigración, tarifas, leyes sobre nacionalidad, etcétera, que, si bien pueden no ser *exclusivamente* internas por afectar a otros países, sí son *esencialmente* domésticas, lo cual, en el sentido de la enmienda conjunta, significa *esencial a la soberanía del Estado*.[3] En tercer término, se suprime el antiguo criterio en el sentido de que, para inhibir a la Organización, el asunto debía ser interno, *conforme al derecho internacional*.

Los tres cambios mencionados tienden a reforzar el orden interno. Sin embargo, el reconocimiento de que el mantenimiento de la paz es el fin primario y supremo de las Naciones Unidas, que domina todos los demás y alrededor del cual se estructura la

[3] H. Kelsen, *The Law of the United Nations*, p. 779, UNCIO, vol. 6, doc. 1019, Declaración de Australia.

Organización, no podía menos de incidir también en esta materia. A diferencia de lo que ocurría en la Liga, en las Naciones Unidas no podrá haber ningún obstáculo, así sea el orden interno, que impida al Consejo de Seguridad tomar una acción efectiva *cuando está comprometida la paz.*[4] La frase final de la enmienda conjunta reza así: "sin embargo, este principio no se opone a la aplicación del capítulo VIII, sección B" [actualmente capítulo VII de la Carta]. Dicho capítulo se refiere a la determinación de amenazas a la paz, quebrantamientos de la paz o de actos de agresión y a la acción que puede tomar la Organización respecto de ellas, incluyendo el uso de la fuerza armada.[5] En otros términos, por un lado se disminuye la esfera de la jurisdicción internacional, reduciendo las materias que le pertenecen, pero por el otro, cuando la paz está comprometida, la jurisdicción interna no podrá constituir una excepción o un obstáculo para que la organización tome medidas adecuadas para mantener o restaurar la paz y la seguridad internacionales.

Por último, a semejanza de la disposición correspondiente del Pacto de la Liga, ni la enmienda conjunta, ni posteriormente la Carta, señalan una pauta concreta ni un procedimiento para determinar la naturaleza, interna o internacional, de los asuntos.

La cláusula aprobada en definitiva, incorporada en el artículo 2 párrafo 7 de la Carta de las Naciones Unidas como uno de los *principios* básicos de la Organización, quedó redactada así:

[4] La excepción de competencia exclusiva podía obstaculizar, en el sistema de la Liga, la aplicación de las sanciones previstas en el artículo 16 del Pacto, L. Kopelmanas, *op cit.*, p. 209.

[5] Una enmienda australiana que se aprobó finalmente en San Francisco tendía a proteger aún más el dominio reservado del Estado. Conforme al citado capítulo VIII, sección B, la Organización, en caso de amenazas a la paz o de actos de agresión, podía ya hacer recomendaciones a las partes, ya aplicar medidas coercitivas. Según las proposiciones de las cuatro potencias invitantes (en su enmienda conjunta), en ninguno de los dos casos operaba la excepción del dominio reservado. En cambio, según la enmienda australiana aprobada, solamente cuando el Consejo de Seguridad dictara medidas coercitivas, el Estado afectado se vería imposibilitado para frenar la acción del Consejo mediante la excepción de incompetencia, pero no así cuando este órgano hiciera recomendaciones.

Ninguna disposición de esta Carta autorizará a las Naciones Unidas a intervenir en los asuntos que son esencialmente de la jurisdicción interna de los estados, ni obligará a los miembros a someter dichos asuntos a procedimientos de arreglo conforme a la presente Carta pero este principio no se opone a la aplicación de las medidas coercitivas prescritas en el capítulo VII.[6]

Posición de México en la Conferencia de San Francisco

La reacción inicial de México (en la "Opinión de la Secretaría de Relaciones Exteriores...") es contraria a la cláusula del dominio reservado. En sus "Observaciones Mínimas de México sobre el Proyecto de Dumbarton Oaks", ya acepta el principio, pero sugiriendo que la Corte resolviera en caso de duda sobre si una materia pertenecía o no al dominio reservado; en otros términos, propone atribuirle una mayor importancia al derecho en la solución de los casos de jurisdicción doméstica. Cuando se presenta la enmienda conjunta de las cuatro potencias, que refuerza y amplía el ámbito del dominio reservado de los estados y conforme a la cual la solución de estos casos tendría que inspirarse más en consideraciones políticas que jurídicas, era de esperarse que México se opusiera a ella. Sin embargo, no fue ése el caso. En su intervención en

[6] ¿Qué significa el término *intervención* en el sentido del artículo 2, párrafo 7? Según H. Lauterpacht (*International Law and Human Rights*, p. 167), el término *intervención* está empleado en su sentido técnico en el artículo 2, párrafo 7. Esto es, significa "demandar perentoriamente una conducta positiva o una abstención; una demanda que, en caso de no ser cumplida, va acompañada de una amenaza o de la ejecución de una compulsión, aunque no necesariamente una compulsión física". En otros términos, intervención significa una interferencia dictatorial en los asuntos de un Estado apoyada por la fuerza o la demanda de la fuerza. De acuerdo con esta interpretación que sugiere Lauterpacht, una recomendación no podría constituir una intervención en el sentido del artículo 2 (7). Como la Asamblea no tiene facultades para hacer algo más que *recomendar*, resultaría que este órgano no podría *intervenir* en asuntos internos de sus miembros. El autor inglés G. Schwarzenberger (*Power Politics*, p. 448) ofrece las siguientes tres críticas, que nos parecen conducentes a la tesis de Lauterpacht:

Primero, en principio toda intervención en sentido técnico es ilegal. En consecuencia, interpretar el término intervención dentro de dicho párrafo en su sentido técnico, querría decir que las Naciones Unidas, que se supone obran de acuer-

el Comité I/1 de la Conferencia de San Francisco (doc. 976), el delegado de México expresó lo siguiente:

> La delegación de México recuerda al Comité que la *no intervención* constituye uno de los principios esenciales del sistema interamericano y que tal sistema fue formalmente consagrado después de una larga discusión en la reciente Conferencia de Chapultepec. Esto no quiere decir que la organización internacional no alcanzará una autoridad y un prestigio suficientes para poder intervenir aun en aquellos dominios que pertenecen normalmente a la competencia nacional del Estado. Por esta razón, la delegación de México desea apoyar el texto de los gobiernos invitantes[...]

El cambio de actitud de México se explica en parte, como se indicó anteriormente, por el rechazo del conjunto de proposiciones básicas que presentó y que constituían el marco adecuado para proponer la desaparición de la cláusula del dominio reservado. Sin embargo, no dejó de influir también en esta cuestión el estrecho parentesco entre dos nociones que no se distinguieron pulcramente entonces.

México se ha distinguido siempre por su apego al principio de no intervención, entendiendo por este principio la injerencia indebida de uno o varios estados en los asuntos de otro. Es tan fuerte la tradición a este respecto y el principio responde tan adecuadamente a la situación y realidad de nuestro país que, cuando se plantea una cuestión conexa a propósito de la creación del orga-

---

do con los principios de la justicia y del derecho internacional, deben abstenerse de cometer actos ilegales, lo cual es absurdo.

En segundo lugar, los órganos de las Naciones Unidas carecen, de acuerdo con las disposiciones constitucionales que establecen en sus funciones, de competencia para *intervenir* en un sentido técnico en los asuntos de sus miembros. La interpretación de Lauterpacht dejaría, pues, sin sentido el artículo 2, párrafo 7 de la Carta, y siempre deben evitarse aquellas interpretaciones jurídicas que tengan este resultado.

Tercero, esta interpretación es contraria a los antecedentes. La Conferencia de San Francisco no aceptó que el derecho internacional fuera el patrón conforme al cual se determinaría si un asunto pertenecía o no a la jurisdicción interna de un Estado. Parecería artificial sostener que las palabras más importantes del párrafo debieran ser interpretadas de manera enteramente pragmática y a un solo término, dentro del propio párrafo, se le diera un sentido eminentemente técnico.

nismo internacional, difícilmente puede dejar de asociarse, quizá de identificarse, con el problema de los límites de la acción del organismo. El parentesco entre los dos principios es manifiesto; pero sus diferencias también son obvias, sobre todo cuando se pretenden formular normas jurídicas precisas. A pesar de ello, en la citada declaración del representante de México, se invoca fundamentalmente el principio de no intervención.

Igualmente, en una obra publicada en México en esa época,[7] los dos problemas también parecen estrechamente vinculados. Al referirse al artículo 2, del párrafo 7, de la Carta que consagra el principio de la jurisdicción doméstica, dice el autor: "Este principio es uno de los más trascendentales y seguramente traerá consigo conflictos de interpelación y aplicación, porque proclama mediante una salvedad, la no intervención". Más adelante, el autor cita el importante Protocolo sobre No Intervención suscrito en Buenos Aires en 1936, por el que las altas partes "declaran inadmisible la intervención de *cualquiera de ellas,* directa o indirectamente y sea cual fuere el motivo, en los asuntos interiores o exteriores de cualquiera otra de las partes". El comentario del autor es el siguiente: "Sin embargo, la Carta de las Naciones Unidas escinde ese protocolo, y con reservas, sólo le deja vida a la no intervención en los asuntos interiores (artículo 2°, apartado 7)". Como puede apreciarse, ni en la citada intervención del representante de México en San Francisco ni en la obra que se menciona, se hace la distinción entre el principio de no intervención y el principio del dominio reservado de los estados frente a la organización internacional.

Pero la mejor prueba de la confusión que existía entre estos dos conceptos nos la proporciona el propio gobierno de México en su "Examen de los resultados alcanzados por la delegación de México" (a la Conferencia de San Francisco), publicada en la *Memoria de la Secretaría de Relaciones Exteriores de 1945.* Al examinar la iniciativa ya mencionada de México en el sentido de "suprimir toda restricción a la competencia del organismo en los casos de controversias internacionales, a fin de que pueda siempre aplicar-

[7] Raúl Noriega, *La Carta Mundial.*

se alguno de los procedimientos de solución pacífica propuestos en el Pacto", en el referido "Examen..." se expresa lo siguiente: "Tal como lo había propuesto la Secretaría de Relaciones Exteriores, se suprimió el párrafo 7 del apartado A, del capítulo VIII del proyecto de Dumbarton Oaks. En cambio se mantuvo el principio de la no intervención en los asuntos internos de los estados, principio defendido tenazmente por la delegación de México".

La afirmación de que México obtuvo un éxito al suprimir el párrafo 7 del apartado A del capítulo VIII, que consagraba la cláusula de la jurisdicción doméstica, no deja de ser sorprendente. La referida cláusula efectivamente fue suprimida del capítulo VIII que se refería "a la solución pacífica de controversias", pero no porque hubiese sido eliminada, sino porque, como se expuso anteriormente, pasó del capítulo VIII al capítulo II, que contenía los principios, ampliándose así su alcance, y, además, quedó finalmente consagrada en forma más vigorosa aun que la misma cláusula original cuya supresión pedía México.

En lo que se refiere a la segunda cuestión considerada como un éxito de la delegación mexicana, o sea el mantenimiento del principio de no intervención en los asuntos internos de los estados, la opinión del gobierno tampoco concuerda con la realidad. El artículo 2, párrafo 7, de la Carta no se ocupa del principio de no intervención en el sentido en que lo explican todos los tratadistas de derecho internacional y siempre lo ha entendido México, es decir, la intervención ilícita de un país en asuntos de otros. El referido artículo prohíbe la intervención de las *Naciones Unidas*, "significando este término, *la Organización*, y no los miembros individuales".[8] El informe del relator de la Comisión correspondiente de la Conferencia de San Francisco dice textualmente: "Es evidente que el problema que nos ocupa no tiene relación alguna con la intervención de un Estado en asuntos que son de la competencia nacional de otro Estado, sino que examinamos la cuestión de las relaciones entre la Organización y sus miembros ...".[9] Si algún agravio pudiera expresar México respecto de los resultados de la Con-

[8] H. Kelsen, *op. cit.*, p. 770.
[9] UNCIO, vol. VI, doc. 1070.

ferencia de San Francisco, sería justamente que no se consagró en la Carta el principio de no intervención en forma clara. México propuso en sus "Observaciones mínimas..." que se incluyera en la Carta el siguiente principio: "Ningún Estado tiene derecho a intervenir, directa o indirectamente, en los asuntos interiores o exteriores de otro". La sugerencia de México no fue aceptada, debido, en el fondo, a que el principio de la no intervención no tiene para los países europeos el mismo sentido y alcance que tiene en el sistema interamericano.[10] Era, pues, difícil que se aceptara una fórmula tan absoluta y radical como la que proponía México. Lo cierto es que "la obligación de los miembros de no intervenir en asuntos domésticos de otros estados no está expresamente estipulada en la Carta",[11] sino simplemente implicada en la obligación establecida por el artículo 2, párrafo 4.

La última fase en la evolución de la actitud de México se puede apreciar en su contestación a la célebre nota de Rodríguez Larreta. Apenas cinco meses después de la Conferencia de San Francisco, el canciller uruguayo plantea a las demás repúblicas americanas una cuestión extraordinariamente importante. Propone la acción colectiva de las repúblicas del continente cuando el régimen democrático o los derechos fundamentales del hombre peligren en alguna de nuestras repúblicas. La sugerencia no prosperó porque la mayoría de los estados americanos se opuso a ello. En lo que toca a México, la referida nota tuvo la virtud de aclarar los conceptos y de afinar nuestra posición en cuanto al problema del dominio reservado de los estados frente a la acción internacional. En su contestación, México distingue limpiamente entre la jurisdicción

[10] Los autores europeos distinguen entre intervenciones lícitas e ilícitas, contando entre las primeras, la *intervención por humanidad*, la intervención y el control financiero de los estados deudores insolventes (Inglaterra, Alemania e Italia contra Venezuela en 1902; Estados Unidos contra Haití en 1915, etcétera), y también la intervención en interés del equilibrio de poder (Ch. Rousseau, *Droit International Public*, 1953 p. 330; P. Mamopoulos, "Le Déclin de la Souveraineté", *Revue Hellénique de Droit International*, enero, 1948; L. Oppenheim, *International Law*, 7a. edic., vol. 1, p. 278).

[11] H. Kelsen, *op. cit.*, p. 770. El secretario general de la delegación de México en San Francisco, doctor Alfonso García Robles, reconoce que el principio de no intervención no está adecuadamente formulado en la Carta. (*El Mundo de la Posguerra*, I, p. 116).

doméstica como limitación a la actividad de los organismos internacionales y la no intervención como principio oponible a otros estados. México rechazó totalmente la sugestión del canciller uruguayo fundándose en que el artículo 2, párrafo 7 de la Carta, cuyo antecedente había querido suprimir, constituía uno de los principios rectores de la Organización, y que tal disposición reservaba el régimen interior del gobierno y la protección de los derechos del hombre al dominio interno de los estados.

El problema en la práctica de las Naciones Unidas. Generalidades

¿Cómo se ha interpretado la cláusula del dominio reservado y en qué medida ha influido en las actividades de las Naciones Unidas? De la manera como se interprete la referida cláusula dependerá en gran parte la amplitud de las funciones que ejercerá en el futuro la Organización. Sus autores pensaron que reforzando el principio se impediría que la Organización interviniera directamente en la vida de los pueblos e impusiera soluciones en los campos económico y social que no fueran aceptables para los gobiernos. Pero la fórmula final aprobada era lo suficientemente general y flexible para permitir que en el futuro, y en la medida en que las condiciones internacionales lo hicieran aconsejable, la Organización ampliara su radio de acción. Foster Dulles comparó la situación que se planteaba entre la Organización y los estados miembros con la que existía entre el gobierno federal americano y los estados de la Unión; tanto en un caso como en otro, decía, debía preverse la evolución de las instituciones: "Hoy día, el gobierno federal de Estados Unidos goza de una autoridad que no había sido prevista cuando se formuló la Constitución, y el pueblo de Estados Unidos está agradecido por la simplicidad de las concepciones contenidas en su Constitución".

Desgraciadamente, la visión del futuro no facilitó la solución del problema presente, por lo menos en lo que se refiere al criterio para interpretar qué materias corresponden en la actualidad a la jurisdicción doméstica o a la jurisdicción internacional. La comparación con lo que ocurre entre el gobierno federal y los estados

difícilmente puede servirnos de pauta. En la Constitución norteamericana, así como en la Constitución de México, existe un método para determinar claramente si una función o actividad corresponde a la federación o a los estados: el método *residual*. Conforme a nuestro sistema constitucional, si una facultad no está expresamente atribuida a la federación, corresponde a los estados. En el caso de la Organización y los estados miembros no existe criterio semejante. Inclusive, a instancias de las grandes potencias, se rechazó la frase en el sentido de que, para que operara la excepción de incompetencia, la materia debía ser doméstica *conforme al derecho internacional*. Independientemente del valor real que pueda tener la inclusión de dicha frase, ya que la calificación no puede realizarse sino atendiendo necesariamente al hecho de que la materia esté regulada o no por el derecho internacional, la circunstancia de que no se hubiera aprobado (fue rechazada por 18 votos en favor y 27 en contra), indica claramente el deseo de alejarse del derecho como fuente de las soluciones que se darían en cada caso. Esta hipótesis se robustece por la oposición sistemática de las cuatro potencias a que la Corte Internacional de Justicia fuera requerida para resolver la cuestión cuando fuere planteada (la proposición en ese sentido fue rechazada al haber obtenido 17 votos en favor y 14 en contra, no reuniendo así una mayoría de dos terceras partes de los votos).

En realidad, los términos amplios y vagos de la fórmula final aprobada, unidos al hecho de que se frustraran en San Francisco todos los esfuerzos tendientes a dar una solución jurídica a la calificación de los casos de dominio reservado que habrían de presentarse, dieron como resultado que en la práctica de la Organización tales casos tuvieran que resolverse atendiendo fundamentalmente a consideraciones políticas. En el fondo, la cláusula del dominio reservado, más que una limitación jurídica, se ha convertido en principio político; se ha aceptado que la interpretación que se debe dar en cada caso constituye una función política propia del órgano ante el cual se interpone la excepción; en ningún caso se ha admitido hasta ahora, a pesar de haberse propuesto en diversas ocasiones, que la cuestión sea resuelta por la Corte Internacional de Justicia de acuerdo con el derecho positivo.

APLICACIÓN DEL PRINCIPIO EN CIERTOS CASOS PARTICULARES

El caso de España fue tratado tanto por el Consejo de Seguridad como por la Asamblea General. Se reconoció que, aun cuando el régimen político interno de un país pertenece esencialmente a la jurisdicción doméstica, el gobierno de Franco constituía una amenaza a la paz y a la seguridad internacionales y era una causa de fricción internacional.[12] Si bien la Organización no se pronunció directamente sobre su competencia para actuar en la cuestión de España, la resolución adoptada por la Asamblea General en 1946 descansaba indudablemente en el supuesto de que la Organización era competente. La resolución aprobada vedaba el ingreso de España a los organismos especializados y recomendaba a los miembros el retiro de sus representantes diplomáticos en Madrid.[13]

El Consejo de Seguridad trató en 1947 el problema del cambio de régimen político en Checoslovaquia. La Argentina y Chile pidieron el nombramiento de una comisión que investigara cómo se había realizado el cambio, insinuando claramente la injerencia de la Unión Soviética. La resolución obtuvo la mayoría, pero fue vetada por la Unión Soviética por considerar que la cuestión de los cambios en la estructura política de un Estado pertenecía a la jurisdicción doméstica y, en consecuencia, la resolución no fue aprobada.

En los años de 1948, 1949 y 1950, la Asamblea General examinó las acusaciones contra Hungría, Bulgaria y Rumania por violación de los derechos del hombre y de las libertades fundamentales. Las acusaciones se referían al proceso del cardenal Mindszenty en Hungría, al encarcelamiento de varios pastores en Bulgaria, y, en general, a la supresión de las libertades políticas, de creencia y de expresión. Existía un elemento internacional en la cuestión debido a que los tratados de paz que pusieron fin a la segunda guerra con esos estados establecían la obligación de respetar los derechos del hombre, así como el nombramiento de comisiones tripartitas que resolverían las disputas relativas a violaciones de los tratados.

[12] Informe del Subcomité del Consejo de Seguridad sobre la Cuestión de España, Doc. S/75.

[13] Resolución 39 (1).

Cuando se formuló la acusación, los tres estados vencidos se negaron a nombrar sus representantes ante las comisiones. La Corte, a la cual se pidió que interpretara los tratados, expresó que los estados vencidos tenían la obligación de nombrar sus representantes, pero que, si se negaban a hacerlo, el secretario general de las Naciones Unidas no podía nombrar el tercer árbitro en discordia. Quedó así bloqueado el camino para solucionar la disputa dentro del marco de los tratados. En 1950 la cuestión consistía en saber si, en vista de que el procedimiento legal no podía operar, la Asamblea estaba facultada para pronunciarse sobre "el respeto a los derechos del hombre y a las libertades fundamentales" en esos estados. La Asamblea General adoptó una resolución considerando que la negativa de los tres gobiernos a nombrar sus representantes indicaba que se daban perfecta cuenta de las violaciones que estaban cometiendo e invitando a los miembros a someter pruebas de tales violaciones al secretario general.[14]

En el caso de Indonesia, el Consejo de Seguridad se negó primero a actuar. Más de un año después, en agosto de 1947, cuando las hostilidades habían estallado en gran escala, Holanda había reocupado las dos terceras partes de Java y se habían celebrado ya ciertas negociaciones entre holandeses e indonesios que implicaban, segun advirtió el Consejo, un reconocimiento *de facto* de la República Indonesia por Holanda, el Consejo de Seguridad se decidió a intervenir con relativa energía. El fundamento de la intervención consistió en que se había quebrantado la paz, a pesar de la insistencia de los Países Bajos de que las hostilidades en gran escala constituían una "acción de policía" y de que, además, la cuestión pertenecía a su jurisdicción doméstica.

El problema del tratado dado a los indios en la Unión Sudafricana ha estado año con año en la agenda de la Asamblea desde 1946. La política discriminatoria seguida por este país afecta grandes comunidades indias y paquistaníes. A pesar de que la Unión Sudafricana y las potencias coloniales consideran el asunto como perteneciente a la jurisdicción doméstica, la Asamblea ha intervenido en la cuestión, nombrando comisiones investigadoras y aus-

[14] Resolución 385 (V).

piciando mesas redondas entre los países interesados. Se ha adelantado muy poco en la solución de este asunto a causa de que la Unión Sudafricana se niega a cooperar.

Otra situación también relativa a la Unión Sudafricana y que ha ocupado la atención de la Asamblea por algunos años es la que se refiere al llamado *apartheid,* es decir, a la política de segregación racial practicada por la Unión. La ley llamada *Group Areas Act,* que establece una discriminación racial sistemática en todas las materias imaginables (matrimonio, propiedad, comercio, habitación, localización de comunidades, agricultura, etcétera), estratificando totalmente la sociedad y manteniendo casi en estado de servidumbre a la población no europea pura, ha sido ampliamente discutida y condenada en la Asamblea General. La Unión Sudafricana y las potencias coloniales han procurado, sin éxito, detener la acción de la Organización, sosteniendo que la legislacion social pertenece esencialmente a la jurisdicción doméstica.

Las cuestiones de Túnez y de Marruecos han ocupado la atención del Consejo de Seguridad y de la Asamblea en los dos últimos años. Las diversas quejas han sido presentadas por un número no menor de trece estados asiáticos y africanos. Aunque con ciertas diferencias incidentales, tanto en el caso de Túnez como en el de Marruecos se ha pedido la autonomía interna para las poblaciones tunecina y marroquí. El elemento internacional del problema consiste en que Túnez y Marruecos, aunque sujetos al protectorado de Francia, no han perdido su carácter de sujetos de derecho internacional, como lo reconoció la Corte Internacional de Justicia (en el caso de Marruecos) y sus relaciones con Francia derivan de sendos tratados internacionales: el Tratado de El Bardo y el Tratado de Fez. El Consejo de Seguridad se declaró incompetente, por escasa mayoría, declinando entrar al fondo del asunto. En 1951, la Asamblea también declinó su competencia. En 1952, la Asamblea, a pesar de la oposición de Francia y de las demás potencias coloniales, aunque con la discreta tolerancia de Estados Unidos, dictó sendas resoluciones que en el fondo no hacían sino expresar votos porque las desiguales negociaciones emprendidas entre Francia y los representantes del rey y del sultán tuvieran éxito.[15]

[15] Resoluciones 611 (VII) y 612 (VII).

En 1953, después de la deposición del sultán de Marruecos por los franceses, del estado de agitación interna que reinaba en los dos protectorados y de la supresión de todas las libertades cívicas y políticas, el grupo afroasiático pidió la celebración de negociaciones, la adopción por parte de Francia de medidas para la restauración de la normalidad y el otorgamiento de la autonomía interna, así como también la independencia exterior del protectorado de Marruecos en un plazo de cinco años. El estrechamiento de los vínculos políticos y militares entre las potencias atlánticas contribuyeron para entonces a que Estados Unidos cambiara su posición. Las correspondientes resoluciones, aun cuando alcanzaron una mayoría simple de votos, no obtuvieron las dos terceras partes necesarias para su aprobación. El cambio fundamental en la composición de votos consistió en la nueva posición de diversos países latinoamericanos. El rechazo de las resoluciones equivale al descenso de la competencia de la Asamblea, ya que el argumento de la jurisdicción doméstica fue la base de la actitud negativa de numerosos estados.

La Asamblea examinó, por último, la cuestión de crear un comité *ad hoc* para recibir y examinar la información de las potencias coloniales sobre los adelantos de las poblaciones dependientes sujetas a su control, conforme al capítulo XI de la Carta. El Comité fue creado a pesar de la oposición de las potencias coloniales que lo consideraban como una violación al principio de la jurisdicción doméstica; posteriormente se rechazaron las proposiciones soviéticas por las que se pedía información sobre la participación de las poblaciones dependientes en las administraciones locales, sobre política migratoria y sobre visitas periódicas a dichos territorios. El argumento invocado fue el de la jurisdicción doméstica.

En la mayoría de los casos examinados (hasta la VIII Reunión de la Asamblea General celebrada en 1953), la invocación del principio de la jurisdicción doméstica no ha impedido actuar a la Organización. La excepción e incompetencia sólo ha prosperado ocasionalmente cuando tres de las grandes potencias han coincidido, como en los casos de Túnez y de Marruecos, o bien, cuando el asunto se ha planteado ante el Consejo de Seguridad y una gran potencia que se encontraba en minoría pudo emplear el veto para inhibir a la Organización.

Hasta ahora la cuestión de la jurisdicción doméstica se ha planteado en las Naciones Unidas relacionada con controversias políticas entre dos o más estados. El contenido de tales controversias puede haber sido una cuestión económica o social; pero el problema se ha planteado siempre en relación con la facultad de la Organización para intervenir en el arreglo de una situación o controversia entre estados. Es decir, que la fórmula aplicable ha sido la segunda frase del artículo 2, párrafo 7, de la Carta: "ni obligará a los miembros a someter dichos asuntos a procedimientos de arreglo conforme a la presente Carta". En cambio aquello que parecía el mayor peligro en San Francisco, la prohibición impuesta a las Naciones Unidas de intervenir directamente en cuestiones económicas y sociales, no ha suscitado prácticamente controversias ni dificultad alguna. Claramente se aceptó desde un principio que la iniciativa de la Organización para proponer medidas económicas o sociales concretas en relación con estados particulares sólo podía surgir previa solicitud de los estados en cuestión: la ampliación de las funciones económicas y sociales de las Naciones Unidas no se ha traducido en una tendencia a intervenir directamente en la vida de los pueblos en esos campos; las funciones de la Organización se han limitado a la formulación de estudios y de recomendaciones generales sobre cooperación y coordinación internacionales; el mecanismo para aplicar a los distintos países los estándares internacionales formulados en las Naciones Unidas ha seguido en lo fundamental los cánones clásicos: la celebración de tratados libremente suscritos por los miembros. Ciertamente numerosas convenciones multilaterales han sido discutidas y aprobadas en las Naciones Unidas; pero ésta no es sino la primera etapa de su elaboración: las minorías disidentes quedan suficientemente protegidas, ya que la convención no se vuelve obligatoria sino mediante la firma y ratificación; además existe siempre la posibilidad de interponer reservas. Así pues, las normas internacionales en materia económica y social son adoptadas por los estados en la medida en que éstos las acepten voluntariamente.

La jurisdicción interna y el interés de los países poco desarrollados. La situación de México

¿Qué política ha seguido México en esta materia y qué solución podría convenir mejor a sus intereses? Salvo un factor peculiar de México –la existencia de grandes núcleos de población mexicana que viven en el extranjero–, su situación e intereses no son distintos de los que en general persiguen en esta materia las pequeñas y medianas potencias.

Es evidente, desde luego, que las pequeñas potencias están en mayor peligro que las grandes de sufrir intervenciones indebidas de la organización internacional. Fuera de que las grandes potencias pueden frenar la acción de la Organización prácticamente en cualquier situación o disputa mediante el veto, aun en el ámbito de la Asamblea General, la voluntad coincidente de tres grandes potencias hace ley en las cuestiones de cierta importancia. Esto en lo que toca a la posibilidad de defensa frente a la Organización. Pero, además, en cuanto al impulso que puede mover a las Naciones Unidas en un sentido intervencionista, a pesar de que en ocasiones lo han dado las pequeñas potencias por consideraciones de cierto rango, como en los casos del trato dado a los indios de Sudáfrica o de Túnez y de Marruecos, es manifiesto que, en la mayoría de las circunstancias en que pueden incurrir, tal impulso surgirá con mayores probabilidades en los estados que ejercen una hegemonía política, militar o económica sobre otros países, es decir, de las grandes potencias. Hubiera, pues, parecido natural que en una gran mayoría de casos las pequeñas potencias sostuvieran tenazmente el principio de la jurisdicción doméstica en contra de las grandes.

Ese esquema teórico, sin embargo, no ha coincidido con la experiencia de las Naciones Unidas. La primera razón de ello se funda en la lucha anticolonial, que no es en el fondo sino la voluntad de cambiar el *statu quo* político de ciertas regiones, lo cual requiere, si se ha de realizar para cauces pacíficos, que para ello intervenga la Organización. En este terreno, el impulso intervencionista de las pequeñas potencias no europeas se ha enfrentado con los intereses de los países europeos occidentales (y en ocasiones, de Estados Unidos) que disfrutan los beneficios de ese *statu*

quo. La segunda razón importante se refiere a la frecuente inconsistencia de numerosos pequeños países, impuesta a veces por las exigencias de la lucha política e ideológica que divide al mundo y que a menudo no repara suficientemente en el precedente establecido. Quizás el ejemplo más claro de esta inconsistencia sería el de varios países latinoamericanos que se pronunciaron por la incompetencia de la Organización en los casos de Túnez y de Marruecos, a pesar de su tradición anticolonial y de que estaba en juego la independencia de poblaciones enteras cuyo *status* estaba regulado por tratados internacionales, y, en cambio, no tuvieron inconveniente en apoyar la intervención de la Organización en el asunto del cambio de régimen de Checoslovaquia, a pesar de que, por la inestabilidad política de numerosos países latinoamericanos, el precedente puede fácilmente volverse contra ellos. Por último, habría igualmente que tomar en cuenta, para explicar por qué el esquema teórico enunciado no se ha presentado en la práctica, el hecho de que hasta ahora el número de casos tratados en las Naciones Unidas no ha sido suficiente para establecer un patrón definitivo.

En última instancia, al juzgar la política seguida por México a este respecto y proponer una línea de conducta futura, difícilmente podría pensarse en una política que no fuera la de defender consistentemente el principio del dominio reservado de los estados.

Ciertamente no se ha presentado el peligro previsto en San Francisco de que la Organización procurara imponer directamente, sin intervención de los gobiernos, ciertas normas internacionales de carácter económico y social; pero el ejercicio de las funciones económicas y sociales del Estado puede crear situaciones o controversias de carácter internacional. Un país en pleno desarrollo económico, escasamente institucionalizado en lo político y poco integrado socialmente, como México, puede fácilmente afectar intereses creados extranjeros. Afortunadamente, México ha superado históricamente el periodo de convulsiones políticas internas que se tradujeron, en el pasado, en responsabilidades internacionales para el país; pero esta fase no representa sino una de las primeras en la vida de un Estado independiente. Para llevar a cabo su independencia económica y alcanzar el grado de cohesión social necesario para estructurar una nación integrada y orgánica,

México necesitará, por muchos años aún, gozar de condiciones altamente favorables; y la primera de esas condiciones consiste, como es natural, en mantenerse libre de aquel tipo de interferencia exterior que pudiera obstaculizar su desenvolvimiento natural, ya sea que proceda de otros países o de organismos internacionales. En el aspecto económico, el Estado mexicano requerirá de la libertad de acción necesaria para reivindicar en beneficio de la nación sus recursos naturales y para cribar en el futuro las inversiones extranjeras a manera de encauzar equilibradamente su desarrollo económico. En lo que toca al aspecto social, México tendrá que seguir dictando normas de convivencia en materias tales como religión, relaciones de trabajo, propiedad de las tierras, cultura y otras que, si bien descansan en experiencias históricas y en circunstancias peculiares del país, podrían quizá no estar conformes con ciertos patrones internacionales elaborados a la medida de comunidades socialmente más evolucionadas. Es difícil pensar que nuestro país, durante un tiempo más o menos largo, pueda abandonar en lo fundamental el principio del dominio reservado de los estados frente a los organismos internacionales. De igual manera, tendrá que seguir fundando su posicion nacionalista en ciertos desarrollos doctrinales que son corolario del mismo principio, u otros conexos, como la no intervención, la igualdad de trato para extranjeros y nacionales, la doctrina Drago, la doctrina Calvo, etcétera.

La jurisdicción interna, el problema colonial y los países poco desarrollados

Por otro lado, al examinar la posición de los pequeños países en relación con el problema de la jurisdicción doméstica, tampoco es posible desentenderse de otro factor, propio del mundo contemporáneo, pero que se ha presentado con singular fuerza en la posguerra: la aspiración a la independencia de los pueblos coloniales. Aun cuando la Organización en la Conferencia de San Francisco estuvo muy lejos de sentar bases legales adecuadas para encauzar las poblaciones dependientes hacia la independencia, cerca de una docena de naciones han logrado manumitirse en la posguerra

de la tutela política de las potencias coloniales, ya sea por la fuerza de las armas, por el interés bien entendido de algunos estados europeos, o, en parte, por la intervención de las Naciones Unidas.

Entre la liberación por la lucha armada y el mantenimiento de un *statu quo* que fundamentalmente favorece a las potencias coloniales, existe en la estructura de la Carta cierto margen para la satisfacción de esas aspiraciones. La actividad de la Organización, aunque débil, se ha podido encauzar, merced al impulso de numerosos pequeños estados, tanto en el sentido de una mayor intervención y vigilancia de la Organización en la administración de territorios bajo fideicomiso, como en la ayuda a los pueblos sin gobierno propio que aspiran a alcanzar su independencia total o un grado mayor de autonomía interna. Ahora bien, en el centro de esta cuestión está el problema de la jurisdicción doméstica. De la actitud que a este respecto adopten numerosas pequeñas potencias dependerá del mayor o menor tiempo que los pueblos dependientes tarden en salir del *status* colonial en sus diversas variantes. Es probable que en los años venideros la Organización siga examinando las cuestiones coloniales ya familiares, pero, además, no es difícil que en el próximo futuro se desborde todo el vasto problema colonial del África en las Naciones Unidas.

Para los países latinoamericanos el problema no consiste meramente en poner en práctica una tradición independentista o en expresar su simpatía natural por una causa noble. En los últimos tiempos nuestros gobiernos han cobrado conciencia de que la independencia de los pueblos coloniales constituye ya un problema económico importante que irá agudizándose en el futuro. En los debates en las Naciones Unidas se ha expresado preocupación por el hecho de que las condiciones inhumanas de trabajo en las colonias, las tarifas preferenciales de las potencias coloniales y, en general, la planificación económica integral de vastas regiones de África en un sentido imperialista empiezan a afectar la economía de América Latina. Están, pues, en conflicto dos intereses opuestos. En su actuación futura en las Naciones Unidas, México debería conjugar su interés en el mantenimiento del principio del dominio reservado del Estado con la necesidad de coadyuvar a la liberación de los pueblos dependientes. Pero esto exige elaborar y sostener un criterio para distinguir unos casos de otros.

No es fácil fundar en los antecedentes de San Francisco la tesis de que el trato dado en el interior de los países a los grupos nacionales o raciales minoritarios escapa al dominio reservado del Estado. Las opiniones expresadas al respecto son contradictorias y los informes de los relatores no parecen concluyentes. Noruega, uno de los pocos países que presentaron declaraciones escritas sobre esta materia en la Conferencia de San Francisco, consideraba como una cosa naturalmente admitida "que dentro de la Carta, ciertas cuestiones como el trato de los elementos raciales han sido excluidas de la competencia interior de los estados".[16] En cambio Australia, al explicar la enmienda examinada anteriormente que tendría que reforzar la jurisdicción doméstica, dijo lo siguiente: "Si los miembros de la Organización desean verdaderamente darle la facultad de proteger las minorías, la mejor manera para ello sería declarar que reconocen la protección de minorías como una cuestión legítimamente *internacional* y no una cuestión interna, o bien, celebrar una convención internacional formal sobre el trato que debe darse a las minorías."[17] Ni se hizo la declaración aludida ni se celebró la convención, lo cual indica que, en opinión de ese país, de los términos de la Carta no se desprenden motivos para considerar que la protección de las minorías constituye una cuestión *legítimamente internacional.* Francia fue otro de los pocos países que también se pronunciaron sobre esta materia, aunque su opinión acerca del alcance de la fórmula finalmente aprobada no se desprende con claridad de las actas de la Conferencia de San Francisco. Según L. Kopelmanas,[18] la redacción del artículo 2, párrafo 7, de la Carta responde exactamente al deseo expresado por el gobierno francés en el sentido de permitir a la Organización que intervenga en los asuntos internos de un Estado en caso de que violaciones muy graves de las libertades fundamentales constituyeran por sí mismas una amenaza susceptible de comprometer la paz.

Esto en lo que toca a los antecedentes. La práctica de la Organización, como hemos visto, se ha orientado, en varios casos, hacia una interpretación de la Carta que autoriza la protección de minorías nacionales y raciales, y que, en menor grado, ha permitido

[16] UNCIO, vol. 6, doc. 929.
[17] UNCIO, vol. 6, doc. 969.
[18] *Op. cit.*, p. 227, nota 2.

cierto adelanto en la lucha por la independencia de las poblaciones dependientes.

Estos precedentes favorables, unidos a la ausencia de disposiciones claras en la Carta y al carácter contradictorio de los antecedentes de la Conferencia de San Francisco, autorizan a México para interpretar la Carta y seguir una norma de conducta inspirada en la concepción general que tenga de los fines y principios de la Organización. La libre determinación de los pueblos constituye uno de los principios esenciales de las Naciones Unidas, sólo subordinado al propósito de mantener la paz y la seguridad internacionales. El reconocimiento de la importancia que tiene este principio basta para pronunciarse por la competencia de la Organización en los casos en que, en una situación o controversia, esté comprendida la suerte de grupos nacionales o raciales numerosos que aspiran a la independencia exterior, a la autonomía interior o a condiciones decorosas de vida en el seno de otra comunidad. Tal posición no sería contraria a la Carta, respondería a los intereses permanentes e inmediatos de México y se inspiraría en nuestra tradición.

Si México llegara a adoptarla en forma sistemática como norma de acción,[19] sería indispensable darle una fundamentación jurídica adecuada para evitar inconsistencias y el establecimiento de precedentes que pudieran afectar a México en el futuro. Desde luego, se cuidaría de no dar por fundamento a la tesis la facultad de la Organización de promover el respeto a los derechos del hombre (artículo 55 de la Carta). En San Francisco se estableció claramente que nada de lo contenido en el capítulo correspondiente de la Carta "podría ser interpretado como si facultara a la Organización a intervenir en los asuntos internos de los estados miembros".

[19] En una intervención de la delegación de México (VIII Reunión, Asamblea, 26 octubre, 1953, Comisión Política Especial, tema 20: trato dado a las personas de origen indio en la Unión Sudafricana) se sostuvo la siguiente tesis inspirada en consideraciones semejantes a las presentes: "En el caso que nos ocupa no se trata de una o dos personas, ni siquiera de millares de personas; se trata de un problema de razas, de grandes grupos humanos. En el derecho positivo creado al calor de la fundación y del desarrollo de la Organización de las Naciones Unidas, en nuestra época contemporánea, se está plasmando una nueva conciencia jurídica sobre el destino de los grupos humanos, de los núcleos de hombres y mujeres".

La tesis que se propone contempla sólo la persecución sistemática y grave de grandes núcleos de población, precisamente en atención a su nacionalidad, raza o religión, es decir, de situaciones semejantes a las ocurridas en Alemania antes de la segunda guerra o actualmente en Sudáfrica, o bien la situación de pueblos enteros que aspiran a liberarse del yugo colonial, situaciones en sí mismas explosivas, que pueden hacer peligrar la paz o crear una seria fricción internacional. Fundar la intervención de la Organización en el respeto a los derechos del hombre serviría de precedente para injerencias indebidas precisamente en aquellos casos para los cuales se previó y creó la excepción de incompetencia consagrada en el artículo 2, párrafo 7, de la Carta. En otros términos, sería necesario limitar la adopción de esta actitud a los casos verdaderamente graves. En última instancia, su fundamento principal sería que el fin primordial de la Organización consiste en mantener la paz y la seguridad internacionales y que situaciones como las indicadas constituyen siempre un peligro potencial. Además, sería necesario comprobar que en los casos en cuestión el principio del respeto a la libre determinación de los pueblos estuviera realmente comprendido. Por último, cuando se tratara de grupos raciales cuya aspiración a la independencia o al gobierno propio de la comunidad racial no fuera manifiesta, sino que sólo persiguieran condiciones decorosas de vida en el seno de otra comunidad, sería necesario examinar si en realidad se trata de elementos diferenciados de la población, o, en otros términos, comprobar si sufren un trato verdaderamente discriminatorio y una segregación sistemática o si sus condiciones de vida, siendo bajas, no son desiguales a las de la mayoría de la población.[20]

Entre los casos que han ocupado la atención de los órganos de las Naciones Unidas,[21] México votó por la competencia de la

[20] Debe reconocerse, sin embargo, que el criterio de distinción que se propone no es claro ni preciso y corroborar que la fundamentación estrictamente jurídica de esta tesis en la Carta no descanse en bases mucho más sólidas que la tesis opuesta sostenida por las potencias coloniales. Se trata ante todo de una posición política legítima, claramente en consonancia con el espíritu de la Carta, que no está desautorizada por la letra ni por los antecedentes legislativos y que satisface los intereses y aspiraciones de numerosos pequeños países.

[21] México no participó en el caso de Checoslovaquia ni en la segunda fase del caso de Indonesia, que se plantearon ante el Consejo de Seguridad cuando México no era miembro.

Organización en el caso del trato dado a los indios en Sudáfrica y en el del *apartheid,* es decir, en casos en que estaba en juego la suerte de núcleos de población segregados. En los casos de Túnez y de Marruecos, en que podría haberse empleado igual criterio, México se abstuvo en 1951 en la votación sobre la competencia, tanto en el Comité General como en la Asamblea; en 1952 y en 1953, México votó por la competencia de la Organización en los mismos casos.

En el caso de los derechos del hombre en Hungría, Bulgaria y Rumania, nuestro país votó en contra de los párrafos fundamentales de la resolución, por considerar que violaban la jurisdicción doméstica de esos países y se abstuvo sobre la resolución en su conjunto, siendo el único entre los países latinoamericanos que no la votaron favorablemente.

Apreciación general de la práctica de las Naciones Unidas desde el punto de vista de México

Desde el punto de vista de México, la utilidad que ha prestado el artículo 2, párrafo 7 se mide en dos direcciones opuestas: por un lado, es necesario preguntarse si ha permitido actuar a las Naciones Unidas en aquellos asuntos en que a México interesaba la intervención de la Organización, es decir, en los distintos aspectos de la cuestión colonial y materias conexas; por el otro, si ha detenido la intervención de las Naciones Unidas en los demás casos.

En lo que toca al primer aspecto, es preciso reconocer que la fórmula ha resultado suficientemente amplia y flexible para autorizar en la práctica una interpretación protectora de las minorías; el artículo 2, párrafo 7, de la Carta no ha paralizado, aun cuando a veces la ha obstaculizado parcialmente, la lucha por la independencia de los pueblos coloniales o sujetos a una soberanía restringida; los intereses permanentes de México han quedado satisfechos en la medida en que la Organización se ha pronunciado por su competencia. Sin duda la intervención de las Naciones Unidas ha sido débil y parcialmente eficaz; pero, en primer término, la acción de la Organización en esta materia está limitada no sólo

por la fórmula general del artículo 2, párrafo 7, sino por la Declaración Relativa a Territorios no Autónomos y por el Régimen de Administración Fiduciaria de los capítulos XI y XII de la Carta. Además, en los casos en que no operan esos capítulos, quizás hubiera sido peligrosa una intervención más enérgica de la Organización, en la actual situación internacional.

La mejor garantía de que una acción decisiva de la Organización no creara un conflicto consiste en el acuerdo de las grandes potencias. Cuando los cinco miembros permanentes llegaron a un acuerdo, aun parcial, para decidir la intervención de la Organización en el caso de Indonesia, el asunto se arregló a la postre sin que hubiera estallado un conflicto mayor. En los casos de Túnez y de Marruecos, al no ponerse de acuerdo los cinco grandes sobre la posibilidad legal y la necesidad de intervenir, el órgano ejecutivo, esto es, el Consejo de Seguridad, se desentendió del asunto; la Asamblea, donde no existe el requisito del acuerdo unánime entre las grandes potencias, no pudo adoptar una acción decisiva que quizá hubiera puesto en peligro la paz, debido a que sus limitaciones constitucionales sólo le permiten formular recomendaciones. En la Asamblea, las limitaciones constitucionales operan en el mismo sentido que el veto, es decir, impiden la adopción de medidas graves que pudieran poner en peligro la paz. De cualquier manera, la intervención limitada de la Asamblea, mediante sus recomendaciones que entrañan la presión moral de la comunidad internacional, no ha dejado de influir en la solución parcial de los casos indicados.

En lo que toca al segundo aspecto que interesa a México, el artículo 2, párrafo 7 de la Carta, ha cumplido parcialmente, y en términos generales, su función de proteger el dominio reservado del Estado. Sin duda el principio no se ha respetado siempre; pero los casos en que la Organización ha intervenido en las cuestiones internas de sus miembros no han sido frecuentes ni graves. Para medir su importancia es preciso recordar que la fórmula de la jurisdicción doméstica no opera sola, sino en relación con las limitaciones constitucionales de los órganos que podrían intervenir. Así la garantía adicional del Estado, consistente en dichas limitaciones, o bien ha paralizado la intervención de la Organización, o la injerencia se ha reducido a una recomenda-

ción.[22] Por último sería lícito preguntarse si las violaciones al principio del dominio reservado de los estados se han debido a la actitud de los estados miembros o a una formulación inadecuada del artículo 2, párrafo 7.

Conclusiones

Las posibilidades que se ofrecen a México para proponer reformas a la Carta sobre esta materia son limitadas. Podría pensarse, en primer término, en que la determinación de las cuestiones que deben considerarse sujetas a la jurisdicción doméstica se inspirara en mayor grado en el derecho. Esta posibilidad respondería a la tendencia general de ampliar y vigorizar la función del derecho en la vida de las Naciones Unidas, tendencia que en principio favorece desde luego a las pequeñas potencias. Pero la posibilidad de alejar las consideraciones políticas en esta materia no son muy grandes. Cuando la intervención de las Naciones Unidas se funda en la determinación de que existe una amenaza a la paz (última frase del artículo 2, párrafo 7 de la Carta), la consideración fundamental que debe tenerse en cuenta no consiste en la naturaleza interna o internacional de la materia, cuestión en la que podría

[22] Según el autor belga Joseph Nissot ("Estudio comparativo entre el artículo 2, párrafo 7, de la Carta de las Naciones Unidas con el artículo 15, párrafo 8, del Pacto de la Liga de las Naciones", publicado en el *American Journal of International Law*), el dominio reservado del Estado está protegido por otra razón más: las Naciones Unidas no tienen un poder absoluto para resolver si un asunto cae dentro de los extremos del artículo 2, párrafo 7, de la Carta, y la decisión de las Naciones Unidas puede ser impugnada por un Estado (no hubiera sido éste el caso, si los términos *a juicio de la Organización* se hubieran insertado en el artículo 2, párrafo 7, como proponía Bélgica en San Francisco en una enmienda que fue derrotada). La opinión de Bissot no tiene fundamento. No está demostrado que los miembros hubieran votado en contra de la enmienda belga porque pensaron reservarse el derecho de determinar por sí mismos cuáles materias correspondían a su dominio reservado; por el contrario, es más probable que numerosos países hayan votado contra la enmienda belga por considerarla inútil, ya que obviamente la determinación tendría que hacerse *a juicio de la Organización*. De las deliberaciones de San Francisco resulta claramente que la facultad de decidir sobre la interpretación de una disposición de la Carta, en el caso que nos ocupa y en todos los demás, corresponde, en principio, al órgano encargado de aplicarla. (H. Lauterpacht, *International Law and Human Rights*, p. 181).

tener cabida el derecho, ya que en esa hipótesis la Organización intervendría de cualquier modo, independientemente de la naturaleza internacional o interna de la materia. Cuando se invoca la amenaza a la paz como fundamento de la intervención, la cuestión primordial consiste en la manera como se determinará si efectivamente concurre esa hipótesis, y ello no podrá realizarse sino mediante un juicio político que lleve a cabo la Organización para ponderar situaciones de hecho; en esos casos, la aplicación del derecho está prácticamente excluida.[23]

En los casos en que el fundamento no consiste en amenaza, quebrantamiento de la paz o acto de agresión, aun cuando podría resolverse conforme al derecho, si la materia que origina una controversia es internacional o interna, no es seguro que el empleo de los únicos métodos utilizables para ello se traduzca necesariamente en un reforzamiento del dominio reservado de los estados, a lo cual aspiran las pequeñas potencias. En efecto, la determinación jurídica de la naturaleza internacional o interna de una materia podría hacerse en dos formas. La primera consiste en la codificación de materias, y la segunda, en la decisión del asunto por la Corte Internacional de Justicia. En lo que se refiere a la primera solución, independientemente de los beneficios o perjuicios que pudieran derivarse para México, es evidente que la época actual no es favorable a la codificación del derecho internacional. Prueba de ello es que la Asamblea General no ha podido adoptar definitivamente hasta ahora un solo proyecto elaborado por la Comisión de Derecho Internacional.

Vivimos en una época de transición en que la validez y vigencia de muchos principios básicos del derecho internacional están siendo cuestionadas. Parece difícil pensar, sobre todo tratándose de un asunto que roza todos los aspectos de la noción de soberanía, que la codificación de materias resultara aceptable para una mayoría sustancial de estados; en esas condiciones, su valor tendría que ser muy limitado. Pero aun suponiendo que fuera factible llevarla a cabo con cierto éxito, no es improbable, por la naturaleza misma de las

[23] Lo mismo ocurriría *a fortiori*, en las otras dos hipótesis del artículo 39: quebrantamiento de la paz y actos de agresión, aunque siempre existiría la debatida posibilidad de definir la agresión.

cosas, que el criterio que tuviera necesariamente que adoptarse para elaborar una clasificación sistemática de las cuestiones internas o internacionales, consistiera en determinar si una materia había sido regulada o no por algún tratado, ya fuera multilateral o bilateral. Como los asuntos regulados por tratados están en constante aumento, es probable que la lista de cuestiones sujetas a la competencia del Estado se viera extraordinariamente reducida. La adopción del criterio hipotético, pero probable, al cual nos referimos quizá constituyera un obstáculo psicológico para que los órganos encargados de resolver esta cuestión tomaran en cuenta otro factor importante, a saber: que conforme se expresó en la Conferencia de San Francisco,[24] el hecho de que una materia sea regulada por un tratado no significa necesariamente que tal materia pertenezca *esencialmente* (a diferencia de *exclusivamente*) a la jurisdicción internacional. En realidad, resultaría inadecuado decidir la competencia de la Organización basándose exclusivamente en el hecho de que una cuestión estuviera o no regulada por algún tratado. Ciertamente, no es fácil apreciar la diferencia, desde un punto de vista estrictamente jurídico, entre los términos *esencialmente* y *exclusivamente*; en verdad una materia está o no está regulada por el derecho internacional, sin necesidad de mayores calificativos; pero, en vista de la intención manifiesta de los autores de la fórmula aprobada y, si no se quiere dejar sin sentido ni aplicación alguna un término al cual se dio tanta importancia como al término *esencialmente*, es necesario concluir que se quiso introducir, mediante el citado vocablo, un elemento no estrictamente jurídico sino político, y que tiene cierto valor psicológico en la solución de esos casos. Ahora bien, la inclusión de ese elemento tiende a operar en un sentido *conservador*, protegiendo, como se previó, el dominio reservado del Estado frente a la organización internacional. Así pues, si se emplea exclusivamente como criterio para determinar la naturaleza interna o internacional de un asunto, el hecho de su regulación por un tratado –y es difícil concebir un criterio distinto– se correría el riesgo de considerar sujetos a la jurisdicción internacional asuntos que no son *esencialmente* internacionales, lo cual no está conforme con los intereses de los pequeños países.

[24] Discusión de las enmiendas belgas. UNCIO, vol. 6, doc. 1019.

La decisión de este problema, en cada caso, por la Corte Internacional de Justicia, tendría el inconveniente menor de que no fijaría en forma permanente las materias en un sentido que probablemente no favorecería los intereses de las pequeñas potencias. Es cierto que las decisiones de la Corte constituyen precedentes importantes, esencialmente para la misma Corte; pero, siendo cada caso distinto y en vista de que, conforme al artículo 59 de su Estatuto, las decisiones de la Corte sólo son obligatorias para las partes y respecto del caso ventilado, desde este punto de vista la solución jurisdiccional no tendría inconvenientes tan graves como la codificación. Pero en última instancia, la objeción fundamental que se hizo notar respecto de la codificación operaría igualmente en la decisión por la Corte; ésta tendería a considerar que una materia pertenece a la jurisdicción internacional cuando está en alguna forma regulada por un tratado, esto es, conforme a un criterio estrictamente jurídico, desatendiendo probablemente el elemento político y psicológico incorporado en el espíritu del artículo 2, párrafo 7, mediante el término *esencialmente*, cuya función protectora del dominio reservado puede ser apreciada mejor por un órgano político que por la Corte.

Otro aspecto de la aplicación del artículo 2, párrafo 7 que podría merecer una reforma a la Carta, se refiere al alcance de la intervención del Consejo de Seguridad en los casos de amenaza a la paz, quebrantamiento de la paz o acto de agresión. Si surge una situación o controversia, aun con motivo de una cuestión indiscutiblemente interna de uno de los estados, el Consejo de Seguridad puede intervenir conforme a la frase final del artículo 2, párrafo 7, si determina que la controversia constituye una amenaza a la paz o ha provocado su rompimiento o un acto de agresión. Pero la intervención del Consejo es limitada; no puede pronunciarse sobre el fondo mismo de la controversia que se refiere a una cuestión interna, ni hacer recomendaciones a las partes sobre la solución de ella, sino simplemente tomar medidas que mantengan o restauren la paz. Se ha dicho con razón que esta situación es incongruente. El Consejo no puede mantener o restaurar la paz *in vacuo;* es decir, le sería imposible remediar una situación sin examinar y atacar sus causas. La incapacidad de las Naciones Unidas para proponer soluciones sobre el fondo del asunto desde un principio pue-

de tener por efecto la subsistencia de situaciones latentes que originen conflictos mayores.

La experiencia de los últimos años podría aportar alguna luz para resolver este problema. Por otra parte, la solución también depende de la concepción que se tenga de los fines de la Organización. Si se considera que el fin primario de las Naciones Unidas, que domina todos los demás, fue concebido como el mantenimiento de una paz sin calificativo, es decir, de una paz que no se caracteriza más que por la ausencia de conflictos armados; si se piensa que las Naciones Unidas no tienen más directivas para hacer recomendaciones sobre el fondo de una controversia que una vaga referencia a la *justicia* o al *derecho internacional* y que estas nociones son interpretadas y aplicadas por numerosos estados más por afinidad política que en atención a los méritos del caso; que a menudo la Organización ha tenido cierto éxito en detener las hostilidades, pero rara vez ha podido imponer una solución en cuanto al fondo de un conflicto; y si por fin se considera que en la hipótesis dada está en juego el dominio reservado de un Estado que al fin y al cabo merece cierta protección, quizá se llegará a la conclusión de que es preferible, en última instancia, limitar las funciones del Consejo de Seguridad a la fase inicial de mantener o restaurar la paz, dejando que la coacción inhibitoria del Consejo, impuesta *manu militari*, opere como una presión para que las partes lleguen solas a un arreglo sobre el fondo.

Sin embargo, quizá no fuere imposible una solución intermedia; el objeto que persigue el actual sistema de la Carta consiste en proteger el dominio reservado contra una presión difícil de resistir, como serían decisiones o aun recomendaciones del Consejo de Seguridad. Pero, sin duda, no se afectarán los intereses vitales del Estado si el Consejo de Seguridad pudiera por lo menos auspiciar, como proponía Noruega en San Francisco, una instancia conciliatoria sobre el fondo del asunto, aun cuando la materia que pusiera en peligro la paz fuera interna. Esta situación estaba prevista en el artículo 11 del Pacto de la Liga y se llegó a aplicar a solicitud del gobierno español (por lo menos en el aspecto de encuesta) con motivo de la rebelión franquista y de la intervención de Alemania e Italia.[25]

[25] UNCIO, vol. 6, doc. 929.

EL PRINCIPIO DE LA UNIVERSALIDAD Y LA ADMISIÓN DE NUEVOS MIEMBROS

La universalidad y los fines de la Organización

No puede entenderse el problema de la universalidad de las Naciones Unidas sino en relación con otros factores. Como dice acertadamente Schwarzenberger, "la universalidad *in vacuo* no tiene sentido".[1] El número y la calidad de miembros de una sociedad depende necesariamente de los fines o tareas que se proponga y de los medios de acción de que disponga. En última instancia, ninguna sociedad, incluyendo las Naciones Unidas, puede eludir el siguiente criterio mínimo de integración; la medida en que el ingreso de un miembro pueda contribuir a la realización de los fines de la sociedad.

La experiencia de este siglo demuestra que las guerras tienden a universalizarse. Parecería natural que, cuando la sociedad internacional se organizó para preservar la paz, lo hubiera hecho también sobre bases universales. Si todos los pueblos pueden padecer las consecuencias de la guerra, lógico sería suponer que todos deben contribuir a evitarla; con razón se ha dicho que la paz es indivisible. La primera impresión es, pues, favorable a la universalidad de la Organización. Sin embargo, el reconocimiento de que el mantenimiento de la paz constituye una aspiración común a todos los pueblos no basta en sí para pronunciarse por la universalidad de las Naciones Unidas. La contribución de cada Estado a la realización del fin común, y por ende la composición de las Naciones Unidas, no sólo depende de sus propósitos, sino tambien de los medios de acción de que disponga la Organización.

[1] *Power Politics*, 2ª ed., p. 430.

Como se ha visto anteriormente, las Naciones Unidas disponen de tres medios fundamentales de acción para lograr el fin de mantener la paz: primero, el establecimiento de un sistema armado de seguridad colectiva para desalentar y, en su caso, eliminar la agresión; segundo, el establecimiento de mecanismos y procedimientos adecuados para aplicar los medios de solución pacífica y constituir un foro para ventilar las controversias; y tercero, promover la cooperación internacional en los campos económico, social, cultural y humanitario; es decir, actuando directamente, aunque a largo plazo, sobre las causas que originan las guerras. Ninguno de los tres medios de acción, considerados aisladamente, tienen preeminencia sobre los otros; su mayor o menor importancia relativa y su respectiva posibilidad de operar eficazmente dependen de las circunstancias particulares en que actúen en cada caso. Se trata de medios de acción concurrentes. Para formarse un juicio sobre la composición más deseable de las Naciones Unidas, habrá que examinar el problema en relación con cada uno de los tres medios de acción indicados.

La eficacia de un sistema de seguridad colectiva depende, en gran parte, de las fuerzas de que disponga para reprimir la agresión. Si la seguridad colectiva se organiza dentro del marco de las Naciones Unidas, parecería natural que mientras mayor sea el número de miembros que comprenda la Organización mayor resulte la eficacia del sistema de seguridad colectiva. Sin embargo, esta primera visión esquemática del problema no traduce toda la realidad. Para que este cuadro teórico se realizara en la práctica, sería necesario: primero, que las fuerzas reunidas de todos los miembros de la comunidad internacional fueran muy superiores a las que pudiera poner en pie cualquier miembro aislado de la comunidad, y segundo, que el interés de todos los miembros coincidiera casi automáticamente en reprimir cualquier agresión. Una situación semejante puede haber ocurrido en la historia y quizá se vuelva a presentar en el futuro, pero no es la que priva básicamente en la actualidad.

Nuestra realidad política, sobre la cual tendrán que organizarse los instrumentos políticos y jurídicos contemporáneos para reprimir la agresión, consiste fundamentalmente en la existencia de dos bloques de estados, cuyos respectivos miembros están

estrechamente vinculados entre sí y cuyo poderío militar, para todos los efectos prácticos, tiende a equilibrarse con el tiempo, o, por lo menos, a alcanzar puntos de *saturación* por encima de los cuales la supremacía deja de ser decisiva. Si ocurre una agresión que afecte vitalmente los intereses de una de las dos más grandes potencias mundiales, ésta no podrá disponer para su defensa y la de su grupo –independientemente de que sea víctima o autora de la agresión– y aun en el mejor de los casos, sino de los efectivos y recursos de aquellos estados con los cuales está políticamente asociada; esto aun en el supuesto de que opere en su favor el sistema de seguridad colectiva de la Organización. La "distribución casi bipolar de centros de fuerza"[2] que caracteriza a nuestro mundo dificulta extraordinariamente, por no decir que prácticamente imposibilita, una concentración abrumadora de fuerzas de apoyo de la víctima de una agresión, y, por ende, la organización de un sistema *universal* de seguridad colectiva. En las circunstancias actuales, la universalidad de las Naciones Unidas no se traduce necesariamente en eficacia máxima de la seguridad colectiva.

La dificultad de crear un sistema eficaz de seguridad colectiva puede dar lugar en la actualidad –y efectivamente, así ha ocurrido– a dos conclusiones opuestas. La primera, contraria a la universalidad de las Naciones Unidas, podría expresarse así: la posibilidad de rechazar con éxito un ataque depende en gran parte de los planes y medidas que se adopten previamente. Si el Estado del cual se espera el ataque forma parte de los órganos internacionales encargados de planear la acción colectiva, ocurrirá que su conocimiento de los preparativos, las trabas procesales a las que puede acudir para entorpecerla y los temores y dudas que puede sembrar entre los leales constituirán una obvia desventaja para organizar la seguridad colectiva. Por estos motivos ha ido ganando terreno en cierto sector de la opinión pública norteamericana la idea de formar un organismo de composición más reducida y homogénea, excluyendo a la Unión Soviética y a sus satélites. De acuerdo con esta opinión, la universalidad no constituiría una ventaja sino un perjuicio para la orga-

[2] Aleksander W. Rudzinski, "Admission of New Members", *International Conciliation*, núm. 480, abril de 1952.

nización adecuada de la seguridad colectiva y, consecuentemente, para el afianzamiento de la paz.

Esta tesis no toma suficientemente en cuenta varios factores decisivos. En primer término, el organismo que así se creara no constituiría sino una alianza militar que invitaría necesariamente a la creación de otra alianza rival; en segundo término, una organización semejante daría al traste con la posibilidad de llevar a cabo el segundo medio de acción de las Naciones Unidas, cuya eficacia no ha sido despreciable y que consiste en la negociación y mediación en el seno de un organismo que englobe los dos campos. Además, en lo que toca a los conflictos menores, disminuirían las posibilidades de resolverlos objetivamente y en interés de las poblaciones afectadas. El relativo equilibrio de fuerzas dentro de las Naciones Unidas constituye una garantía parcial de que la solución de los conflictos locales no se inspirará exclusivamente en el interés de alguna de las grandes potencias. Por último, se perdería igualmente la autoridad moral y el impacto psicológico que pueden tener sobre los gobernantes de la URSS las decisiones de una organización que representa a la gran mayoría de las naciones.

Pero la misma dificultad de crear en la época actual un sistema universal de seguridad colectiva puede sugerir igualmente otra conclusión. México se ha esforzado particularmente en hacer ver sus méritos durante los últimos años. Consistiría justamente, en vista de las limitaciones de la seguridad colectiva, en reforzar y perfeccionar el medio de acción más viable de las Naciones Unidas en la actualidad: la solución pacífica de controversias. Desde la Conferencia de San Francisco, numerosos países han insistido en la posibilidad de perfeccionar las técnicas de la negociación, de la conciliación y de la mediación. Ciertamente, el alcance de este medio de acción es limitado. Si una gran potencia se decide a tomar medidas que necesariamente conduzcan a la guerra, los procedimientos de solución pacífica fracasarán; pero de igual manera fracasará la seguridad colectiva, por lo menos en la forma en que fue prevista, es decir, como un medio de acción universal que fundamentalmente tiende a prevenir la guerra, y habrá desaparecido la razón de ser de las Naciones Unidas. Fuera de esa hipótesis, y aun en ciertos casos en que esté implícito el interés de una gran potencia, los procedimientos de solución pacífica, impuestos con

mayor energía y eficacia por las Naciones Unidas, podrían contribuir sustancialmente al mantenimiento de la paz.

Si el problema de la integración de las Naciones Unidas se enfoca desde el ángulo de la solución pacífica de controversias, es indudable que la conclusión apunta hacia la universalidad de la Organización. Primero, en igualdad de condiciones las Naciones Unidas podrían ejercer mayor presión sobre los estados que al ingresar se comprometieron voluntariamente a zanjar sus controversias por medios pacíficos, que sobre aquellos otros que están al margen de la Organización; segundo, los numerosos candidatos rechazados hasta ahora podrían ofrecer nuevos puntos de vista y soluciones para resolver los conflictos pendientes, desviando a la Organización de cauces que cada día parecen más improductivos y, en todo caso, podrían seguramente constituir, sobre todo a largo plazo, un nuevo factor de equilibrio y mediación en el seno de las Naciones Unidas.

El tercer medio de acción de que disponen las Naciones Unidas para mantener la paz, o sea la cooperación internacional en los campos económico, social, cultural y humanitario, también se vería reforzado con la universalidad de la Organización. Los nuevos miembros no sólo contribuirían con experiencias nuevas y valiosas sino que, además, su ingreso permitiría a las Naciones Unidas ejercer en esos campos una influencia más directa sobre ellos, facilitaría la coordinación internacional de actividades importantes y contribuiría a vigorizar el espíritu internacional.

El examen de los fines y medios de acción de las Naciones Unidas sugiere pues la conclusión de que la Organización debería tender a la universalidad. A la luz de esta consideración se examinarán las disposiciones de la Carta, la práctica de la Organización y las sugestiones que se propondrán.

Actitud de México en la Conferencia de San Francisco

Las disposiciones del Pacto de la Sociedad de Naciones al establecer la condición de que el aspirante diera "garantías efectivas de observar sus compromisos internacionales y de que acepta el reglamento establecido por la Sociedad en lo concerniente a sus

armamentos y fuerzas militares navales y aéreas" imponían requisitos formales de ingreso más severos que los de la Carta de las Naciones Unidas. Sin embargo, el curso de los acontecimientos favoreció en la práctica una interpretación liberal de las disposiciones del Pacto. La necesidad de contrarrestar el creciente poderío de los estados fascistas influyó a la postre en el otorgamiento de facilidades para el ingreso de nuevos miembros.

En la Conferencia de San Francisco, diversos estados latinoamericanos, especialmente México y Uruguay, sostuvieron la tesis de que la organización que se creaba debía ser universal desde el principio. Las proposiciones de Dumbarton Oaks, que a su vez reproducían la Declaración de Moscú del 30 de octubre de 1943, limitaban el ingreso a los estados *amantes de la paz*. Desde antes de la conferencia, en la "Opinión de la Secretaría de Relaciones Exteriores de México sobre el Proyecto de Dumbarton Oaks", nuestro país había criticado la fórmula del proyecto, expresando que el sistema selectivo de ingreso ofrecía los más serios peligros para que la nueva organización pudiera alcanzar sus fines. En lugar del sistema de admisión restringida y retiro voluntario de los miembros, México proponía una organización de ingreso irrestricto en la que participarían, sin llenar condiciones previas, todos los estados, dominios y colonias que se gobernaran libremente. La fórmula (que reproducía la disposición del Pacto de la Liga en cuanto al *status* jurídico de los aspirantes), no era particularmente feliz en lo que se refiere a la contradicción entre el *status* colonial y el gobierno libre;[3] pero tenía en cambio la ventaja de proponer una organización auténticamente universal. En los comentarios respectivos se indicaba que la organización debería en todo tiempo comprender todos los estados existentes, por lo que la Carta no debería establecer disposiciones para la exclusión o retiro voluntario de ningún Estado. Se preveía igualmente una lista anexa a la Carta designando los estados existentes en el tiempo de constituirse la organización. También con el fin de reforzar el principio de la universalidad, se proponía que las cuestiones transitorias del capítulo XII del proyecto, concernientes a

[3] Durante la existencia de la Liga, no se presentó una sola solicitud de ingreso de una colonia.

las relaciones entre las potencias vencedoras y los estados enemigos durante la segunda guerra, figuraran en un protocolo separado, a efecto de que la Carta, aun en sus disposiciones transitorias, no diera la impresión de discriminar a ningún Estado. Por el mismo motivo se proponía dar a la organización el nombre de "Unión Permanente de Naciones", u otro similar que no implicara discriminación contra Estado alguno, ya que el nombre de Naciones Unidas se habia identificado durante la guerra con la alianza de estados vencedores. La única excepción que se establecía a la *obligación* de ser miembros de la organización, consistía en aquellos estados que por su escasa extensión territorial no pudieran asumir las obligaciones estipuladas en el Pacto (por ejemplo, San Marino, Mónaco, Liechtenstein y Andorra).

En cambio, ya en la "Síntesis de las Observaciones Esenciales al Proyecto de Dumbarton Oaks", México aceptaba la limitación de que sólo los estados *amantes de la paz* (en vez de *todos los estados*) deberían *tener la oportunidad* de ser miembros (en vez de la *obligación*), aunque agregando que debería "tenderse a que el organismo llegue a englobar, a su debido tiempo, a todos los miembros de la comunidad de las naciones, sin que ningún Estado pueda permanecer legítimamente apartado de él". El país que defendió con mayor tenacidad y consistencia en San Francisco el principio de la universalidad irrestricta de la Organización fue Uruguay.

En definitiva, el artículo 4 de la Carta estableció las siguientes condiciones para admitir a un solicitante en las Naciones Unidas: "1) Ser un Estado; 2) ser amante de la paz; 3) aceptar las obligaciones de la Carta; 4) ser capaz de cumplir dichas obligaciones; y 5) estar dispuesto a hacerlo."[4] La admisión de los solicitantes se efectúa por decisión de la Asamblea General a recomendación del Consejo de Seguridad. Además, en los artículos 5 y 6 de la Carta, se prevén la suspensión de los derechos y privilegios inherentes a la calidad de miembros y la expulsión definitiva. La Carta no incluye ningún texto sobre retiro voluntario; sin embargo, en un comentario interpretativo de la Carta aprobada por la Comisión I

[4] Interpretación del artículo 4 de la Carta hecha por la Corte Internacional de Justicia en su opinión consultiva del 28 de mayo de 1948.

en San Francisco, se dispone que, "si debido a circunstancias excepcionales, un miembro se siente compelido a retirarse, no es propósito de la Organización constreñir a ese miembro a continuar cooperando"; entre las *circunstancias excepcionales*, aunque no en forma limitativa, se mencionan las siguientes: fracaso de la Organización en el mantenimiento de la paz y reformas a la Carta que un Estado se encuentre en la imposibilidad de aceptar. Por último, la Carta no estableció factores específicos que deberían tomarse en cuenta para considerar a un Estado como amante de la paz.[5]

La Declaración de Potsdam, del 2 de agosto de 1945, aunque *res inter alios acta* respecto de los estados que no la suscribieron, contiene normas importantes para la admisión de nuevos miembros que obligan, por lo menos moralmente, a los gobiernos de Estados Unidos, de la Unión Soviética y de la Gran Bretaña. Los tres gobiernos mencionados se pronunciaron contra el ingreso de la España franquista, ofrecieron apoyar las candidaturas de los estados neutrales durante la guerra y expresaron que favorecían la admisión de los estados ex enemigos (Bulgaria, Finlandia, Hungría, Rumania e Italia), una vez que se firmaran tratados de paz con *gobiernos democráticos reconocidos* en tales estados.[6]

[5] La parte relativa del informe del relator del Comité I 2 dice lo siguiente: "El Comité considera que no debe recomendar la enumeración de los elementos que deben ser tomados en consideración. El Comité consideró las dificultades que surgirían al enjuiciar las instituciones políticas de los estados y temió que la mención en la Carta de un estudio como ése, constituiría una violación al principio de la no intervención, o si se prefiere, de la no interferencia. Esto no implica, sin embargo, que al pronunciarse sobre la admisión de un nuevo miembro, no puedan tomarse en cuenta toda clase de consideraciones" (UNCIO, vol. 7, doc. 1178).

[6] México propuso en San Francisco un comentario interpretativo del capítulo relativo a la admisión de nuevos miembros, que se refería, aun cuando estaba redactado en términos generales, a la exclusión de la España franquista de las Naciones Unidas. El texto del comentario interpretativo es el siguiente: "La delegación de México tiene entendido que el párrafo 2 del capítulo III, no puede ser aplicado a los estados cuyos regímenes han sido establecidos con ayuda de las fuerzas militares de los países que han hecho la guerra en contra de las Naciones Unidas, mientras que esos regímenes permanezcan en el poder." El citado comentario fue aprobado por unanimidad en la Comisión I de la Conferencia de San Francisco.

Análisis de los requisitos de ingreso

En primer término, ¿qué significa *Estado amante de la paz*? Desde luego, se trata de un concepto extraordinariamente subjetivo que admite las más variadas interpretaciones. Los pueblos son normalmente amantes de la paz y los gobiernos, aunque por lo general no desean la guerra, a veces utilizan medios de acción que pueden engendrar conflictos. Los únicos gobiernos que en un pasado relativamente próximo han utilizado la guerra como instrumento de política nacional y que inclusive han hecho la apología de la guerra, han sido los gobiernos fascistas. No es improbable que muchos representantes en la Conferencia de San Francisco hubieran asociado mentalmente el Estado *no amante de la paz* con los entonces recientes y angustiosos recuerdos de la barbarie fascista.[7] Debe recordarse que las Naciones Unidas fueron en un principio una coalición militar contra los estados fascistas.

Sin duda, los términos *Estado amante de la paz* deben en buena parte su origen al ambiente político que reinaba cuando se elaboró la Carta.

También se han dado a la expresión *Estado amante de la paz* otros significados. Se ha identificado, por ejemplo, el Estado amante de la paz con el Estado democrático. Cuando se creó la Liga, existía una marcada tendencia entre los estadistas de esa época a identificar los dos conceptos. En San Francisco, el problema presentaba nuevas facetas: ¿debía entenderse por *democrático* sólo el Estado demo-burgués liberal individualista, es decir, sólo a aquella categoría que la ciencia política conoce con el nombre de Estado de derecho, con todos sus signos históricos característicos, como la división de poderes, el pluripartidismo, el énfasis en los derechos individuales, la representación política universal con base en el *ciudadano*, etcétera?,[8] ¿o también debían incluirse los nuevos tipos de *democracia* funcional, económica y *popular*? En todo caso, la necesidad de estructurar la Organización sobre la participación

[7] John Maclaurin, *The United Nations and Power Politics*, p. 114.

[8] Según G. Schwarzenberger (*Power Politics*, 2ª ed., p. 439), quien sostuviera que el ser amante de la paz es monopolio de las comunidades democráticas, tendría que olvidar la agresividad de la gran democracia norteamericana en el siglo XIX y la del jacobinismo francés.

de todas las grandes potencias, incluyendo la URSS, hacía inútil plantear el problema. Pero, además, si se aceptaban sólo los estados *democráticos*, habría sido necesario también excluir otros muchos, como buen número de estados latinoamericanos.

Podría igualmente pensarse que los términos *Estado amante de la paz* se refieren a aquellos estados que respetan los derechos del hombre. No hay duda de que el régimen interno de un Estado, y en especial la manera como se respetan las libertades fundamentales, puede influir en su actuación internacional; sin embargo, para los efectos del artículo 4 de la Carta, sólo podría sostenerse que la falta de respeto de los derechos del hombre significa que un Estado no es amante de la paz cuando sea de tal naturaleza que se traduzca en un peligro real e inminente para la paz internacional; en caso contrario, el respeto de los derechos del hombre se convertiría en un requisito autónomo y distinto para la admisión de nuevos miembros, lo cual sería contrario al texto del artículo 4 de la Carta.

En realidad, no es posible atribuir un sentido preciso ni único a la expresión que emplea la Carta. En San Francisco se reconoció –y no podía ser de otro modo– que el Consejo de Seguridad y la Asamblea General tendrían gran latitud para apreciar cuáles factores concretos deberían tomarse en cuenta para la admisión de nuevos miembros. La opinión consultiva de la Corte Internacional de Justicia de 28 de mayo de 1948[9] no ayudó mucho a la solución del problema. Ciertamente, la Corte reconoció que para decidir esta cuestión los estados no podrían invocar factores distintos de aquellos limitativamente establecidos en el artículo 4 de la Carta y, particularmente, hacer depender su consentimiento del ingreso de otros esta-

[9] La solicitud de la opinión consultiva se debió a que la Unión Soviética hacía depender su consentimiento para la admisión de varios estados de que los países occidentales miembros del Consejo no se opusieran a su vez a la admisión de los candidatos comunistas. En el caso de Italia, la Unión Soviética expresó claramente ante el Consejo el citado motivo. La Asamblea General formuló a la Corte las dos preguntas siguientes: "¿Puede un miembro –al emitir su voto–, hacer jurídicamente depender su consentimiento para la admisión, de condiciones no expresamente previstas (en el artículo 4)? En especial –si reconoce que un Estado satisface las condiciones establecidas en tal artículo– ¿(puede) condicionar su voto afirmativo (del cumplimiento de la condición adicional) de que otros estados sean admitidos en las Naciones Unidas junto con ese Estado?" La Corte, por mayoría de nueve contra seis, contestó ambas preguntas en sentido negativo.

dos. Pero esto no resuelve todo el problema. En especial, la Corte no contribuyó (ni podía haberlo hecho) a resolver el problema de la manera como deben interpretarse aquellos requisitos que la Carta sí establece, como el de ser un Estado amante de la paz.[10]

En esas circunstancias, y en vista de la extraordinaria latitud de apreciación que permite el artículo 4 y del carácter eminentemente político del problema, podría sostenerse que, para los efectos de la admisión de nuevos miembros, un Estado amante de la paz es aquel al cual conceden discrecionalmente tal carácter, conforme a sus respectivos procedimientos de votación, tanto el Consejo de Seguridad como la Asamblea General. En todo caso, la falta de directivas jurídicas para determinarlo objetivamente equivale a eso.

Podría también enfocarse el problema desde el punto de vista de las consideraciones en las cuales *deberían* inspirar su actitud los miembros llamados a pronunciarse sobre esta materia: visto el problema desde ese ángulo, equivale a preguntarse de qué manera se cumplen mejor los fines de la Organización. Ya hemos examinado anteriormente el problema de la universalidad en relación con los fines y los medios de acción de que disponen las Naciones Unidas para cumplir su fin esencial de mantener la paz. A ese respecto, no pueden existir dudas sobre la conveniencia de que el mayor número de estados participen en las tareas de la Organización. Por ello, sería deseable que los miembros, al pronunciarse sobre esta cuestión, interpretaran en la forma más liberal y generosa

[10] En realidad, la posibilidad de interpretar en la forma más amplia los requisitos de ingreso equivale a una autorización para *hacer depender el consentimiento* de un Estado, cuando se pronuncia sobre la admisión de una candidatura, de consideraciones ajenas a las previstas en el artículo 4 de la Carta. Los jueces (francés, polaco, inglés, soviético, yugoslavo y canadiense) que emitieron una opinión disidente, dieron una contestación positiva a las preguntas de la Asamblea, expresando que: "Un miembro –al emitir su voto sobre la admisión de un nuevo miembro– participa en una decisión política y, por lo tanto, puede legalmente hacer depender su consentimiento por la admisión de cualesquiera consideraciones políticas que le parezcan conducentes". La opinión mayoritaria de la Corte en el sentido de que un Estado no puede hacer depender su consentimiento de consideraciones distintas de las señaladas en la Carta, inevitablemente lleva a esta conclusión: Un miembro puede votar como le plazca si tiene el cuidado de no expresar sus motivos. Según se desprende de la opinión disidente, los motivos por los cuales un Estado se opone al ingreso de un candidato no se expresan *jurídicamente* en las declaraciones y argumentos que se esgrimen, sino en el voto.

los requisitos del artículo 4 para el ingreso de nuevos miembros. La manera más práctica de lograrlo ya que se evitarían en gran parte las consideraciones políticas, podría consistir en el empleo de criterios puramente formales. Así, podría considerarse Estado amante de la paz aquel contra el cual no hubiera recaído una decisión de algún órgano competente de las Naciones Unidas, que lo declarara agresor o culpable de un quebrantamiento de la paz, o que no estuviera en guerra con algún Estado miembro.

Por lo que toca a otros requisitos establecidos en el artículo 4, o sea los consistentes en que el candidato acepte las obligaciones de la Carta y en que se halle dispuesto a hacerlo (en realidad, los dos requisitos constituyen uno solo), el problema no presenta ninguna dificultad. Por su naturaleza, estos requisitos se cumplen mediante una manifestación formal de voluntad en el sentido requerido por la Carta. La última condición, consistente en que el candidato sea capaz de cumplir con las obligaciones de la Carta, si es interpretada con el mismo ánimo de favorecer la universalidad, podría resolver mediante el empleo de los siguientes criterios: se considerarían estados incapaces de cumplir con las obligaciones de la Carta aquellos que por su pequeñez (Mónaco, San Marino y Liechtenstein) no estuvieran en situaciones de hacerlo,[11] o aquellos otros, como Suiza,[12] cuyo *status* de neutralidad permanente le impide asumir las obligaciones impuestas por la Carta de prestar una cooperación militar contra el agresor. Igualmente podría afirmarse que la acentuada inestabilidad interna de un régimen lo incapacita para cumplir con las obligaciones de la Carta; así podría sostenerse que las candidatu-

[11] La pequeñez en sí, no es obstáculo para el cumplimiento de las obligaciones de la Carta; pero la acentuada dependencia de estos pequeños estados respecto de los vecinos mayores imposibilita su participación, como estados soberanos, por lo menos, en las actividades políticas de los organismos internacionales. La Sociedad de Naciones examinó las solicitudes de ingreso de los tres *estados exiguos*: Mónaco, San Marino y Liechtenstein. Las solicitudes de los dos primeros fueron retiradas antes de que la Asamblea se pronunciara. La del tercero fue rechazada en la Asamblea por 28 votos contra 1. La Asamblea estimó que Liechtenstein, aunque *Estado soberano*, había delegado ciertos aspectos de la soberanía a otras potencias y que no parecía poder cumplir las obligaciones internacionales derivadas del Pacto (Procès-verbal de la 1a. Asamblea, sesiones plenarias, p. 667).

[12] A pesar de su *status* de neutralidad permanente, Suiza fue admitida en la Sociedad de Naciones. El Consejo reconoció que el "principio de neutralidad de

ras de aquellos estados que están en situación de guerra civil o que tienen pendientes problemas de unificación son prematuras.

El problema en la práctica de las Naciones Unidas

La falta de solución al problema de la admisión de nuevos miembros constituye uno de los fracasos mayores de la Organización. Aun cuando no ha presentado un peligro para la paz, el *impasse* que se ha creado es importante porque contribuye a la fricción internacional y entorpece sustancialmente el trabajo eficaz de las Naciones Unidas.

Desde que se constituyó la Organización, han solicitado su ingreso más de veinticinco estados. De éstos, sólo han logrado ingresar nueve, entre los cuales predominan los de reciente creación y algunos que permanecieron neutrales durante la última guerra. Es decir, estados que cuando ingresaron no parecían incondicionales de alguna de las dos grandes coaliciones. Son: Afganistán, Islandia, Tailandia (una vez que resolvió su controversia pendiente con Francia), Suecia, Yemen, Birmania, Paquistán, Israel e Indonesia. Las tres grandes potencias que firmaron la Declaración de Potsdam cumplieron su compromiso en lo que se refiere a los estados neutrales. Hasta ahora, las Naciones Unidas no han aprobado las candidaturas de los siguientes estados: Albania, República Popular de Mongolia, Austria, Bulgaria, Rumania, Ceylán, Finlandia, Hungría, Jordania, Italia, Irlanda, Nepal, Portugal, Libia, la República de Corea (Corea del Sur), la República Popular de Corea (Corea del Norte), Viet Nam, Viet Minh, Laos y Camboya.

---

los miembros de la Sociedad no era compatible con aquel otro según el cual todos los miembros de la Sociedad tendrían que actuar en común para hacer respetar sus compromisos". Sin embargo, el Consejo, tomando en consideración que Suiza estaba en "una situación única... explícitamente incorporada en el derecho de gentes", admitió que no estaría "obligada a participar en una acción militar o en tolerar el paso de tropas extranjeras o la preparación de empresas militares en su territorio" (*J.O. de la Societé des Nations*, núm. 2, marzo de 1920, p. 57). Una solución semejante difícilmente sería compatible con el régimen de sanciones, más severo, de la Carta de las Naciones Unidas.

La mayor parte de las candidaturas fueron consideradas por el Consejo de Seguridad desde 1946 y 1947, y nuevamente, en el verano de 1949. El resultado ha sido siempre el mismo: los candidatos patrocinados por los países occidentales han sido vetados por la Unión Soviética; los candidatos patrocinados por ésta no han reunido el suficiente número de votos debido a que una mayoría de los estados occidentales han votado en contra o se han abstenido (en vista de que las resoluciones en el Consejo de Seguridad requieren siete votos afirmativos, la abstención equivale en estos casos a un voto negativo). En esta forma, se ha bloqueado la admisión de unos y otros.

Para resolver la dificultad, Estados Unidos propuso en 1946 que todos los candidatos fueran admitidos en *bloc*.[13] En el informe del presidente de Estados Unidos al Congreso sobre la actuación de su gobierno en las Naciones Unidas (1946), se dice que "en un esfuerzo por fomentar la universalidad de las Naciones Unidas, en el límite máximo compatible con la Carta, Estados Unidos, haciendo a un lado ciertas dudas respecto de si Albania y la República Popular de Mongolia satisfacían los requisitos necesarios, propuso que todos los ocho solicitantes fueran admitidos en *bloc*". México apoyó calurosamente la idea del ingreso simultáneo de todos los aspirantes.[14] La proposición fue igualmente apoyada por el secretario general y por cinco países, además de Estados Unidos y de México; en cambio, la Unión Soviética se opuso decididamente a la proposición.[15] En vista de la oposición soviética, Estados Unidos retiró su proposición; sin embargo, como había tenido un apoyo sustancial, México la volvió a presentar por su cuenta poco después, aunque se vio obligado a retirarla por la misma razón. En toda su actuación ante el Consejo de Seguridad durante el año que participó en sus labores (1946), México se mostró como un decidi-

[13] Consejo de Seguridad, *Official Records*, 1er. año, 2ª serie, p. 41.

[14] *Ibid.*, p. 45.

[15] El representante de la URSS (señor Gromyko) dijo a este respecto: "No podemos adoptar resoluciones para el ingreso en masa a la Organización de todos los aspirantes. Los países no pueden ser considerados como cosas, ni tratados conforme a un mismo patrón. Cuando se discute el ingreso a la Organización, estamos obligados a examinar cada solicitud concreta separadamente, tomando en consideración todos los hechos y circunstancias relativos a la solicitud en cuestión.". *Ibid*, p. 47.

do partidario de la universalidad. Sostuvo que el Consejo no era competente para imponer criterios distintos de aquellos específicamente establecidos en la Carta. Igualmente propuso que en lugar de pedirse pruebas de que un Estado era amante de la paz, se exigiera por el contrario la comprobación de que no lo era, invirtiendo así la carga de la prueba en favor del solicitante. México votó, además, por la admisión de cada uno de todos los aspirantes, incluyendo Albania y la República Popular de Mongolia.

No tardó mucho tiempo en cambiar radicalmente la situación. Dos años después, la URSS propuso ante el Consejo de Seguridad el mismo ingreso simultáneo, en *bloc*, de todos los candidatos, solución que había sugerido anteriormente Estados Unidos y que ella había rechazado.[16] Su proposición fue rechazada por Estados Unidos y por la Gran Bretaña, cuyos delegados la calificaron de "trueque inmoral", alegando que cada candidatura debía ser estudiada en sus propios méritos. Poco después, en la IV Reunión de la Asamblea, la URSS volvió a presentar la misma proposición para el ingreso simultáneo, en *bloc*, de todos los estados pendientes.[17] Entre otros países, México aprobó el proyecto soviético manifestando que constituía una medida adecuada para alcanzar la universalidad, ya que permitía el ingreso de todos los candidatos.

En vista de que la fórmula de la Carta no facilita la admisión de nuevos miembros y de que en la práctica el antagonismo entre las grandes potencias ha bloqueado el deseable ingreso de todos los candidatos, no parece haber otra solución sino la del ingreso simultáneo. En un principio, Estados Unidos entendió la naturaleza del problema y procuró darle una solución adecuada. Su rechazo

[16] El delegado soviético dijo lo siguiente: "El problema de la admisión de nuevos miembros debe ser resuelto sin dilación. Con ese fin, la Unión Soviética desea proponer la admisión simultánea a las Naciones Unidas de los doce estados cuyas solicitudes están pendientes y han sido repetidamente examinadas... Existen serias objeciones para aceptar algunas de las candidaturas. Sin embargo, con el deseo de resolver este problema la Unión Soviética está dispuesta a retirar sus objeciones para la admisión de tales candidaturas siempre y cuando no se dé un trato discriminatorio a Albania, la República Popular de Mongolia, Bulgaria, Rumania y Hungría, países que satisfacen todos los requisitos de admisión señalados por la Carta..."

[17] Doc. A/A. C. 31/L.19.

por la Unión Soviética impidió entonces el único arreglo viable, aunque, como ya se indicó, posteriormente ha venido proponiendo a su vez la misma solución. La negativa de Estados Unidos a aceptar una transacción política en este asunto y la insistencia de algunos países latinoamericanos en buscar caminos evidentemente contrarios a la Carta para solucionarlo[18] han contribuido, desde 1949, a impedir que participen en las labores de la Organización los numerosos aspirantes. Las dos grandes potencias se atribuyen recíprocamente la responsabilidad. El punto de vista americano podría tener, aparentemente, mayor justificación moral; desde luego, el ingreso de los candidatos occidentales ha sido impedido por el voto de un solo Estado, mientras que los candidatos soviéticos no han tenido la mayoría requerida en el Consejo. Sin embargo, la desproporción numérica resulta engañosa. La composición habitual del Consejo de Seguridad no es verdaderamente *representativa.* Prueba de ello, a este respecto, es que la tesis del ingreso simultáneo siempre ha contado con una proporción sustancialmente mayor de votos en la Asamblea que en el Consejo de Seguridad.[19] Como expresaron atinadamente Filipinas y Egipto en un memorándum conjunto sobre esta materia,[20] se ha creado en la práctica una ecuación que refleja la realidad política y jurídica del Consejo de Seguridad y que podría formularse así: un veto igual a cuatro abstenciones. El veto se ha convertido en el gran *contrapeso.*

Las razones reales por las cuales Estados Unidos ha impedido el ingreso de los candidatos comunistas tienen mayor importancia. Desde que el gobierno americano cambió su política de *contención* del comunismo por la política que aspira a sustraer los estados de Europa Oriental de la tutela política de la Unión Soviética, el ingreso de Bulgaria, Hungría, Rumania y Albania adquiere un nuevo significado. La admisión de estos estados en las Naciones

[18] Véase más adelante.

[19] Una resolución recomendando al Consejo de Seguridad la reconsideración de todas las candidaturas pendientes (lo que equivale para todos los efectos prácticos a la aprobación de la tesis del ingreso simultáneo de todos los aspirantes), obtuvo en la Asamblea (1951), 22 votos en favor, 21 en contra y 16 abstenciones.

[20] Informe de la Comisión Especial de Admisión de Nuevos Miembros. Doc. A 2400, anexo 7.

Unidas equivaldría en cierto modo al reconocimiento por la comunidad internacional de la independencia de esos países, lo cual dificultaría la tarea de Estados Unidos en su cruzada anticomunista.

En la Asamblea General, la solución del problema ha seguido trayectorias distintas que en el Consejo de Seguridad. Una corriente de inspiración fundamentalmente latinoamericana ha tendido a interpretar la Carta en contra de los términos expresos del artículo 4, sosteniendo que la Asamblea General podía pronunciarse en definitiva por la admisión de un candidato aun a falta de recomendación favorable del Consejo de Seguridad, ya fuera porque el candidato hubiera sido vetado o porque no hubiera obtenido la mayoría requerida. Esta tendencia culminó en una nueva solicitud de opinión consultiva a la Corte Internacional de Justicia. El 3 de marzo de 1950, por 12 votos en favor y 2 en contra, la Corte resolvió que la Asamblea no podía decidir sobre la admisión de un Estado sin la previa recomendación *positiva* del Consejo de Seguridad. Seguramente en vista de este fracaso, el proyecto de resolución por el que se proponía que la Asamblea recomendara al Consejo la reconsideración de *todas* las candidaturas obtuvo un número sorprendente de votos en la VI Reunión de la Asamblea en 1951 (22 en favor, 21 en contra y 16 abstenciones), aunque sin lograr reunir la mayoría de dos tercios necesaria para ser aprobada.

Nuevamente en 1952 varios países latinoamericanos siguieron insistiendo en resolver el problema mediante una interpretación heterodoxa del artículo 4 de la Carta. Se creó una Comisión Especial de Admisión de Nuevos Miembros para estudiar el problema en su conjunto, aunque en realidad se ocupó casi exclusivamente del examen de diversas proposiciones presentadas por el Perú, los estados centroamericanos y la Argentina. Las soluciones propuestas por los países latinoamericanos consistían en considerar la cuestión de la admisión de nuevos miembros como una cuestión procesal y no de sustancia en el seno del Consejo de Seguridad, haciendo inoperante el veto, o bien en sostener que la Asamblea podía adoptar una decisión definitiva, a pesar de la falta de recomendación favorable del Consejo de Seguridad. Seguramente con sorpresa de los países latinoamericanos que sostuvieron esa tesis, y

en todo caso con una gran desilusión de su parte, los cuatro miembros permanentes del Consejo que formaban parte de la Comisión (la Unión Sovietica no estuvo representada en ella), opinaron en sentido contrario, esto es, consideraron que la cuestión era de sustancia y, por lo tanto, operaba el veto, y que la Asamblea no podía decidir el ingreso de nuevos estados sin recomendación favorable y previa del Consejo.[21]

La creación de esta Comisión representa probablemente el esfuerzo máximo para resolver el problema al margen de la Carta como proponen algunos países latinoamericanos. Las conclusiones negativas de la Comisión constituirán quizá el mejor estímulo para que la solución de este asunto se vuelva a encauzar por el único camino viable, esto es, la negociación entre los miembros permanentes del Consejo de Seguridad. A este objetivo tiende la resolución adoptada por la Asamblea en 1953 (VIII Reunión).

Conclusiones

Después de ocho años de fracasos, no parece posible otra solución que la tesis de la universalidad, aplicada prácticamente sin restricciones, como sostenía México en San Francisco. El propio secretario de Estado de Estados Unidos lo ha llegado a reconocer así. En una obra escrita en 1950, el señor Foster Dulles escribió lo siguiente:[22]

> He llegado a pensar ahora que las Naciones Unidas servirán mejor la causa de la paz si su Asamblea es representativa de lo que en realidad el mundo es, y no meramente representativa de las partes que nos simpatizan. En consecuencia, deberíamos estar de acuerdo en que todas las naciones fueran miembros sin pretender indagar muy de cerca cuáles son *buenas* y cuáles son *malas*... Algunos de los miembros presentes y otros que quizá lleguen a serlo, tienen gobiernos que no representan a sus pueblos. Pero de hecho son *gobiernos* –esto es, *gobiernan*–, tienen un poder que debería estar representado en

[21] Doc. A/2400.
[22] *War or Peace*, p. 190.

> cualquier organización que pretenda reflejar la realidad del mundo... Si la composición de las Naciones Unidas fuera universal, quizá significaría el fin de la preponderante superioridad de voto de Estados Unidos y de sus amigos, la cual, si bien es placentera, a veces resulta ficticia. Los gobiernos comunistas gobiernan hoy más del treinta por ciento de la población mundial. Puede no gustarnos ese hecho; en verdad, no nos gusta nada. Pero si queremos tener una organización *mundial*, debería entonces ser representativa de lo que el mundo es.

Dentro del actual sistema de la Carta y desde un punto de vista práctico, las ideas de Foster Dulles podrían traducirse, como hemos sugerido anteriormente, en una interpretación restrictiva y formal de los términos del artículo 4 de la Carta; esto es, deberían emplearse criterios puramente formales (en oposición a criterios materiales de orden político) en la calificación de los requisitos señalados por la Carta para la admisión. Así, por Estado *amante de la paz* debería entenderse aquel Estado contra el cual no ha recaído una decisión de un órgano competente de las Naciones Unidas que lo declare agresor o culpable de un quebrantamiento de la paz. Para satisfacer el requisito de que un Estado se halle dispuesto a cumplir las obligaciones de la Carta, bastaría su ofrecimiento categórico y solemne, hecho en la solicitud de admisión de que cumpliría con los propósitos y principios de la Organización. En lo que toca al requisito de que el aspirante está capacitado para cumplir con las obligaciones de la Carta, deberían tenerse exclusivamente en cuenta ciertas situaciones objetivas, como la de aquellos estados que por su pequeñez no estuvieren capacitados para hacerlo, o cuyo *status* permanente de neutralidad, como en Suiza, les impidiera prestar la cooperación exigida por la Carta para la aplicación de medidas coercitivas.

En lo que se refiere a la posibilidad de reformas a la Carta, México debería proponer, independientemente de que se hubiera resuelto el problema de los actuales candidatos cuando se celebrara la conferencia correspondiente, que las Naciones Unidas se organizaran en el futuro sobre la base de la universalidad, exigiendo como único requisito que el candidato contara con las instituciones características y reuniera las demás condiciones exigidas por el derecho internacional para constituir un Estado independiente.

Posiblemente también, como solución complementaria, podría preverse en los casos dudosos una instancia ante la Corte Internacional de Justicia para el efecto de que ésta se pronunciara sobre si un candidato constituye o no un *Estado.*[23]

[23] Con posterioridad a la terminación de este trabajo, ingresaron dieciséis nuevos miembros a las Naciones Unidas, es decir, una considerable mayoría de aspirantes. Este hecho no altera el planteamiento del problema ni resta valor a las conclusiones. Por el contrario, la admisión de los nuevos miembros se llevó a cabo de acuerdo con el único método que se consideró viable en el presente capítulo: el ingreso simultáneo de los candidatos apoyados por los dos principales grupos de estados y merced a negociaciones serias entre los miembros permanentes del Consejo de Seguridad. Es de observarse, además, que en el éxito de estas negociaciones influyó poderosamente la acción tenaz de las pequeñas y medianas potencias así como también la presión de la opinión pública mundial.

LA SEGURIDAD COLECTIVA

Supuestos de la seguridad colectiva

La seguridad colectiva, como instrumento para mantener la paz y la seguridad internacionales, descansa en varios supuestos, algunos de los cuales no son distintos de aquellos que permiten preservar el orden y la tranquilidad públicas en el interior de los estados. Son comunes a los dos ámbitos: la existencia de un orden normativo que regule las relaciones entre los miembros del grupo; la conciencia común de que es benéfico para cada individuo y para el grupo el respeto de ese orden, y en lo fundamental, del estado de cosas que refleja; la previsión de que en algún momento, un miembro puede violarlo en perjuicio de otros o de todo el grupo; y por último, la aceptación previa de las consecuencias y sacrificios que implican la necesidad de prevenir y sancionar las transgresiones a ese orden. En cambio, la situación es distinta en lo que toca a la autoridad que lo mantiene o restaura: en el interior de los estados, una autoridad que está por encima de los miembros y en la cual no participan *directamente* éstos, impone sus decisiones mediante el empleo de recursos *propios* y sin requerir necesariamente de la colaboración voluntaria de cada individuo. En el orden internacional no hay nada semejante. No existe una autoridad supraestatal que esté por encima de los miembros del grupo, esto es, de los estados, con una voluntad propia y autónoma, que sea distinta, en cada caso, de la suma de las voluntades de ellos. Estos participan directamente en la formación de cada decisión y su colaboración es necesariamente requerida para aplicarla en cada ocasión, ya que la autoridad internacional carece de medios de acción propios. En una palabra, en el plano internacional se confunden gobierno y gobernados. La autoridad internacional no es sino la reunión de

aquellos países que dictan y a la vez son objeto de sus propias decisiones.

Desde luego, la dificultad actual de crear una verdadera *autoridad* internacional,[1] esto es, de establecer una federación de estados, es el mayor obstáculo para la completa eficacia de un sistema internacional de seguridad colectiva. Los partidarios del gobierno mundial basan su crítica de las Naciones Unidas en el hecho evidente de que la Organización carece de los poderes necesarios, y proponen una solución obvia: el abandono de la soberanía estatal en el grado necesario para dotar a una autoridad supraestatal de poderes suficientes para mantener por sí misma el orden internacional. Quienes procuran no confundir una aspiración con la realidad y convienen que en la actualidad, aunque fuera deseable, los estados no están dispuestos a un mayor abandono de la soberanía, se ven obligados a plantear el problema de la seguridad colectiva en términos más limitados y difíciles.

No es imposible en sí, aun fuera de una concepción y de una organización federales, el establecimiento de un sistema de seguridad colectiva suficientemente eficaz si concurren otros dos factores que normalmente se presentan en el orden interno, pero sólo ocasionalmente en la esfera internacional: primero, una relativa homogeneidad entre los miembros del grupo, y segundo, la suficiente atomización de los factores reales de poder que impida a cualquier miembro individual frenar o derrotar la acción concertada de los demás.[2] En el seno de las comunidades nacionales suficientemente integradas no existen normalmente oposiciones de intereses, de modos de vida o de ideales que pongan en peligro la existencia misma de sectores importantes de la población; las afinidades entre los grupos sociales son mayores que las diferencias; las minorías aceptan las decisiones mayoritarias porque éstas, si han de aplicarse a toda la población, necesariamente deben tomar en cuenta en alto grado ciertos elementos comunes a todo el gru-

[1] Capítulo intitulado "Naturaleza, fines y principios de las Naciones Unidas".

[2] René de Lacharrière, "L'action des Nations Unies pour la securité et pour la paix", en *Politique Étrangère*, París, septiembre–octubre, 1953, pp. 317 y siguientes. Algunos puntos de vista que se sostienen en este capítulo están inspirados en el original e inteligente estudio de Lacharrière.

po; una sociedad radicalmente dividida sobre cuestiones vitales no podría subsistir como unidad. En cuanto al segundo supuesto, no existen generalmente en el Estado moderno factores individuales de poder suficientemente fuertes para oponerse a toda la comunidad estatal. Cuando alguno de estos dos supuestos falta, surge inevitablemente el rompimiento del orden estatal.

Lo que ocurre en la esfera internacional no es fundamentalmente distinto. La clásica concepción wilsoniana de la seguridad colectiva descansó en los supuestos mencionados, aunque sólo ahora, con cierta perspectiva histórica y nuevos términos de comparación (la segunda posguerra), es posible darse cabal cuenta de ello y juzgar la importancia que tuvieron en su época tales supuestos. La composición de la sociedad ginebrina era relativamente homogénea; casi todos los miembros de la Liga vivían bajo la égida de la democracia capitalista. El ingreso de la Unión Soviética significó la aparición tardía de un elemento heterogéneo, pero no lo suficientemente poderoso (debido a su aislamiento y a que carecía de la fuerza necesaria para afirmar violentamente su nueva filosofía al exterior de sus fronteras) para destruir la unidad fundamental del grupo. Existía en 1920, además, una relativa fragmentación de fuerzas en el mundo: la oligarquía internacional comprendía no menos de media docena de grandes potencias, cuyos intereses políticos estaban relativamente diferenciados. En esas condiciones, fue posible cifrar esperanzas en que el sistema de seguridad colectiva del Pacto funcionaría casi automáticamente por la naturaleza misma de las cosas. Si un Estado cometía una agresión, era previsible que el interés de todos los miembros, debido a la ausencia de bloques fuertemente vinculados, coincidiera en su represión. El auxilio solidario en favor de la víctima surgiría en forma casi espontánea. Y la coalición así formada dispondría de una fuerza muy superior a la que podría poner en pie cualquier miembro individual de la Liga.

El fracaso de la Liga de las Naciones se ha explicado de varias maneras. Se ha dicho que las obligaciones impuestas a los miembros de acudir en defensa de la víctima no eran suficientemente vigorosas, especialmente en lo que toca a las sanciones militares: se ha hablado también del veto universal y de otras características del Pacto. Pero el fracaso también podría explicarse en forma más

realista. Cuando se formó una alianza (el Eje) suficientemente poderosa para equilibrar las fuerzas de los países democráticos que defendían el *statu quo*, desapareció el supuesto esencial de todo sistema de seguridad colectiva, esto es, la suficiente fragmentación de fuerzas políticas y militares. La reacción automática, solidaria y universal en defensa de las víctimas de la agresión (Etiopía, Austria y Checoslovaquia) se convirtió en una vacía abstracción en el seno de una sociedad dual, o por lo menos, escasamente fragmentada.

Nuestra época no ofrece condiciones apropiadas para el establecimiento de un sistema universal y, por lo tanto, eficaz, de seguridad colectiva, conforme al patrón clásico. No se cumplen en la actualidad ninguno de los dos supuestos señalados. El mundo de la posguerra está radicalmente dividido en dos bloques de estados animados por ideologías opuestas y que cuentan con un poderío militar semejante. Mientras no surja una síntesis que proporcione la necesaria homogeneidad a la sociedad internacional, o un bloque establezca definitivamente su predominio sobre el otro, será imposible que una minoría de estados se someta voluntariamente, en asuntos vitales para su seguridad nacional, a decisiones mayoritarias que probablemente traduzcan concepciones, sentimientos e intereses escasamente afines con los suyos. Por otra parte, la distribución bipolar de fuerzas no permite la acumulación de un número suficiente de elementos para derrotar decisivamente al agresor. Si un Estado perteneciente a uno de los dos bloques es agredido por el otro, el primero no dispondrá, en el mejor de los casos, sino de los recursos de su propio campo para rechazar la agresión; por hipótesis, le serán negados los recursos del grupo agresor, y en cambio se verá obligado a rechazar con elementos limitados una coalición de fuerzas sensiblemente igual. La guerra de Corea demostró claramente la magnitud de los obstáculos que se oponen en nuestra época al funcionamiento eficaz de la seguridad colectiva. La acción colectiva no se tradujo, en vista del poderío real de la minoría, ni en la sumisión del agresor ni en el arreglo político permanente del problema, sino, a lo más, en un armisticio militar temporal y precario, que reflejó el equilibrio de fuerzas entre las dos grandes coaliciones mundiales.

En ausencia de los dos supuestos indicados, no es posible basar la seguridad mundial en la presunción de que todos los estados acudirán por natural interés en auxilio de la víctima, independientemente de que se refuercen las obligaciones de los miembros o de que se cambien las reglas de votación. El problema no es de aplicación, sino de concepción inicial. Mientras el mundo siga dividido en dos coaliciones antagónicas que detentan la casi totalidad del poder mundial, la seguridad y la paz del planeta dependen de los esfuerzos que realicen los dos bloques para superar los intereses opuestos y llegar a acuerdos voluntarios. En ausencia de esos acuerdos, sólo queda *la impotencia colectiva.* En la práctica, nuestro mundo se ha visto obligado a retroceder hasta épocas anteriores a la Liga, cuando la única seguridad consistía en la posibilidad de defensa con los recursos propios y los de los aliados, es decir, a la época del equilibrio entre alianzas. El sistema de seguridad interamericano (Tratado de Río de Janeiro), la Organización del Tratado del Atlántico Norte y el sistema de alianzas entre los miembros del bloque soviético, no son sino la expresión descarnada de la seguridad colectiva de nuestra época. La legítima defensa colectiva, consagrada por el artículo 51 de la Carta como una cláusula de escape excepcional, se ha convertido en la base de la seguridad colectiva.

Esta lamentable situación, que ciertamente era previsible cuando se firmó la Carta en 1945, suscita la duda sobre si hubiera sido preferible entonces, en vez de aspirar a la universalización imposible de la seguridad colectiva, reconocer francamente la fuerza de estas nuevas realidades y organizar todo el sistema de seguridad mundial sobre el reconocimiento de comunidades interestatales reducidas. Apenas unos cuantos años después de la creación de las Naciones Unidas la seguridad colectiva se ha reducido fundamentalmente a eso. Quizás hubiera sido preferible apartarse radicalmente del patrón de la Liga de las Naciones, pensar en términos de comunidades parciales, procurar organizarlas sobre bases naturales, es decir, auténticamente regionales –ésta era la concepción original de las Naciones Unidas del presidente Roosevelt–, tratar de coordinar en alguna medida sus respectivas funciones en la escala del organismo universal, evitando que actuaran anárquicamente y al margen de la Organización, y ante todo, llegar desde entonces a un entendimiento entre las grandes poten-

cias, como proponía inicialmente la Unión Soviética, sobre el respeto de sus respectivas esferas de seguridad y de influencia. Por supuesto, es prácticamente imposible saber lo que hubiera ocurrido si la seguridad colectiva se hubiera organizado sobre bases semejantes. Meramente se desea recordar que era una de las alternativas posibles entonces.

Fuera de esa posibilidad, en la que no se inspiró fundamentalmente la Carta de San Francisco, sólo quedaba un último reducto para la seguridad colectiva: el acuerdo voluntario entre las dos grandes coaliciones en todas las cuestiones relativas al mantenimiento de la paz. Éste es el principio-guía de la Carta de San Francisco. Si se producía el acuerdo, era posible mantener la paz; en caso contrario, si el asunto era suficientemente grave, sobrevendría la guerra. Así lo reconocieron francamente los autores de la Carta.[3] No se concibe en la actualidad recurso político o jurídico alguno que permita eludir el acuerdo entre los dos grandes bloques. En la paz, no existe sustituto para la unanimidad entre los grandes.

Postulados del sistema de seguridad colectiva de las Naciones Unidas

¿Cuál es el postulado básico del sistema de seguridad colectiva de la Carta? Se ha repetido, casi unánimemente, como un axioma, que el acuerdo entre las grandes potencias constituye el postulado de la seguridad colectiva. Según la gran mayoría de los internacio-

[3] El secretario de Estado de Estados Unidos, Stettinius, al declarar ante el Comité de Relaciones Exteriores del Senado americano en relación con la aprobación de la Carta de las Naciones Unidas, expresó lo siguiente: "Opino que esas cinco naciones (los cinco miembros permanentes del Consejo de Seguridad), que poseen casi todo el poder mundial para quebrantar o preservar la paz, deben ponerse de acuerdo y obrar conjuntamente (*must agree and act together*) si la paz ha de ser mantenida... ¿qué ocurriría'si uno de los cinco miembros permanentes utilizara la regla de la unanimidad para vetar una acción coercitiva en su contra? La respuesta es clara. Si una de esas naciones iniciara una senda de agresión, ocurriría una nueva guerra, independientemente de la composición y de las reglas de votación del Consejo de Seguridad." (Hearrings Before the Committee on Foreign Relations, U.S. Senate on the Charter of the United Nations, U.S. Government Printing Office, Washington, 1945, p. 215).

nalistas, todo el sistema para mantener la paz descansa en esta concepción o razonamiento que sirvió de base a los autores de la Carta: el acuerdo unánime entre las grandes potencias que se creó y mantuvo durante toda la guerra, y aun para la elaboración de la Carta, perduraría igualmente en el futuro para preservar la paz. Los cinco grandes tendrían idéntico interés en conciliar sus ocasionales diferencias en vista de los peligros que tendría para la paz un desacuerdo fundamental entre ellos. Partiendo de ese hecho real, del acuerdo que existía entonces, se habría edificado todo el sistema de seguridad colectiva. De acuerdo con la opinión más generalizada, la regla de la unanimidad de los cinco miembros permanentes del Consejo de Seguridad (regla del veto), se insertó en la Carta precisamente porque no era de preverse un desacuerdo sistemático entre ellos; si se hubiera pensado entonces que el veto paralizaría la acción de las Naciones Unidas, lógico es que se hubiera buscado una base distinta para la seguridad mundial. En apoyo de esta tesis, se aducen a menudo las seguridades ofrecidas por las grandes potencias de que no abusarían del veto[4] y las optimistas y tranquilizadoras declaraciones de numerosos estadistas sobre la unidad de propósitos en la paz de los antiguos aliados de guerra. En otros términos, el acuerdo unánime entre los grandes se habría concebido como un *postulado* de la seguridad colectiva, como una proposición cuya verdad no necesita demostración. Se habría partido de un hecho: del acuerdo existente entonces, para asentar la seguridad colectiva sobre la creencia de que ese acuerdo se mantendría.

Quienes aceptan las anteriores premisas llegan fácilmente a la conclusión, sobre todo en función de los acontecimientos posteriores a 1945, de que el sistema de la Carta descansa en una concepción increíblemente utópica y poco real: el acuerdo que existió entre los grandes no se mantuvo en la posguerra, como se esperaba, y el sistema de seguridad colectiva de la Carta se ha vuelto prácticamente inoperante. En especial, se dice, la Carta no pre-

[4] "Declaración relativa al procedimiento de votación en el Consejo de Seguridad", formulada por las delegaciones de las cuatro potencias invitantes a la Conferencia de San Francisco el 7 de junio de 1945 (párrafo 8). UNCIO, vol. IX, p. 713. Francia se asoció posteriormente a esta declaración.

vió mecanismos adecuados para solucionar conflictos entre las grandes potencias y, contrariamente a las previsiones de San Francisco, son precisamente éstos los que amenazan la paz universal. Prácticamente todos los autores están de acuerdo en que la concepción y el sistema de la Carta son irreales. Kelsen, por ejemplo, se refiere a la esperanza de que se mantendría el acuerdo, como una *ilusión,* expresando que, como "sabemos hoy, el principio de la unanimidad de las cinco grandes potencias fue la manera más irreal de abordar el problema de mantener la paz. La idea básica que sirvió de fundamento a la Carta ha sido un fracaso".[5] El número de veces que se ha utilizado el veto probaría no sólo el desacuerdo, sino, lo que es más importante, cómo ese desacuerdo ha impedido el funcionamiento de la seguridad colectiva y la buena marcha de la Organización. Las previsiones de las pequeñas potencias que se oponían al veto en San Francisco se habrían cumplido. Y para grandes sectores de la opinión pública que ven en el veto un símbolo del fracaso de la Organización, la única manera de solucionar el problema consiste en eliminar el acuerdo entre los cinco grandes como base de sustentación de la seguridad mundial y permitir a las Naciones Unidas que actúen sin obstáculos, mediante decisiones mayoritarias de sus miembros.

Cuando se examina más de cerca la tesis predominante sobre el postulado de la seguridad colectiva en las Naciones Unidas, asalta de inmediato una sospecha: parece difícil admitir que los autores de la Carta de San Francisco hayan pretendido fincar la paz mundial sobre una base tan frágil como la creencia de que se mantendría en la paz una unidad de propósitos y de acción entre Estados Unidos y la Unión Soviética. Ciertamente, los horrores de la última guerra estaban muy recientes y los riesgos de un desacuerdo persistente parecían enormes, pero aun esto no logra explicar un error de apreciación semejante sobre la probabilidad de la pugna que se avecinaba. Si se concede una mediana y razonable previsión a los estadistas de San Francisco, no cabría excluir la posibili-

[5] H. Kelsen, "Recent Trends in the Law of the United Nations", *Social Research,* vol. 18, pp. 140 y 141, junio de 1951.

dad de una interpretación distinta sobre la manera como concibieron el postulado de la seguridad colectiva. Quizá el acuerdo unánime entre los cinco grandes no fue concebido en el fondo como un hecho *previsible* o *probable*, sino como *una hipótesis forzosa de trabajo*, como la *condición* necesaria para preservar la paz.[6] Pero, en última instancia, la cuestión esencial no consiste en saber si la unanimidad entre las grandes potencias fue concebida subjetivamente por los autores de la Carta como un *postulado*, como un hecho suficientemente probable para sustentar la seguridad colectiva, o bien como una *condición* necesaria para preservar la paz. En cualquiera de los dos casos, la unanimidad de las grandes potencias está en la base de la preservación de la paz. En el primero, podría decirse que la seguridad colectiva no opera, porque el acuerdo que se creyó probable no se mantuvo; y en el segundo, la conclusión sería la misma, aunque se diera como explicación que la condicion necesaria para el funcionamiento de la seguridad colectiva, o sea el mantenimiento del acuerdo, no se ha cumplido. Lo que importa saber es si las condiciones de la posguerra permitían otra alternativa, es decir, si era posible organizar un sistema universal de seguridad colectiva sobre una base distinta del acuerdo unánime entre las grandes potencias.

Como se indicó anteriormente, no se cumplen en la actualidad los dos requisitos necesarios para basar la seguridad colectiva en la respuesta automática, solidaria y universal contra la agresión,

[6] Muchas de las declaraciones oficiales de aquella época sobre el mantenimiento del acuerdo entre los grandes quizás también podrían ser interpretadas las más de las veces en ese sentido, o bien como expresión de un *desiderátum*. Una de las frases que más a menudo se invocan para probar el carácter utópico de la Carta es la siguiente: "Se aceptó como axiomático en Dumbarton Oaks, y éste siguió siendo el punto de vista de las potencias invitantes en San Francisco, que la unidad de aquellas naciones que formaron el núcleo de la gran alianza contra el Eje constituye la *piedra angular* (*corner-stone*) de la seguridad mundial". (Informe presentado al presidente de Estados Unidos sobre los resultados de la Conferencia de San Francisco por el secretario de Estado, "Hearings", p. 73). Esta frase puede significar que, en opinión de su autor, la seguridad mundial está preservada, ya que existe y seguirá existiendo la unidad; pero probablemente puede dársele este otro significado que quizá esté más cerca de su intención: la seguridad mundial está garantizada *mientras* subsista la unidad entre las naciones que derrotaron al Eje. Por lo demás, de algunas declaraciones oficiales de las mismas grandes potencias se desprende con claridad que la unanimidad de los miembros permanentes era considerada como un

al margen del acuerdo voluntario entre las dos potencias mundiales más grandes. Suponiendo que éstas hubieran previsto claramente, cuando se elaboró la Carta, el desacuerdo fundamental que ocurriría entre ellas y que hubieran hecho suyos los temores de los pequeños países en San Francisco, ¿habría sido posible partir de una concepción distinta y elaborar un sistema que eludiera la unanimidad de las grandes potencias, como principio-guía de la Organización? La respuesta es obviamente negativa, ya que ninguna de las grandes potencias estaba dispuesta a seguir la otra alternativa posible: renunciar a su soberanía en la medida necesaria para permitir que las decisiones que afectaran vitalmente su seguridad se tomaran sin su consentimiento. En esas circunstancias, el verdadero dilema que se planteaba entonces consistía en escoger entre el sistema de seguridad colectiva de la Carta –admitiendo que descansaba en una base precaria, ya que sería difícil presentar la armonía entre las grandes potencias– y la ausencia de toda organización universal.

Si se admite esta hipótesis como válida, no se escapa la conclusión de que el verdadero postulado de la seguridad colectiva no es propiamente el acuerdo unánime entre las grandes potencias, sino la *necesidad de que exista* ese acuerdo, o, por mejor decirlo, la necesidad de *fomentar* ese acuerdo. En realidad, la concepción y la estructura de la Carta responden a la previsión de que ocurrirían desacuerdos y no –como se suele repetir– a la previsión de que se mantendría una improbable unanimidad entre los miembros permanentes del Consejo de Seguridad. En última instancia ¿qué función tendría el requisito de la unanimidad, si se creía que las grandes potencias

---

hecho no seguro del cual dependían la paz y la suerte de la Organización. En el citado informe del secretario de Estado al presidente de Estados Unidos, se dice ("Hearings", p. 72) que las mismas disposiciones relativas al Consejo de Seguridad reconocen y toman en cuenta "el hecho de que el mantenimiento de su unidad (de los miembros permanentes) es el problema político crucial de nuestro tiempo". Es decir, las reglas sobre votación en el Consejo (incluyendo el veto) *no* se fundan en la seguridad de que se mantendría la unanimidad entre los miembros permanentes, sino justamente en el hecho de que la preservación de esa unidad constituye un problema, esto es, que no es segura. En otra parte del mismo informe se expresa que "el prestigio del Consejo de Seguridad, su influencia en los asuntos mundiales en general y su éxito en el mantenimiento de la paz y seguridad dependerá del grado en que se logre la unidad entre las grandes potencias" ("Hearings", p. 73).

mantendrían fundamentalmente un acuerdo de principio? En ese caso, seguramente habrían estado dispuestas a someterse a la regla mayoritaria. La función del veto es otra. Si desde cierto punto de vista el veto refleja la desunión, su función es estimular la unión. Sirve ante todo como un freno que impide la adopción de medidas graves contra una gran potencia, medidas que probablemente acarrearían una tercera guerra mundial, que por hipótesis es lo que se pretende evitar. Pero el freno que impide la adopción de tales medidas tiene una segunda función: tiende a forzar a los miembros permanentes del Consejo a que busquen otra solución, una solución distinta de aquella que podría provocar un conflicto mundial y que por tal motivo no fue adoptada. El verdadero postulado de la seguridad colectiva consiste en que las grandes potencias, ante un problema que afectara la paz, procurarían llegar a un acuerdo y, si no lo lograban, tratarían nuevamente; si en el peor de los casos no lo alcanzaran, por lo menos se evitaría que un grupo de potencias pudiera imponer su voluntad sobre otras por medio de la fuerza, lo que equivaldría a un nuevo conflicto mundial. El veto impide que una mayoría de estados trate de imponer su voluntad por la fuerza sobre una minoría que, si bien dispone de un número menor de votos, tiene un poder real probablemente no inferior al de la mayoría. Es decir, se dio un instrumento jurídico a una minoría para hacer legalmente aquello que de cualquier modo ocurriría en la práctica. La consecuencia de legalizar esa situación de hecho consiste en obligar a los adversarios de la minoría a transigir, a buscar nuevas fórmulas aceptables para todos o bien, a resignarse a la quiebra de la Organización y a la ruptura de la paz. El requisito de la unanimidad es en el fondo un medio de presión para estimular la colaboración o por lo menos la coexistencia pacífica entre las dos partes principales y diferentes del mundo. Como atinadamente sostiene R. Lacharrière en el estudio citado anteriormente, un acuerdo entre los cinco miembros permanentes no es un postulado sino un *fin* de la Organización.[7] Las disposiciones relativas al Consejo de Seguridad y toda la estructura de la seguridad colectiva no son sino mecanismos concebidos para dar cumplimiento a ese fin.

[7] *Op. cit.*, pp. 316 y siguientes.

Desde luego, puede decirse que todo el sistema tiende a colocar en situación ventajosa a la minoría y a pagar una *prima* a la intransigencia, ya que se da a un Estado aislado el medio legal de bloquear una decisión que parece deseable a la mayoría. Sin embargo, habría que pensar igualmente que muchas veces la *minoría* es más aparente que real en el Consejo, que en el fondo no hay una adecuación entre su fuerza política y militar real, y, a veces, aun su población, con el número de votos de que dispone. El objeto del veto es precisamente servir como contrapeso, como igualador, y todo el sistema de seguridad colectiva de la Carta refleja, y a la vez mantiene un equilibrio político entre la mayoría de países capitalistas y la minoría de países comunistas. La única manera de mantener ese equilibrio, que en el fondo es la paz, era conceder a la minoría numérica un instrumento legal cuyo valor decisorio estuviera a tono con su fuerza real. En asuntos que se refieren al mantenimiento de la paz, el poder de contribuir a una decisión debe ser proporcionado al poder de aplicarla o de resistirla.

También se ha sostenido que esta concepción ultrarrealista y descarnada de la seguridad colectiva puede dejar a la víctima de una agresión totalmente a merced de una gran potencia, ya que ésta puede vetar toda acción eficaz de la Organización en defensa de aquélla; que para un Estado amenazado de aniquilamiento es más importante su propia preservación que contribuir a realizar el objetivo de la seguridad colectiva, esto es, a evitar otro conflicto mundial. Lo cierto es que el veto de una gran potencia puede impedir la acción del sistema universal de seguridad colectiva, pero, de acuerdo con los fundamentos que se expresarán más adelante, no puede alcanzar a paralizar en última instancia la *defensa* individual, y aun *colectiva* de la víctima, con igual número de recursos y el mismo resultado práctico que la seguridad colectiva, que por su naturaleza, en esta época no opera en forma universal.

De cualquier manera, la situación es desalentadora. Las Naciones Unidas no pueden legalmente actuar contra una gran potencia agresora y contra sus aliados. Pero en ello hay que ver, más que un defecto de la Carta misma que sea susceptible de mejor solución jurídica, una imposibilidad real que tiene su origen en las condiciones históricas que vivimos. Si algún mérito tiene la Carta es su adecuación a la realidad. Mientras no cambien las cir-

cunstancias políticas que le sirven de soporte, no resultaría viable un sistema jurídico más próximo al ideal de la reacción automática y universal contra la agresión. Esto no es una sorpresa ni se ha descubierto diez años después de redactarse la Carta. El propio secretario de Estado de Estados Unidos, Foster Dulles, manifiesta que desde San Francisco, su país se dio cuenta de que las Naciones Unidas no podrían constituir un instrumento para "imponer coercitivamente la paz" (*to enforce peace*).[8] La paz mundial no depende de las Naciones Unidas. La existencia de las Naciones Unidas depende de la paz entre las grandes potencias mundiales.

Sin embargo, el alcance limitado del sistema consagrado por la Carta no significa que carezca de valor ni que haya dejado de prestar servicios apreciables en el mantenimiento o la restauración de la paz. A pesar de sus limitaciones, la seguridad colectiva de la Carta puede operar marginalmente en ciertas fronteras de la guerra fría. El Consejo de Seguridad ha actuado con cierta eficacia en los casos de Palestina, Indonesia y Cachemira deteniendo las hostilidades en circunstancias difíciles.

Además, también debe recordarse que la seguridad colectiva no comprende únicamente las medidas coercitivas, es decir, aquellas que en tiempos de la Liga se llamaban sanciones, las cuales requieren un mayor grado de acuerdo entre las grandes potencias. La misión de preservar la paz es un todo orgánico que comprende varias tareas conexas y complementarias que en la práctica deben emprenderse concurrentemente. La eficacia de la seguridad colectiva se vería aumentada si en vez de exagerarse el énfasis en las medidas coercitivas se exploraran y utilizaran al propio tiempo, con decisión, todas las posibilidades de la acción pacificadora que puede ejercer la Organización; por su naturaleza, esta acción tropieza con menores dificultades que la aplicación de sanciones para encontrar una zona de entendimiento entre las grandes potencias.

[8] *War or Peace*, p. 38.

Distribución de funciones entre el Consejo de Seguridad y la Asamblea General

Generalidades

A diferencia del Pacto de la Sociedad de las Naciones, que atribuía prácticamente idénticas funciones a la Asamblea y al Consejo, la Carta de las Naciones Unidas estableció un criterio de distinción conforme al cual se distribuye la competencia entre la Asamblea General y el Consejo de Seguridad. La Asamblea General es por su composición y funciones un cuerpo deliberante; el Consejo de Seguridad es un órgano ejecutivo. La Asamblea puede discutir, considerar, examinar y hacer recomendaciones prácticamente sobre cualquier materia (artículo 10; "...cualesquiera asuntos o cuestiones dentro de los límites de esta Carta..."), pero no puede *actuar* para mantener o restaurar la paz. En cambio el Consejo de Seguridad actúa, es decir, puede tomar *decisiones obligatorias* para los miembros (artículo 25), incluyendo el uso de la fuerza armada. El principio conforme al cual se distribuye la competencia no es tanto la distinta *materia,* aunque con ciertas reservas que se examinarán más adelante, sino la diferente función.[9]

Además de la prohibición general impuesta a la Asamblea por el principio del dominio reservado de los estados sobre cuestiones

[9] El artículo 10 de la Carta fija el principio general de la competencia de la Asamblea General: "La Asamblea General podrá discutir cualesquiera asuntos o cuestiones dentro de los límites de esta Carta o que se refieran a los poderes y funciones de cualquiera de los órganos creados por esta Carta, y salvo lo dispuesto en el artículo 12 podrá hacer recomendaciones sobre tales asuntos o cuestiones a los miembros de las Naciones Unidas o al Consejo de Seguridad o a éste y a aquéllos."

Otros artículos particularizan las funciones de la Asamblea General:

Artículo 11, párrafo 1. "La Asamblea General podrá considerar los principios generales de la cooperación en el mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales, incluso los principios que rigen el desarme y la regularización de los armamentos, y podrá también hacer recomendaciones respecto de tales principios..."

Artículo 11, párrafo 2. "La Asamblea General podrá discutir toda cuestión relativa al mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales que presente a su consideración cualquier miembro de las Naciones Unidas o el Consejo de Seguridad, o que un Estado que no es miembro de las Naciones Unidas presente de

que pertenecen "esencialmente a la jurisdicción interna" (artículo 2, párrafo 7), la Carta establece dos limitaciones específicas a las facultades de la Asamblea: 1) Toda cuestión relativa al mantenimiento de la paz y seguridad internacionales "con respecto a la cual se requiera *acción*, será referida al Consejo de Seguridad por la Asamblea General antes o después de discutirla" (artículo 11, párrafo 2); 2) La Asamblea General no hará recomendaciones sobre una controversia o situación mientras el Consejo de Seguridad esté desempeñando las funciones que le asigna la Carta, salvo que el propio Consejo lo solicite (artículo 12).

Las facultades otorgadas a la Asamblea por la Carta son más amplias que las previstas en el proyecto de Dumbarton Oaks. A instancias de los pequeños estados, aunque con el apoyo de Estados Unidos y la oposición de la Unión Soviética, la Conferencia de San Francisco decidió en definitiva conceder a la Asamblea un libérrimo derecho de discutir y de hacer recomendaciones sobre cualquier cuestión, tal y como se expresa en los artículos 10 y 14, si bien con las limitaciones ya indicadas.

Sin embargo, la fórmula de San Francisco estuvo muy lejos de dar satisfacción a los deseos de numerosos pequeños países. México, entre otros, tenía una concepción completamente distinta de lo que debían ser las facultades de la Asamblea. En la "Opinión de la Secretaría de Relaciones Exteriores de México sobre el Proyecto

---

conformidad con el artículo 35, párrafo 2, y salvo lo dispuesto en el artículo 12, podrá hacer recomendaciones acerca de tales cuestiones al Estado o estados interesados o al Consejo de Seguridad o a éste y a aquéllos. Toda cuestión de esta naturaleza con respecto a la cual se requiera acción será referida al Consejo de Seguridad por la Asamblea General antes o después de discutirla".

Artículo 13. "La Asamblea General promoverá estudios y hará recomendaciones para los fines siguientes:

a) fomentar la cooperación internacional en el campo político e impulsar el desarrollo progresivo del derecho internacional y su codificación;

b) fomentar la cooperación internacional en materias de carácter económico, social, cultural, educativo y sanitario..."

Artículo 14. "Salvo lo dispuesto en el artículo 12 la Asamblea General podrá recomendar medidas para el arreglo pacífico de cualesquiera situaciones, sea cual fuere su origen, que a juicio de la Asamblea pueden perjudicar el bienestar general o las relaciones amistosas entre naciones, incluso las situaciones resultantes de una violación de las disposiciones de esta Carta que enuncian los propósitos y principios de las Naciones Unidas".

de Dumbarton Oaks", México proponía que la Asamblea y el Consejo tuvieran facultades concurrentes, aun en lo que se refiere a la facultad de tomar medidas coercitivas para mantener o restaurar la paz, y, en cierto modo, subordinando el Consejo de Seguridad a la autoridad de la Asamblea que se convertía en el órgano supremo y primordialmente responsable del mantenimiento de la paz.[10] La crítica esencial de la referida *Opinión* contra las limitaciones impuestas a las facultades de la Asamblea por el proyecto de Dumbarton Oaks consistía en que "semejante limitación no se compadece con el principio de la igualdad soberana de todos los estados amantes de la paz". Las enmiendas mexicanas, así como las muy numerosas presentadas en igual sentido, fueron todas rechazadas por la conferencia, incluyendo aun aquellas que se referían únicamente a la posibilidad de que la Asamblea aprobara o desaprobara los informes anuales del Consejo de Seguridad. Se dijo a este respecto que ello equivaldría a convertir el Consejo en un órgano subordinado alterando así el equilibrio de funciones establecido entre los órganos principales.[11]

El problema de la distribución de facultades entre la Asamblea y el Consejo requiere ser examinado en función de las conclusiones a las cuales se llegó anteriormente. La disyuntiva que se plantea consiste en determinar cuál de los dos órganos es más idóneo para realizar los fines de la seguridad colectiva, en vista de los

[10] Las principales disposiciones del proyecto mexicano a este respecto eran las siguientes:

> 21. Tanto la Asamblea como el Consejo tienen competencia sobre todos los problemas que afecten o puedan afectar la independencia política y la integridad territorial de todas las naciones, la seguridad colectiva o el bienestar general de los miembros de la UPN (Unión Permanente de Naciones).
>
> 22. El Consejo examinará las cuestiones a que se refiere el artículo anterior, a solicitud de cualquier miembro de la UPN, y sus resoluciones serán obligatorias para todos los miembros de la misma, salvo la excepción a que se refiere el artículo siguiente.
>
> 23. No obstante lo indicado en el artículo anterior, la Asamblea a solicitud de la mitad más uno de los miembros de la UPN, examinará cualquier resolución aprobada por el Consejo, la que tendrá definitivamente fuerza obligatoria si la aprueban las tres cuartas partes de las delegaciones presentes en la Asamblea, y siempre que, dentro de esas tres cuartas partes, figuren los votos de todos los miembros del Consejo.

[11] UNCIO, t. X, pp. 433 y siguientes.

postulados, supuestos y limitaciones actuales de aquélla. Para determinarlo será preciso tomar en cuenta, en primer término, la composición y procedimiento de votación de los dos órganos. Además, será necesario examinar el problema, por una parte, en relación con cada una de las funciones diversas por las que se realiza la seguridad colectiva, y, por la otra, en función de la práctica de la Organización durante los últimos años, estudiándose respecto de cada tipo de funciones en dónde radica el interés de las pequeñas potencias y cuál ha sido el punto de vista de México.

Las funciones políticas de la Asamblea General podrían dividirse *grosso modo* en dos categorías: 1) la formulación de principios generales que no tienen una incidencia directa sobre alguna situación o controversia; y 2) el ejercicio de su acción pacificadora en relación con casos políticos concretos.

La primera categoría de cuestiones no presenta dificultades en cuanto a una posible confusión de competencias con el Consejo de Seguridad. Esta función, que consiste en la formulación de los objetivos políticos y jurídicos de largo alcance de la comunidad internacional, pertenece claramente a la Asamblea General. La Carta la describe en la siguiente forma: "Considerar los principios generales de la cooperación en el mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales, incluso los principios que rigen el desarme y la regulación de armamentos" (artículo 11); "Fomentar la cooperación internacional en el campo político e impulsar el desarrollo progresivo del derecho internacional y su codificación" (artículo 13).

Principios generales de la cooperación internacional en los campos político y jurídico

Son estas cuestiones generales que interesan por igual a los estados grandes y pequeños. Como no están directa e inmediatamente ligadas al mantenimiento de la paz en situaciones particulares, no influyen aquí las razones que se hicieron valer anteriormente sobre la necesidad del acuerdo entre las grandes potencias. Además, la Asamblea no hace sino recomendaciones cuya vigencia eventual depende en buena parte de la medida en que la opinión pública las haga suyas y de la aceptación voluntaria de los gobiernos. Por su naturaleza, la formulación de los grandes prin-

cipios de la cooperación política y del derecho internacional es tarea que corresponde a todos los estados y no a unos cuantos y que, por lo tanto, debe realizarse en el seno de la Asamblea General.[12]

Es éste un campo fértil para la acción de los pequeños estados. Su voz podría tener aquí gran importancia para la búsqueda y expresión de ciertas bases de acción comunes a toda la sociedad internacional. La solución justa e inteligente puede provenir por igual del representante de un país pequeño que de uno grande. Sin embargo, y por desgracia, los pequeños países no han utilizado plenamente el foro de la Asamblea para presentar soluciones constructivas en este campo. Los pequeños países no han contribuido sustancialmente al desarrollo de los grandes principios generales de la cooperación política, en parte, por las posiciones extremas e intransigentes que a menudo adoptan la grandes potencias y que dificultan extraordinariamente la función conciliadora de la pequeñas; en parte porque, salvo raras excepciones, los pequeños países no han estado representandos por estadistas verdaderamente relevantes; y en parte también, porque la tensión internacional se ha reflejado inevitablemente en estas tareas de las Naciones Unidas. Prácticamente ninguna de las resoluciones que ha adoptado la Asamblea General en esta materia ["Medidas que han de adoptarse contra la propaganda en favor de una nueva guerra y contra sus instigadores" (1947); "Puntos esenciales para la paz" (1949); "Unión-pro-Paz" (1950); "La paz por los hechos" (1950); "Métodos que podrían emplearse por mantener y reforzar la paz y la seguridad internacionales de acuerdo con los propósitos y principios de la Carta" (Medidas Colectivas) (1951)], se de-

[12] Las funciones de la Asamblea General y del Consejo de Seguridad en toda esta materia se entrecruzan en la cuestión del desarme. Como este asunto afecta la seguridad de las grandes potencias en especial y su solución requiere necesariamente el acuerdo de los países de mayor capacidad militar, la Carta ha encomendado al Consejo de Seguridad "la elaboración de planes" para la regulación de armamentos (artículo 26). La Asamblea, por su parte, puede considerar "los principios que rigen el desarme y la regulación de armamentos" (artículo 11, párrafo 1). La conexidad de funciones ha sido benéfica: en más de una ocasión las grandes potencias en el Consejo han llegado a un *impasse* en esta materia y se han reanudado los esfuerzos para llegar a un acuerdo merced a las excitativas y a las nuevas directivas que formula la Asamblea.

ben a la iniciativa de los pequeños estados,[13] aun cuando a veces, por conveniencia política del grupo al cual pertenecen, algunos de ellos figuren como copatrocinadores de resoluciones elaboradas por alguna gran potencia e inspiradas en sus peculiares intereses. En lo que se refiere a la codificación y desarrollo progresivo del derecho internacional, la contribución de los pequeños países ha sido más importante tanto en la Comisión de Derecho Internacional como en la Asamblea General, aunque no hay duda de que podría mejorar si participaran en las labores de la Asamblea los juristas más destacados de sus respectivos países.

Creación de un nuevo orden político y legal

Además de promover estudios para fomentar la cooperación en el campo político y de su facultad para intervenir en el arreglo pacífico de situaciones o controversias concretas, facultad que se estudiará más adelante, la Asamblea ha realizado otra actividad importante: aquella que Goodrich llama "el desarrollo de un nuevo orden político y legal".[14] Se trata de cuestiones políticas concretas y no de la formulación de principios generales; pero son materias en las que no está propiamente comprometida la paz y donde parece conveniente que toda la comunidad internacional participe para formular un nuevo orden político y legal que remplace, en determinada región, otro orden que por algún motivo ya no es aceptable. El problema de las colonias italianas, la primera fase de la cuestión de Corea, algunos aspectos de la disputa de Palestina y los problemas de Túnez y Marruecos, son ejemplos de esta función de la Asamblea. En el primero de estos casos, el Tratado de la Paz con Italia preveía que si las grandes potencias no llegaban a un acuerdo sobre el destino de las colonias italianas, la Asamblea General debería resolver el problema en forma final y jurídicamente obligatoria; es decir, un instrumento distinto de la Carta

[13] Una importante excepción a este respecto fue la resolución, propuesta por México en 1948, intitulada "Llamado a las grandes potencias para que redoblen sus esfuerzos con el fin de conciliar sus diferencias y establecer una paz duradera" y que fue aprobada por unanimidad.

[14] Leland M. Goodrich, *Development of the General Aseembly, International Conciliation*, mayo 1951, núm. 471, pp. 262 y siguientes.

constitutiva otorgó a la Asamblea General un poder del que normalmente no dispone. Como dice Foster Dulles,[15] la Asamblea pudo resolver adecuadamente un problema excesivamente complicado, dando a la vez satisfacción a las aspiraciones independentistas de las poblaciones nativas, en vista de que este principio tiene mayor aceptación y simpatía entre las pequeñas potencias que forman mayoría en la Asamblea que en los Consejos de los grandes. En los demás casos mencionados, la Asamblea no pudo actuar sino mediante recomendaciones no obligatorias, por lo que su acción no fue tan fructífera. Sin embargo, debido a la importancia que tiene en la solución de este tipo de asuntos la presión moral ejercida por la comunidad de naciones, la Asamblea es el foro adecuado para plantearlos, por lo menos mientras no esté comprometida la paz de manera inmediata.

Así, en el caso de Palestina –que el autor L. Goodrich considera buen ejemplo de lo que podría ser una adecuada distribución de funciones entre la Asamblea General y el Consejo de Seguridad–, la Asamblea estableció inicialmente en esa región las bases de un nuevo orden legal y político para sustituir el antiguo mandato de la Liga cuando la Gran Bretaña se retiró de Palestina; una vez que estallaron las hostilidades entre árabes y judíos, el Consejo de Seguridad asumió la responsabilidad de restaurar la paz.

Cuando Estados Unidos planteó originalmente ante la Asamblea (1947) la cuestión de Corea conforme al artículo 14 de la Carta, también se trataba de liquidar una situación que dejó pendiente la guerra y de crear las bases para unificar y organizar políticamente ese país en forma permanente. Más tarde, cuando ocurrió la invasión armada de Corea del Sur, el Consejo de Seguridad recomendó las medidas iniciales para restaurar la paz, aunque después la Asamblea General asumió en esta materia funciones que normalmente están reservadas al Consejo de Seguridad, con las implicaciones y resultados que se estudiarán más adelante.

Los casos de Túnez y de Marruecos son significativos en relación con la función de la Asamblea que se examina. Aunque los

[15] *War or Peace*, p. 64.

estados árabes y asiáticos no plantearon el caso ante la Asamblea precisamente en estos términos, más que la función pacificadora de la Asamblea en relación con controversias propiamente tales, lo que se buscaba en el fondo era instaurar un nuevo orden político y jurídico (la independencia completa o un grado mayor de autonomía interna) para sustituir al régimen de protectorado establecido en favor de Francia por los antiguos Tratados de Fez y del Bardo, que ya no respondían a las nuevas realidades.

La creación de un nuevo orden y el examen de los grandes principios de la cooperación política son tareas que siempre deben corresponder a la Asamblea; este foro es el más adecuado, por su naturaleza, para una amplia discusión de principios fundamentales.

El arreglo pacífico de controversias

El terreno en que se confunden con mayor facilidad las funciones del Consejo de Seguridad y de la Asamblea General es el de la solución pacífica de controversias. Los artículos 10 y 11, párrafos 2 y 14 de la Carta, que fijan la competencia a este respecto de la Asamblea, no establecen una *materia* privativa distinta de aquella que dispone la propia Carta como competencia del Consejo de Seguridad. El artículo 35 permite, inclusive, que cualquier miembro plantee toda controversia o toda situación susceptible de conducir a fricción internacional o dar origen a una controversia, ya sea ante el Consejo de Seguridad o la Asamblea General, a elección del miembro.

Parece que los autores de la Carta sí preveían distintas funciones para la Asamblea y el Consejo en lo que se refiere a la solución pacífica de controversias. De acuerdo con las explicaciones del doctor Pasvolsky –uno de los principales expertos de la delegación norteamericana en San Francisco– ante el Comité de Relaciones Exteriores del Senado americano,[16] la Asamblea podría hacer recomendaciones, de conformidad con el artículo 14, sobre toda situación que pudiera perjudicar el bienestar general o las relaciones

[16] "Hearings", p. 250.

amistosas entre naciones, pero si resultaba que tal situación podía amenazar la paz y la seguridad internacionales, entonces la Asamblea, en vez de actuar ella misma, debía referir la cuestión al Consejo de Seguridad. Es decir, en principio *únicamente* el Consejo debía resolver aquellas situaciones *graves* que constituyeran un *peligro serio* para la paz.

Este criterio no se ha seguido en la práctica. Por el contrario, la Asamblea General tiende cada vez más a ampliar su radio de acción para tratar las controversias graves. Las razones son varias: primero, los términos de la Carta no son suficientemente claros a ese respecto; segundo, la *gravedad* de un asunto, como criterio, resulta sumamente elástico y se presta fácilmente a las interpretaciones extensivas de los textos; tercero, por lo menos en los primeros años de la existencia de las Naciones Unidas, la Unión Soviética abusó reiteradamente del veto en esta materia, impidiendo en ocasiones que actuara eficazmente la Organización; cuarto, como en general la solución de este tipo de controversias con dificultad se puede imponer coercitivamente (el propio Consejo de Seguridad actúa en estos casos, de acuerdo con el capítulo VI de la Carta, *sólo* mediante *recomendaciones*), los estados prefieren acudir a la Asamblea porque este foro se presta mejor para movilizar en su favor la opinión pública mundial. Como es natural, conforme se ha agudizado la *guerra fría*, esta última razón ha adquirido mayor importancia.

Mientras las situaciones o controversias que se contemplan no hayan degenerado en un *quebrantamiento* de la paz (materia de la exclusiva jurisdicción del Consejo de Seguridad conforme al capítulo VII de la Carta), las nuevas funciones ampliadas de la Asamblea General no alteran esencialmente la estructura de la Carta. Sin embargo, este nuevo desarrollo no deja de ser lamentable. La Asamblea puede ser eficaz cuando las controversias no son suficientemente peligrosas; en otros términos, cuando se pueden resolver mediante la presión moral de una recomendación apoyada por gran número de votos. Pero cuando una controversia o situación afecta de manera apreciable los intereses de las grandes potencias para que su arreglo real requiera el acuerdo entre ellas, entonces, de acuerdo con lo dicho anteriormente, el órgano más idóneo por su composición y por su procedimiento para estimular

y finalmente forzar ese acuerdo es el Consejo de Seguridad. La Asamblea, en cambio, debido tanto a su incapacidad constitucional para adoptar decisiones obligatorias como a su composición, que imprime un peculiar carácter a la actuación de los estados en su seno, cae con frecuencia en la engañosa facilidad de adoptar resoluciones que de antemano se saben poco viables y que representan más una sanción moral contra una minoría que una fórmula eficaz de arreglo. Hasta ahora, la labor de la Asamblea General no ha sido eficaz en la búsqueda de fórmulas de arreglo para resolver permanentemente los problemas de este tipo que se le han planteado.

En este campo (solución pacífica de controversia) parece clara la necesidad de revisar la distribución de competencias entre el Consejo de Seguridad y la Asamblea General. La actual ambigüedad de la Carta, que permite plantear este tipo de casos indistintamente en uno o en otro órgano, no ha dado los mejores resultados en la práctica. La experiencia de estos años enseña que el Consejo de Seguridad se ha visto paralizado en ocasiones por la regla de la unanimidad cuando no estaban en juego los intereses fundamentales de una gran potencia y que la Asamblea General, por su naturaleza, se inclina fácilmente a desatender los intereses y la fuerza real de las minorías y a adoptar resoluciones *mort-nées* que no llevan a un arreglo sano, sino, a veces, a agravar aun más la tensión y a dificultar el arreglo del caso. Las controversias específicas de cierta gravedad no han sido resueltas adecuadamente por la Asamblea; para su solución se requiere un cuerpo pequeño y compacto, como el Consejo de Seguridad, que presente condiciones favorables para la negociación y el acuerdo entre los grandes.

El problema fundamental consiste en que el Consejo de Seguridad disponga de mayores facilidades para actuar en el arreglo pacífico de controversias, es decir, en la supresión del veto en esta materia. La imposibilidad de que el Consejo actuara en estos casos, según ocurrió en la fase inicial de la cuestión griega, ha originado como subproducto una grave consecuencia: la habilitación de la Asamblea para actuar en una materia que, por su carácter y composición mismos, resulta poco apta para resolver, con la circunstancia de que una vez iniciada la tendencia, la Asamblea ha ampliado *de facto* su competencia hasta abarcar un campo (el capí-

tulo VII de la Carta: *Acción* en casos de amenazas graves o violaciones de la paz) que no sólo le estaba expresamente vedado, sino que significa una total alteración del equilibrio de la Carta. Desde todos los puntos de vista parece conveniente que la función de solucionar pacíficamente controversias específicas *graves* quede clara y exclusivamente atribuida al Consejo de Seguridad; pero para ello, sería necesario eliminar el veto de este campo. No es improbable, inclusive, que la Unión Soviética accediera a ello, si se toma en cuenta que en las ocasiones en que ha emitido un veto en esta materia no ha podido impedir que el asunto pasara a la Asamblea, donde se han adoptado resoluciones contrarias a su punto de vista. Como es de preverse que esta tendencia continuará en tanto que el Consejo no disponga de mayor libertad de acción, quizá un interés bien entendido la llevaría a aceptar la eliminación del veto para que estos asuntos vuelvan al Consejo, órgano adecuado para resolverlos. Hasta ahora, por otra parte, y en ninguno de los casos en que las Naciones Unidas han intervenido en el arreglo pacífico de controversias –a diferencia de casos de quebrantamiento de la paz–, se han afectado los intereses de una gran potencia en grado suficiente para oponerse por la fuerza. El argumento de las grandes potencias en San Francisco para mantener el veto en la solución pacífica de controversias, en el sentido de que las decisiones iniciales del Consejo "podrían desencadenar una serie de hechos que eventualmente obligarían al Consejo... a tomar medidas coercitivas"[17] (lo cual sí debe ser materia de veto), no parece más convincente que entonces, después de la experiencia de estos años. Las consideraciones expuestas anteriormente sobre los supuestos de la seguridad colectiva no se presentan con la suficiente fuerza en el campo del arreglo pacífico de controversias para merecer la presencia del veto, es decir, del instrumento legal necesario para inhibir a la Organización cuando la acción que pueda tomar sea susceptible de desencadenar una guerra mundial.

Al mismo tiempo que se eliminara el veto en lo que se refiere al arreglo pacífico de controversias específicas graves, sería indis-

[17] "Declaración relativa al procedimiento de votación del Consejo de Seguridad" (formulada por las cuatro potencias invitantes a la Conferencia de San Francisco), párrafo 4, UNCIO, vol. XI, p. 712.

pensable aclarar que la Asamblea carece de competencia concurrente en esta materia. El arreglo de toda controversia grave debe ser privativo del Consejo de Seguridad. Sería, pues, indispensable modificar los términos de los artículos 10, 11, 14 y 39 y varias de las disposiciones del capítulo VI para alejar toda duda sobre el hecho de que, cuando una controversia o situación constituye una amenaza directa e inmediata para la paz, la Asamblea carece de facultades para hacer recomendaciones. En esta forma se volvería a lo que fue la intención original de los autores de la Carta y que se frustró por la ambigua terminología empleada y por el abuso del veto. En otros términos, se lograría así que el artículo 39 de la Carta (que pertenece ya al capítulo VII, el cual se refiere a la *acción* que puede tomar exclusivamente el Consejo de Seguridad) abarcara en la práctica todo el campo de acción que le es propio: No sólo la determinación por el Consejo de quebrantamientos de la paz o actos de agresión, sino también, *de toda amenaza de la paz.* Por *amenaza,* en el sentido del artículo 39, se entendería –y así habría que expresarlo claramente– *un peligro real e inminente,* a diferencia de otras situaciones o controversias menos graves –propias del capítulo VI– respecto de las cuales sí debería subsistir la competencia concurrente de la Asamblea y del Consejo.

El capítulo vii de la Carta. El veto

Generalidades

La acción coercitiva de la Organización para mantener o restaurar la paz está en el centro de la seguridad colectiva. Aquí son válidas, en toda su plenitud, las razones por las que es indispensable la unanimidad entre las grandes potencias si la acción que se tome en defensa de la paz no ha de desencadenar, a su vez, una nueva conflagración. La Carta estableció claramente, sin que en San Francisco hubiera habido ninguna oposición seria a este respecto, que la *acción* de la Organización en caso de amenazas (graves) a la paz, quebrantamiento de la paz o actos de agresión quedaba reservada al Consejo de Seguridad, donde operaría la regla de la unanimidad. El artículo 39 se refiere al Consejo de Seguridad como al

único órgano autorizado –habría que recordar el aforismo *Expressio unius, exclusio alterius*– para *determinar* esos casos y para actuar en consecuencia. El artículo 11, párrafo 22, que otorga a la Asamblea un amplio campo de discusión sobre "toda cuestión relativa al mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales", la obliga, sin embargo, a referir al Consejo toda cuestión que requiera *acción*. El artículo 24 confiere al Consejo de Seguridad la responsabilidad *primordial* de mantener la paz y la seguridad. El régimen de la Carta es, pues, perfectamente claro a este respecto.

Las razones expuestas anteriormente, por las que el sistema de la Carta no podía haber sido otro en San Francisco, son igualmente válidas hoy día. La experiencia de los últimos años no ofrece nuevas razones convincentes para creer que se podría organizar ahora un sistema *universal* de seguridad colectiva, al margen del acuerdo entre las grandes potencias. Esa posibilidad se debe al equilibrio de fuerzas entre las dos grandes coaliciones que detentan casi la totalidad del poderío mundial y, si ha habido algún cambio en los últimos años, ha consistido en acentuar la división del mundo y en equiparar aún más las fuerzas en presencia. Mientras no cambie la constelación mundial de fuerzas políticas y militares, no podrá eludirse, como postulado de la seguridad colectiva, la necesidad de estimular el acuerdo entre los grandes.

El veto en la práctica del Consejo de Seguridad

Sin embargo, las críticas más frecuentes y vigorosas que se han enderezado contra la eficacia de la Organización radican precisamente en la dificultad de alcanzar la unanimidad entre las grandes potencias justamente en aquellos casos graves en que debe tomarse una acción efectiva en defensa de la paz. A este respecto se dice que la Unión Soviética ha empleado sesenta veces el veto, implicándose que como el veto paraliza la acción de la Organización, ésta se ha visto en la imposibilidad de actuar en sesenta ocasiones. Esta concepción, favorecida y amplificada por una propaganda tendenciosa impuesta por las necesidades de la guerra fría, ha ganado gran aceptación en la opinión pública. Sin embargo, como ocurre casi siempre cuando las cuestiones complejas se simplifican en exceso y se pretenden sintetizar en números, es fácil apartarse de la realidad.

En primer término, como lo reconoce Leland Goodrich,[18] uno de los autores americanos de mayor prestigio que se han ocupado de estas cuestiones, es preciso convenir que a veces los propios norteamericanos, considerando sin duda una victoria de propaganda el aumentar la cuenta de vetos de la Unión Soviética, la han forzado deliberadamente a emitirlos. En segundo lugar, veintidós de los vetos soviéticos se han referido a la admisión de nuevos miembros, lo que no se relaciona con el mantenimiento de la paz.

En realidad tanto el bloque occidental como el soviético han procedido por igual contra el espíritu de la Carta al rechazar candidatos que satisfacían plenamente los requisitos de ingreso sólo por pertenecer al bloque contrario. La única forma de solucionar el problema consiste en el acuerdo para el ingreso simultáneo de todos los candidatos, lo cual evitaría todo veto en esta cuestión. Esta solución, propuesta inicialmente por Estados Unidos es ahora rechazada por este país y favorecida por la Unión Soviética. [19] Consecuentemente, la responsabilidad de los vetos sobre admisión de nuevos miembros no puede ser atribuida en forma exclusiva al país que los emitió, máxime si se piensa que el número de candidatos vetados es de nueve, pero, por una lamentable maniobra de guerra fría, deliberadamente sus candidaturas se han sometido más de una vez al voto, a sabiendas de que sería contrario, en lugar de negociar seriamente para llegar a un acuerdo. En todo caso, este problema podría resolverse en el futuro modificando la Carta para admitir francamente la universalidad de la Organización.

Otros vetos no tenían por objeto impedir la accion de la Organización, sino lo contrario. La Unión Soviética estaba de acuerdo fundamentalmente con las proposiciones en estudio (por ejemplo, en el caso de España y en el caso de las tropas francesas y británicas en Líbano y Siria) y no pretendía impedir que se adoptara la sustancia de la proposición, pero consideraba que tales proposiciones eran demasiado débiles y las votó en contra por este motivo, esperando despejar así el camino para una acción más enérgi-

[18] *Op. cit.*, p. 273.

[19] Capítulo intitulado "El principio de la universalidad y admisión de nuevos miembros".

ca de la Organización. En estos casos el veto tenía el propósito de vigorizar y no de paralizar la acción de las Naciones Unidas, es decir, el objeto contrario al que la opinión pública generalmente le atribuye.[20]

Varios otros vetos tampoco podrían figurar por sí mismos en una lista numérica como casos que hubieran impedido directamente la acción de la Organización, ya que se referían a la decisión preliminar respecto de si un asunto debía ser considerado como de sustancia o de procedimiento (doble veto).[21]

El veto emitido en relación con el bloqueo de Berlín tuvo por efecto forzar a las dos partes más interesadas a encontrar finalmente una solución aceptable para ambas; aquí el veto alcanzó su objetivo específico: no impidió la solución, sino que, por el contrario, forzó la negociación y en definitiva facilitó el camino para la adopción de la única solución viable, esto es, la derivada del acuerdo entre las grandes potencias.

Otras cuestiones interesantes que revelan cuál es el verdadero significado del veto fueron el caso de Albania y el del nombramiento de un nuevo secretario general. En el primero, la Unión Soviética vetó una resolución inglesa que atribuía la responsabilidad a Albania, condenándola (cuestión de las minas sembradas en el estrecho de Corfú) en un asunto que presentaba importantes facetas jurídicas. El empleo del veto también cumplió aquí su objetivo específico: el acuerdo, aun parcial, para solucionar el asunto. El rechazo de la resolución inglesa por el veto soviético abrió el camino para que a continuación se aprobara unánimemente otra fórmula: el envío del asunto a la Corte Internacional de Justicia a fin de que lo resolviera en vista de sus implicaciones jurídicas, lo cual constituía sin duda una solución más práctica que la vetada.

El segundo caso es aún más revelador. Es obvio que el secretario general debe tener la confianza de todas las grandes potencias para que su gestión contribuya a la colaboración internacional. Por esta razón, la Carta expresamente exige para su elección el

[20] J. Maclaurin, *The United Nations and Power Politics*, p. 199.

[21] Lista de casos de doble veto en P.F. Brugiere, *Droit de veto*, París, 1952, pp. 154 y siguientes.

voto unánime de los cinco grandes. A raíz de la guerra de Corea, la Unión Soviética vetó la reelección del anterior secretario general, Trygvie Lie, y propuso muchos otros candidatos que normalmente habrían sido aceptables para los países occidentales, pero que en esa oportunidad, debido a la significación política que habría tenido la elección de una persona distinta de Lie, fueron objetados en el Consejo por Estados Unidos y los demás países occidentales sin que se llegara a votar propiamente sus candidaturas. Pese a que la resolución según la cual el Consejo reelegía a Lie no fue aprobada a causa del veto soviético, y pese a la clara intención de la Carta, la mayoría en la Asamblea prorrogó por varios años más, el mandato de Lie, como si esto no equivaliera a una reelección, para la cual se requiere la unanimidad de las grandes potencias. La imposición sobre la minoría en asuntos como éste no es eficaz a la larga, a pesar de la acumulación de votos. Trygvie Lie tuvo que darse cuenta, finalmente –con un retraso de dos años por cierto–, que su persona era un obstáculo para aliviar la tensión internacional en vista de que una gran potencia no le dispensaba su confianza y desconocía la legalidad de su mandato, y así lo reconoció expresamente cuando renunció al puesto de secretario general antes de expirar el término. Entonces los cinco miembros permanentes del Consejo se vieron obligados a negociar sinceramente y encontraron con facilidad un candidato aceptable para todos. Si se hubiera respetado la *realidad* que reflejaba en este caso el veto, se habría anticipado en dos años la solución de un problema que trastornó la buena marcha de la Organización. Aquí alcanzó también el veto su verdadera finalidad: negociación, acuerdo y solución.

Otros vetos de la Unión Soviética fueron emitidos en relación con la aprobación de los informes de la Comisión de la Energía Atómica y de la Comisión de Armamentos Convencionales, así como con el examen de varias proposiciones relativas a los planes para la regulación de armamentos. Estas cuestiones, por un lado, no afectan *directamente* la paz; por otro, como la vigencia de tales planes depende necesariamente de su aceptación voluntaria ulterior por las potencias de mayor capacidad militar, los vetos como tales no alteraron la situación de fondo existente, y tendrán por efecto que continúen las negociaciones hasta encontrar fórmulas aceptables para todos.

Independientemente de la significativa cuestión de Corea, a la cual se hará referencia por separado más adelante, de todo el impresionante número de vetos emitidos, sólo en el caso de Grecia y quizás en el reciente de Tailandia (solicitud para enviar la Comisión de Observación de la Paz a ese país con motivo del peligro de que la guerra se extendiera en Indochina), la acción pacificadora de la Organización se ha visto en realidad paralizada o por lo menos retrasada como consecuencia del veto. En la cuestión griega algunos de los vetos fueron emitidos en relación con el arreglo pacífico de controversias –función respecto de la cual, como se indicó ya, sería conveniente la supresión del veto– y algunos otros respecto de situaciones propias del capítulo VII. La Asamblea que finalmente examinó el asunto tampoco pudo obrar con mucha mayor eficacia. Es probable que el arreglo definitivo de la cuestión griega se haya debido más a la ayuda militar norteamericana al gobierno griego, y en parte también al rompimiento de Yugoslavia con el bloque soviético, que a las recomendaciones no obligatorias de la Asamblea. Este hecho puede asimismo servir como guía en la solución del problema del veto. La cuestión no consiste sólo en la improbabilidad de que un órgano sujeto a veto resuelva los problemas, sino también en la posibilidad real de que el otro órgano, la Asamblea, pueda efectivamente solucionarlos.

Por último, otro veto emitido recientemente resulta muy significativo para comprender las varias funciones de esta institución y reviste importancia especial para los países latinoamericanos. Guatemala planteó ante el Consejo de Seguridad la invasión de su territorio por bandas armadas, organizadas y pertrechadas en los países vecinos. Los dos miembros latinoamericanos del Consejo (Brasil y Colombia), presentaron un proyecto de resolución por el que se enviaba todo el asunto a la Organización de Estados Americanos. Francia introdujo una enmienda aditiva, aceptada por los autores de la resolución, que recomendaba la cesación del fuego. La Unión Soviética vetó la resolución íntegra. A continuación Francia volvió a presentar su enmienda como proposición autónoma y fue aprobada por unanimidad. Podría fácilmente haber ocurrido –en realidad, así estaba previsto y la enmienda francesa fue una sorpresa– que Francia no hubiera presentado enmienda alguna; en ese caso la resolución habría consistido meramente en reenviar

el asunto a la Organización de Estados Americanos sin que el Consejo de Seguridad adoptara acción directa alguna para detener las hostilidades. En esa hipótesis, el veto soviético habría tenido el efecto de abrir el camino para que el Consejo pudiera actuar adoptando una resolución –como la que adoptó– para que cesara el fuego. En otros términos, el efecto del veto no consistía en paralizar la Organización, en impedirle que actuara para restablecer la paz, sino en lo contrario. La proposición en estudio pretendía que el Consejo se inhibiera y el veto lo obligaba a asumir ulteriormente su responsabilidad ineludible de actuar para restablecer la paz.[22]

Si se resume lo anterior, tendremos, primero: la composición del Consejo no refleja las fuerzas reales ahí representadas, lo cual explica en parte los vetos de la Unión Soviética; el veto es un instrumento *compensatorio* en favor de una minoría numérica que posee un poder real mayor que los votos de que dispone; segundo: los vetos han sido en buena parte resultado de la posición intransigente en que se han colocado los dos bandos en la guerra fría en el deseo de obtener victorias de propaganda que en el fondo resultan ilusorias y que ciertamente no contribuyen a aliviar la tensión

[22] El precedente establecido por el Consejo de Seguridad en el caso de Guatemala (no por virtud de la resolución conjunta de Colombia y Brasil reenviando el asunto al organismo regional, ya que esta resolución fue vetada, sino por virtud de la decisión del Consejo adoptada en una sesión posterior en el sentido de no inscribir el asunto en su orden del día) tiene implicaciones graves para los países del continente americano. El precedente significa que cuando ocurra alguna situación grave en América, así sea, como en el caso de Guatemala, un quebrantamiento de la paz, el Consejo deberá inhibirse de conocer el asunto y enviarlo al organismo regional, aun cuando el propio quejoso no desee la intervención de este último organismo. En otros términos, la existencia de un acuerdo regional como el Tratado de Río volvería incompetente, o en todo caso inhabilitaria en la práctica, a las Naciones Unidas para tratar cualquier asunto, así fuera restaurar la paz, si el caso ocurriera entre miembros de ese organismo regional. Puede fácilmente ocurrir, por la peculiar constelación de fuerzas políticas en el continente americano que, en una situación entre dos estados americanos, una parte cuente con menores garantías que la otra de obtener justicia en el seno del organismo regional y no desee su intervención. Estando bloqueado el camino del organismo mundial, donde la mayoría de los miembros no tendría interés directo y probablemente obraría con mayor imparcialidad, el Estado en cuestión se encontraría en una situación verdaderamente difícil. Los estados latinoamericanos deberían meditar seriamente sobre las implicaciones que se derivan del precedente establecido: la pertenencia

internacional, y, sobre todo, a la escasa voluntad de utilizar seriamente el Consejo de Seguridad como instrumento para *negociar*, es decir, para encontrar fórmulas *mutuamente* aceptables.

Pero aun independientemente de las consideraciones anteriores, lo cierto es que la larga lista de vetos no traduce fielmente la situación: la regla de la unanimidad sólo ha obstaculizado en muy contados casos la acción de las Naciones Unidas para la preservación de la paz. Algunos no se justifican atendiendo a razones de fondo: son los que se refieren a la solución pacífica de controversias; en esos casos, sería preferible suprimir el veto. Cuando ha habido quebrantamientos de la paz, el veto, más que una causa de impotencia de la Organización, ha sido el síntoma de una situación subyacente que parece prácticamente insuperable dentro de la realidad política contemporánea. La verdadera solución de fondo no tiene cabida en una carta constitutiva actual de un organismo internacional. No existen procedimientos técnico-jurídicos que puedan salvar ese obstáculo fundamental.

Significado de la Conferencia de Ginebra sobre Indochina

Desde fines de 1950 el Consejo de Seguridad ha estado prácticamente en receso. Los asuntos más graves para la seguridad mundial (como las guerras de Corea y de Indochina) han sido tratados ya sea por la Asamblea o por las partes directamente interesadas,

---

al organismo regional significaría en realidad la pérdida de los derechos y privilegios de miembros de las Naciones Unidas en todo lo que se refiere a situaciones políticas que ocurran entre las partes del Tratado de Río de Janeiro. Las delegaciones de Argentina, Ecuador y Uruguay ante la IX sesión de la Asamblea General criticaron en términos muy severos la negativa del Consejo de Seguridad de intervenir en el caso de Guatemala (documentos A/PV.488, 485 y 481, respectivamente). El representante de Argentina sostuvo con toda razón que el reconocimiento de una competencia excluyente en favor del organismo regional (frente al mundial) crearía "la posición absurda de que un Estado, que además de ser miembro de la Organización de las Naciones Unidas integra un acuerdo regional, tendría una menor capacidad que aquellos estados que por razones de cualquier índole no pertenecen a organismos regionales". El propio secretario general de las Naciones Unidas, en su informe de 1954 a la Asamblea (A/2663) dijo lo siguiente: "toda política que reconozca enteramente el papel que desempeñan los organismos regionales, puede y debe proteger el derecho que la Carta confiere a los estados miembros a ser oídos por la Organización".

pero sin intervención del órgano creado específicamente para resolverlos. Ya es factible, en consecuencia, formarse un juicio sobre la utilidad del Consejo de Seguridad y sobre la manera como puede operar la seguridad colectiva al margen de la concepción inicial de la Carta.

Lo que está ocurriendo (junio de 1954) en relación con la guerra de Indochina podría sugerir interesantes conclusiones a este respecto. Hasta ahora este problema no se ha planteado ante la Organización. Pero cuando se vio la necesidad de iniciar negociaciones para poner término a las hostilidades, se convocó a una conferencia en la que estarían representados precisamente los cinco miembros permanentes del Consejo de Seguridad, además de las partes en conflicto, y en la cual el arreglo permanente y sólido del problema depende de que lleguen a un acuerdo, mediante negociaciones, prácticamente todas las grandes potencias. Es decir, se trata de una conferencia en que opera la regla de la unanimidad. Podría decirse, sin alejarse demasiado de la verdad, que el Consejo de Seguridad está reunido en Ginebra para resolver la guerra de Indochina.[23] Desgraciadamente, no está reunido bajo los auspicios de la Organización y no están presentes los miembros no permanentes que podrían ayudar a reconciliar los puntos de vista opuestos. Pero, en todo caso, esta situación prueba que cuando existe un quebrantamiento grave de la paz, la única manera de ponerle término consiste en la celebración de negociaciones entre las grandes potencias, y que estas negociaciones tienen que basarse necesariamente, aunque se realicen fuera del marco y de los procedimientos formales del Consejo de Seguridad, en el principio de la unanimidad. Cuando se ha eludido la intervención del Consejo, el sustituto que se ha encontrado para resolver eficazmente los conflictos no es sino una réplica del propio Consejo de Seguridad, que también opera sobre la base del veto, pero al margen de la Organización, y que excluye la participación de las pequeñas potencias.

[23] Si se quisiera llevar más adelante la comparación, el hecho de que Estados Unidos no haya firmado el *acta* de la Conferencia, pero manifieste a la vez estar dispuesto a no oponerse a los arreglos adoptados, equivale a un voto de *abstención* que en el seno del Consejo de Seguridad, de acuerdo con los precedentes consagrados, no habría impedido la aprobación de una resolución igual a los acuerdos de Ginebra.

La Resolución Unión-pro-Paz. El caso de Corea

Generalidades

Esta resolución, adoptada en 1950 a raíz de la guerra de Corea, representa el esfuerzo más serio que se ha realizado para eludir el principio de la unanimidad de los cinco miembros permanentes del Consejo de Seguridad en la solución de situaciones que significan una amenaza grave a la paz, un quebrantamiento de la paz o un acto de agresión.

Las dos partes más importantes de la citada resolución son las siguientes:

> La Asamblea General... *Resuelve* que si el Consejo de Seguridad, por falta de unanimidad entre sus miembros permanentes, deja de cumplir con su responsabilidad primordial de mantener la paz y la seguridad internacionales en todo caso en que resulte haber una amenaza a la paz, un quebrantamiento de la paz o un acto de agresión, la Asamblea General examinará inmediatamente el asunto, con miras a dirigir a los miembros recomendaciones apropiadas para la adopción de medidas colectivas, inclusive, en caso de quebrantamiento de la paz o acto de agresión, el uso de fuerzas armadas cuando fuere necesario, a fin de mantener o restaurar la paz y la seguridad internacionales...
>
> *Recomienda* a los estados miembros de las Naciones Unidas que cada uno de ellos mantenga, dentro de sus fuerzas armadas nacionales, elementos entrenados, organizados y equipados de tal manera que sea posible destacarlos prontamente, de conformidad con los procedimientos constitucionales de los estados respectivos, para prestar servicio como unidad o unidades de las Naciones Unidas, a recomendación del Consejo de Seguridad o de la Asamblea General, sin perjuicio del empleo de dichos elementos para el ejercicio del derecho de legítima defensa individual o colectiva, que reconoce el artículo 51 de la Carta.

La Resolución Unión-pro-Paz ha sido criticada tanto desde el punto de vista jurídico como del político. Se ha dicho en primer lugar que la posibilidad de recomendar a los miembros el empleo de la fuerza en caso de quebrantamientos de la paz o actos de agresión requiere de manera previa y necesaria la competencia,

esto es, la capacidad jurídica para *determinar* si ha ocurrido alguno de esos casos. Ahora bien, el artículo 39 de la Carta expresamente confiere esa facultad al Consejo de Seguridad, y en ninguna otra disposición se otorga semejante poder a la Asamblea. En segundo lugar, como se ha señalado anteriormente, el artículo 11, párrafo 2, de la Carta, obliga a la Asamblea General a referir toda cuestión "con respecto a la cual se requiera acción" al Consejo de Seguridad antes o después de discutirla; es decir que la Asamblea no puede actuar. Ahora bien, si existe una cuestión "con respecto a la cual se requiere acción", ésta es precisamente, casi por antonomasia, una cuestión cuyo arreglo requiere el uso de la fuerza armada. Según Kelsen, "acción en el sentido de la Carta significa 'acción coercitiva' (*enforcement action*), esto es, cualquier uso de la fuerza, especialmente el uso de la fuerza armada. Si la Asamblea General es de opinión que en un asunto que está considerando es necesario el empleo de la fuerza armada, deberá referir este asunto al Consejo de Seguridad sin hacer recomendaciones sobre tal asunto. Ésta fue probablemente la intención de los autores de la Carta".[24]

Desde un punto de vista político, la nueva facultad de la Asamblea de recomendar el uso de la fuerza armada presenta el inconveniente fundamental que ya se ha expuesto con toda amplitud: en esta materia, la supresión formal del principio de la unanimidad entre las grandes potencias no basta para eliminar la realidad que le sirve de soporte. Es indispensable que ese acuerdo exista para que el ejercicio de la seguridad colectiva no cree, a su vez, mayores peligros para la paz universal que aquellos mismos que se pretenden evitar. Además, la intervención armada de las Naciones Unidas –es decir, su beligerancia oficial– llevada a cabo sin el acuerdo entre los cinco miembros permanentes, dificulta extraordinariamente la función mediadora y pacificadora de la Organización, comprometiendo quizá la mejor posibilidad de restaurar la paz.

La acción de las Naciones Unidas en Corea, que se presenta generalmente como un triunfo de la *nueva* seguridad colectiva ins-

[24] H. Kelse, "Is the Acheson Plan Constitutional?" (*The Western Political Quarterly*, vol. III, núm. 4, dic. 1950).

taurada por la Resolución Unión-pro-Paz, puede servir para ilustrar los inconvenientes mencionados.

Las resoluciones iniciales del Consejo de Seguridad que autorizaban la acción colectiva para hacer frente a la invasión de Corea del Sur fueron tomadas en ausencia del delegado soviético, quien seguramente las habría vetado si hubiera estado presente. Poco tiempo después el delegado de Estados Unidos, Foster Dulles, al presentar la Resolución Unión-pro-Paz en la V Reunión de la Asamblea, justificó la necesidad de las nuevas medidas propuestas sosteniendo que sólo la ausencia del representante soviético, unida a otras circunstancias fortuitas, permitieron al Consejo de Seguridad actuar en el caso de Corea; que, como no era probable que esas circunstancias se volvieran a presentar, resultaba indispensable adoptar para el futuro otras providencias legales (la recomendación libre de veto de la Asamblea General) para el caso de que el Consejo de Seguridad, por falta de unanimidad entre sus miembros permanentes, se viera imposibilitado para tomar medidas encaminadas a rechazar la agresión.[25]

Esta justificación de la Resolución Unión-pro-Paz pasa por alto un hecho de la mayor importancia: dentro del sistema de la Carta siempre es legalmente posible, aun sin autorización previa del Consejo de Seguridad, acudir colectivamente en auxilio de la víctima para rechazar la agresión. El artículo 51 de la Carta permite la legítima defensa *colectiva*, aun sin autorización previa del Consejo de Seguridad. Es decir, que Estados Unidos y sus aliados habrían podido, en idéntica forma, ayudar a Corea del Sur a rechazar la agresión con fundamento en el artículo 51 de la Carta.[26] Independientemen-

[25] Documento A/C.1/SR 354 del 9 de octubre de 1950.

[26] Podría decirse que el auxilio de la víctima por sus aliados requiere la existencia *previa* de un *acuerdo* (tratado) para la mutua defensa en caso de ataque a una de las partes (Tratado de Río o Pacto del Atlántico), que, en la especie, no existía en Estados Unidos y la República de Corea. Efectivamente, casi siempre se acude en auxilio del Estado agredido de acuerdo con un tratado previo; pero ni el artículo 51 de la Carta ni ninguna norma de derecho internacional subordinan el derecho de ayudar a la víctima a ese requisito. El efecto de tales tratados no es crear el *derecho* de auxilio, sino convertir ese derecho previo en una *obligación*. Así, quienes hubieran querido voluntariamente ayudar a la República de Corea no habrían encontrado obstáculo legal alguno para hacerlo dentro de los extremos, claro está, del artículo 51 de la Carta.

te de la cuestión muy discutible de si el Consejo de Seguridad pudo legalmente haber adoptado una decisión válida estando ausente uno de sus miembros permanentes (ya que el artículo 27 expresamente se refiere al "voto afirmativo de *todos* los miembros permanentes"), lo cierto es que desde un punto de vista más profundo las resoluciones adoptadas inicialmente por el Consejo de Seguridad en el asunto de Corea fueron fundamentalmente válidas, ya que no impusieron a los miembros una obligación mayor, o, para el caso, no les otorgaron un derecho mayor que el *derecho inmanente* de defensa colectiva del cual gozaban aun sin autorización del Consejo de Seguridad. Ciertamente, el artículo 51 limita el derecho de legítima defensa "hasta tanto que el Consejo de Seguridad haya tomado las medidas necesarias para mantener la paz y la seguridad internacionales"; esto es, se trata de una autorización provisional para un caso de emergencia. Pero, como se verá más adelante,[27] la falta de una resolución positiva del Consejo –por el veto o por no reunirse la mayoría necesaria– en el sentido de confirmar la legitimidad de las medidas inicialmente tomadas en uso de la legítima defensa, no puede tener por efecto legal su necesaria cesación. Así, es falso que el veto pueda impedir el rechazo de una agresión por la víctima y sus aliados. No existe, pues, el presupuesto que se hizo valer para fundar en este aspecto la Resolución Unión-pro-Paz. Lo que el veto puede impedir es que la defensa se realice oficialmente a nombre de las Naciones Unidas y que los miembros que no deseen participar en la acción colectiva se vean legalmente obligados a ello. Es interesante recordar lo que ocurrió a estos propósitos en la acción en Corea.

Actuación de la Asamblea en el caso de Corea

Una vez rechazada la agresión contra Corea del Sur hasta su punto de origen (el paralelo 38), se planteaba la posibilidad de que las fuerzas de las Naciones Unidas ocuparan militarmente Corea del Norte. Como el objeto inicial de la resolución del Consejo del día 27 de junio de 1950 era "repeler el ataque armado y restaurar la

[27] "Legítima defensa colectiva y acuerdos regionales".

paz y la seguridad internacional en la región", era indispensable una nueva decisión del Consejo, lo cual ya no parecía posible en vista del retorno del representante soviético ante él. La Asamblea proveyó entonces la autorización necesaria para proseguir las operaciones militares allende el paralelo 38, definiendo implícitamente *esa región* como significando toda la península de Corea.[28]

De todas las decisiones tomadas por las dos partes en la guerra de Corea, seguramente la más grave por sus consecuencias (excepción hecha, naturalmente, de la agresión inicial contra Corea del Sur) fue la decisión de invadir Corea del Norte. A pesar de las claras advertencias del representante hindú, cuyo gobierno estaba en estrecho contacto con Peiping, las fuerzas de las Naciones Unidas, con fundamento en la autorización de la Asamblea, llegaron hasta la frontera manchú desencadenando así la intervención militar china que prolongó la guerra más de dos años. A pesar de los peligros de semejante decisión, la Asamblea no examinó entonces otras alternativas ni intentó esfuerzos serios para negociar. Se llegó al extremo –difícil de entender para quienes pensaban que la Asamblea tenía por función restaurar la paz y no proseguir la guerra– de rechazar un proyecto de resolución hindú (por veinticuatro votos en favor, treinta y dos en contra y tres abstenciones)[29] que no tenía más objeto que establecer una subcomisión de la Asamblea para examinar todos los proyectos de resolución presentados sobre el problema de Corea, incluyendo, en especial, los de los grupos occidental y soviético (el cual representaba, obviamente, el punto de vista de la China comunista y el de Corea del Norte), y recomendar a la Asamblea "un proyecto de resolución sobre este asunto en torno al cual pudiera lograrse el más amplio acuerdo posible".[30] En otros términos, la Asamblea rechazó hasta el intento de examinar la posibilidad de llegar a una fórmula aceptable para todos que pudiera devolver la paz a Corea. Como foro de negociación, este órgano difícilmente pudo haber fracasado en forma más lamentable. La Asamblea pudo obrar ciertamente en forma expe-

[28] Resolución 376 (V): "Recomienda: a) que se adopten todas las medidas adecuadas para asegurar condiciones de estabilidad en *toda* Corea".

[29] México votó en favor del citado proyecto de resolución.

[30] Documento A/C.1/572.

dita libre del obstáculo del veto, pero a la luz de las decisiones que tomó y de los acontecimientos posteriores, cabe preguntar si esto fue un beneficio para la paz internacional.

Tres meses después (enero de 1951) las negociaciones auspiciadas por la Asamblea, cuando la intervención militar china obligó a las fuerzas de las Naciones Unidas a retirarse de Corea del Norte,[31] tropezaron con el obstáculo de que el bando comunista no reconocía la autoridad moral de la Organización como mediadora, en vista de que se había convertido en beligerante. La Asamblea, por una decisión mayoritaria que no había aceptado la gran potencia que representaba los intereses de China comunista, era parte de un conflicto militar y pretendía a la vez revestirse de la imparcialidad del mediador. Si la acción colectiva en Corea se hubiera llevado a cabo con fundamento en la legítima defensa colectiva del agredido y no a nombre de las Naciones Unidas, éstas podrían haber auspiciado con mucha mayor eficacia y autoridad moral las negociaciones de paz.

Sin embargo, en enero de 1951 se volvió a presentar otra buena oportunidad de restaurar la paz en Corea cuando el grupo formado por el presidente de la Asamblea, el representante hindú y el ministro de Relaciones Exteriores del Canadá elaboraron los famosos cinco principios –el primero de los cuales consistía en un armisticio inmediato, para resolver todo el problema.[32] Los dramáticos acontecimientos posteriores han hecho olvidar este esfuerzo que de haberse realizado con sinceridad, habría probablemente restablecido la paz en Corea dos años antes. Desde que fueron presentados, los cinco principios encontraron una seria oposición por parte de quienes mantenían las posiciones más extremas en la Asamblea. Como ocurre con frecuencia, la reacción inicial del grupo

[31] Los chinos no se contentaron con la desocupación de Corea del Norte, sino que volvieron a cruzar el paralelo 38 rumbo al sur, dificultando aún más el arreglo, a pesar de las excitativas y advertencias del bloque afroasiático.

[32] Los cinco principios eran los siguientes:

1) Debería concluirse inmediatamente una cesación del fuego. Un arreglo de este género debería contener garantías adecuadas para asegurar que no se le utilizaría como pantalla para la preparación de una nueva ofensiva.

2) En el caso y en la oportunidad en que se produjese una cesación del fuego en Corea, como resultado de un arreglo formal o como una disminución de las hos-

soviético reveló una completa falta de visión política. Poco tiempo después, la Unión Soviética tenía que lamentar su oposición a los cinco principios y tratar de enmendar su error inicial. En el extremo opuesto, la oposición a los cinco principios se tradujo en una serie inaudita de maniobras procesales (auspiciadas, en especial, por la China nacionalista y El Salvador), una de las cuales consistía nada menos que en sustituir a la China comunista por la China nacionalista en una eventual conferencia de cuatro potencias (Estados Unidos, la Unión Soviética, Gran Bretaña y la China comunista) que tendría por objeto negociar precisamente los problemas relativos a la China comunista, incluyendo su admisión en las Naciones Unidas. Para colmo, la pugna entre Israel y los países árabes, aunque no tenía en este caso sino un carácter circunstancial, complicó aún más la situación. Sólo gracias a una inesperada y hábil gestión del delegado mexicano fue posible salvar y votar como un todo orgánico los cinco principios.[33]

La primera reacción de la China comunista no fue favorable a los cinco principios, pero el representante hindú (sir Benegal Rau) advirtió que la respuesta de Peiping debía ser considerada como una aceptación parcial y un rechazo parcial, unida a una petición de aclaraciones y a un conjunto de contraproposiciones

---

tilidades en espera de algún arreglo de este orden, debería aprovecharse dicha ocasión para proseguir el examen de las medidas adicionales que habrían de adoptarse para el restablecimiento de la paz.

3) Para permitir la aplicación de la resolución de la Asamblea General relativa a Corea, serían retiradas de Corea todas las fuerzas armadas no coreanas por etapas apropiadas y se concluirían arreglos adecuados, en conformidad con los principios de las Naciones Unidas, para permitir al pueblo coreano expresar libremente su propia voluntad respecto a su futuro gobierno.

4) Hasta que se adoptaran dichas medidas, se concluirían dichos arreglos provisionales apropiados para la administración de Corea y el mantenimiento de la paz y la seguridad en dicho país.

5) Tan pronto como se concluyese un acuerdo sobre la cesación del fuego, la Asamblea General establecería un órgano adecuado, con representantes de los gobiernos del Reino Unido, de Estados Unidos de América, de la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas y de la República Popular de China, con miras a la consecución de un arreglo de los problemas del Lejano Oriente, incluso, entre otros, el de Formosa (Taiwán) y el de la representación de la China en las Naciones Unidas conforme a las obligaciones internacionales existentes y a las disposiciones de la Carta de las Naciones Unidas.

[33] Doc. A/C.1/SR.425.

que debían ser tomadas en cuenta.[34] Parecían existir sólidas bases para una auténtica negociación, sobre todo, en vista de las aclaraciones del gobierno de Peiping relacionadas con su anterior respuesta[35] (aclaraciones solicitadas a través del gobierno de la India, según se supo después, por el Canadá y la Gran Bretaña). Inclusive doce países asiáticos llegaron a incorporar lo fundamental de los cinco principios, modificados de acuerdo con algunas contraproposiciones de la China comunista, en un proyecto de resolución[36] y el delegado hindú afirmó que su gobierno había recibido información en el sentido de que "en Pekín se había considerado que la proposición presentada por los doce países asiáticos ofrecía una base positiva para lograr un arreglo pacífico".[37] A pesar de estas explicaciones y de la advertencia adicional del mismo representante hindú en el sentido de que si se condenaba a la China comunista desaparecería toda posibilidad de arreglo negociado, la Asamblea resolvió desentenderse de la fórmula de paz que se había elaborado (el proyecto de los doce países se rechazó) y del camino de las negociaciones, y, en cambio, declarar agresora a China comunista y aplicarle sanciones.[38]

La acción tomada por la Asamblea eliminó prácticamente todo arreglo en esos momentos. El armisticio que finalmente se celebró más de dos años después resultó fundamentalmente igual,

[34] Doc. A/C.1/SR.428.

[35] Doc. A/C.1/SR.429.

[36] Doc. A/C.1/642/Rev. 2.

[37] Doc. A/C.1/SR. 437.

[38] Un hecho posterior que arroja alguna luz sobre las frustradas negociaciones de paz en relación con los cinco principios, es el siguiente:

El secretario de Estado de Estados Unidos, Acheson, fue citado como testigo ante el Senado americano con motivo de la investigación sobre la política de la administración a raíz de la remoción del general MacArthur. El senador Knowland empezó el interrogatorio del secretario Acheson citando un despacho del *New York Times* del 12 de enero de 1951 en el sentido de que el gobierno de Estados Unidos esperaba que los comunistas chinos rechazarían el plan (los cinco principios de la Asamblea) e implicando que el gobierno americano había apoyado dicho plan en vista de esa esperanza. A continuación el senador Knowland formuló la siguiente pregunta:

"¿ Apoyamos dicha resolución teniendo en cuenta que ellos la rechazarían?" La contestación del secretario Acheson fue la siguiente:

"Ya he dicho que esperábamos que la rechazarían y, efectivamente, apoyamos la resolución" (*New York Times*, 7 de junio de 1951, p. 20).

en el aspecto militar, al que pudo haberse verificado a principios de 1951, sólo que la fórmula de entonces preveía además mecanismos y sentaba bases para solucionar permanentemente los problemas políticos del Lejano Oriente en un momento en que era más probable su arreglo. Ahora, la solución permanente del problema político parece mucho más difícil.

Conclusiones parciales

Independientemente de la responsabilidad histórica que corresponde a los diversos gobiernos en relación con las frustradas negociaciones de paz, esos hechos sirven como guía para juzgar la eficacia de la Asamblea como órgano encargado de mantener o restaurar la paz. En primer término, como ya se ha dicho, no podría admitirse que la existencia del veto en el Consejo de Seguridad hace *indispensable* la intervención de la Asamblea para acudir en auxilio de la víctima de una agresión, ya que la legítima defensa colectiva basta para ello. En segundo lugar, la Asamblea es el foro menos indicado para *negociar*, es decir, para *tomar en cuenta el punto de vista de las dos partes y llegar a un acuerdo mutuamente aceptable*. La composición de la Asamblea predispone a las mayorías a alejarse de los esfuerzos conciliatorios y a la adopción de decisiones que no toman suficientemente en cuenta el interés de las minorías, lo cual tendría justificación si la mayoría tuviera la fuerza necesaria para imponerlas coercitivamente, pero no cuando la única solución real y permanente de los problemas exige el mutuo acuerdo. La manera como finalmente se puso término a la guerra de Corea, mediante un armisticio sin vencedores ni vencidos, logrado por transacciones recíprocas y en el cual ninguna de las partes pudo imponer su voluntad sobre la otra, prueba que la actividad de las Naciones Unidas debió haberse encauzado desde un principio por el camino de las negociaciones.[39] Las decisiones de la Asamblea en el sentido de autorizar la invasión de Corea del Norte y de declarar agresora a la China comunista, alejándose de

[39] Tampoco podría decirse que mientras se celebran las negociaciones, la víctima queda expuesta a ser destruida por el agresor, ya que mientras se realizan éstas, puede seguirse ejerciendo la legítima defensa colectiva.

las alentadoras perspectivas que existían para un arreglo negociado, claramente no aceleraron el fin de la guerra, sino que probablemente lo retrasaron y contribuyeron al consiguiente aumento en el número de bajas; todo ello para culminar en un armisticio, no mejor desde el punto de vista occidental del que pudo haberse logrado en 1951. El foro adecuado para celebrar, o en todo caso para auspiciar las negociaciones de paz era el Consejo de Seguridad, donde el veto constituía la mejor garantía del necesario *realismo.* El afán de eludir el veto en el Consejo llevó la solución del problema de poner término a la guerra de Corea a la tienda de Panmunjon donde las decisiones también estuvieron sujetas al veto, aunque sin el auxilio de la función mediadora que pudieron haber intentado los demás miembros del Consejo.

Podría decirse que para derrotar al agresor es útil contar con el apoyo moral de la comunidad de naciones expresado por medio de un voto mayoritario de la Asamblea. Sin discutir la evidente verdad de esta tesis y reconociendo, además, que una importante tarea de las Naciones Unidas consiste también en fijar la responsabilidad jurídica y moral de los conflictos, igualmente es obvio que esta función debe subordinarse al fin esencial de mantener o restaurar la paz, por lo que debe ejercerse con la necesaria prudencia para no exacerbar inútilmente los sentimientos de la minoría, lo cual, como ocurrió en el caso de la China comunista, se convirtió en un obstáculo adicional para el éxito de las negociaciones. Por lo demás, como señala Lacharrière, los dos campos que se enfrentaron en Corea no dispusieron de mayores recursos reales para la lucha en vista de la decisión adoptada. La opinión mundial "no se dejó guiar en un sentido o en otro por la formalidad de un voto en la Asamblea General: la actitud americana hubiera tenido más o menos los mismos partidarios y los mismos adversarios en el mundo si se hubiera presentado simplemente como el ejercicio de una legítima defensa colectiva".[40] La intervención de la Asamblea, a cambio de una ventaja ilusoria, pone en peligro la vocación pacifista y universal de la Organización. Existen colectividades distintas para cada tarea. Los acuerdos de legítima

[40] *Op. cit.*, p. 332.

defensa colectiva (como el Tratado de Río de Janeiro o la NATO), "responden a la necesidad de formaciones parciales para resistir la agresión; mientras que las Naciones son titulares de la misión irremplazable de reagrupar pacíficamente los diferentes elementos del mundo."[41] Las nuevas funciones ampliadas de la Asamblea, lejos de constituir una influencia unificadora entre los distintos grupos dentro de las Naciones Unidas y de contribuir a la colaboración universal, tienden a agudizar aún más la división entre los miembros.

Posición de las pequeñas y medianas potencias

El punto de vista de México en relación con este problema no se funda en motivos peculiares. Su interés no es distinto del de la mayoría de los pequeños y medianos países. Consiste fundamentalmente, aun cuando a veces no coincida con la posición oficial que han adoptado numerosos pequeños países, en mantener el equilibrio funcional que establece la Carta entre la Asamblea General y el Consejo de Seguridad. La supresión del veto en casos de amenazas graves o de quebrantamientos de la paz o actos de agresión no sería benéfico para las pequeñas y medianas potencias. El veto sirve como un freno para evitar que los pequeños países se vean arrastrados, a menudo contra su voluntad real, a empresas que sirven fundamentalmente los intereses de los grandes. Paradójicamente el veto es más una defensa de los países pequeños que de los grandes. El hecho de que los pequeños países dispongan de gran número de votos en las Naciones Unidas, con los cuales podrían teóricamente impedir la adopción de decisiones peligrosas que no desean, no significa una defensa *real* para ellos. La estrecha dependencia política de todos los pequeños países respecto de algunos grandes, y el temor de las represalias, han obligado a los primeros, con más frecuencia de lo que generalmente se cree, a sostener posiciones contrarias a sus mejores intereses, o, en todo caso, los han orillado a obrar en

[41] Lacharrière, *op. cit.*, p. 332.

forma poco responsable, votando por la aplicación de medidas que no están dispuestos a cumplir o que no son capaces de apoyar eficazmente. Un buen ejemplo de este fenómeno fue la reacción de los países latinoamericanos ante la solicitud de enviar tropas a Corea. A pesar de que éstos parecían ser los más entusiastas partidarios de la acción colectiva en Corea y de su estrecha vinculación política y económica con Estados Unidos, sólo un país (Colombia) entre veinte destacó tropas para Corea. La verdadera razón de esta situación paradójica no fue su total imposibilidad de enviarlas –ya que para el caso hubiera bastado una pequeñísima fuerza simbólica como la de Luxemburgo–, sino probablemente el temor de sus autoridades ante una desfavorable reacción de la opinión pública. En todo caso, la recomendación de dar apoyo militar a la acción colectiva en Corea fue una medida suficientemente impopular en Latinoamérica para que prácticamente fuera desoída. Ante ese hecho, no se impone lógicamente otra conclusión sino la de que tal recomendación representó un gravoso y difícil compromiso político que en el fondo no deseábamos ni servía a nuestros intereses, y de que un veto soviético que hubiera impedido su adopción –aunque dejando en libertad a aquellos que voluntariamente hubieran querido auxiliar a la víctima mediante el ejercicio de la legítima defensa colectiva– no hubiera significado necesariamente un perjuicio para la América Latina.

Aun cuando en principio los pequeños países –entre ellos México– fueron partidarios en San Francisco de que se ampliaran al máximo las funciones de la Asamblea, donde tienen mayoría, la experiencia de estos últimos años debería hacerles ver los peligros de que la Asamblea pueda actuar coercitivamente, estimulada por presiones políticas difíciles de resistir y libre de frenos legales, en casos de amenazas graves a la paz, de quebrantamientos a ésta o de actos de agresión. Las pequeñas y medianas potencias se beneficiarían con la aplicación estricta de las disposiciones fundamentales de la Carta que se refieren a la distribución básica de funciones entre la Asamblea General y el Consejo de Seguridad.

Cambios deseables en la estructura y funcionamiento del Consejo de Seguridad y de la Asamblea General

Consejo de Seguridad

El cambio más necesario relativo al Consejo de Seguridad tiene carácter funcional. Consiste en restablecer plenamente sus primitivas funciones y, en cierto modo, su original jerarquía. Las reformas constitucionales indispensables ya fueron expuestas con toda amplitud: por una parte, la eliminación del veto en la solución pacífica de controversias (capítulo VI) y, por la otra, las modificaciones necesarias en algunos artículos que fijan la competencia de los órganos de las Naciones Unidas (especialmente los artículos 14, 34, 35 y 39 de la Carta), para dejar claramente establecido, como era la intención original de los autores de la Carta, que todas aquellas situaciones o controversias que constituyan una amenaza real e inminente para la paz, así como todos los casos de quebrantamiento de la paz y actos de agresión, son de la competencia exclusiva del Consejo de Seguridad.

También podría pensarse en revisar la composición del Consejo. El número total de miembros, la proporción de miembros permanentes y no permanentes y los criterios establecidos por el artículo 23 para la elección de estos últimos (contribución al mantenimiento de la paz y seguridad internacionales y demás propósitos de la Organización, así como una equitativa distribución geográfica son adecuados y no requerirían reforma alguna.[42] Pero en la práctica se ha creado una manifiesta descompensación en favor

[42] Se suele oír últimamente la sugestión de que se otorgue a la India un puesto en el Consejo de Seguridad. En favor de esta idea cabría recordar que la India es un país que entiende y cumple cabalmente su función en las Naciones Unidas como potencia mediadora. En vista de la obvia necesidad de vigorizar esta importante función en la época actual y considerando que ese país nunca ha rehuido el difícil papel de negociador en todas las crisis graves, especialmente en las que han ocurrido en Asia, es de pensarse que su participación permanente en las labores del Consejo de Seguridad contribuiría a la causa de la paz internacional. Habría que tener en cuenta, además, que la India no sólo tiene la voluntad sino también el poder real para desempeñar un papel importante en los asuntos mundiales, tanto en su capacidad mediadora como en otras tareas. Actualmente es una gran potencia asiática y probablemente se convertirá en una gran potencia mundial.

de la Alianza Atlántica con perjuicio de todos los demás miembros. Por ejemplo, durante el año de 1952, de los once miembros de la NATO que lo son también de las Naciones Unidas, *seis* eran miembros del Consejo de Seguridad sobre los *once* que componen este cuerpo; es decir, la NATO representaba el 54% del Consejo a pesar de no comprender sino el 18% del total de miembros de las Naciones Unidas (sesenta), en la inteligencia de que la mayoría legal en el Consejo es de *siete* votos. Esta representación excesiva significa un mayor número de votos para las tesis favorables al bloque occidental, aunque su eficacia práctica sea muy relativa por el empleo del veto; pero desde otro punto de vista, no es conducente el ejercicio de la función negociadora del Consejo que en las actuales condiciones ofrece las mejores posibilidades para mantener la paz. Por otra parte, independientemente de que ha dejado de estar en vigor desde hace algunos años el llamado *pacto de caballeros* de San Francisco, por el que se reconocían dos sitios al grupo soviético en el Consejo, ha habido ciertas dificultades en la práctica para determinar si un país pertenece o no a determinado grupo para los efectos de su elección. Podría considerarse la conveniencia de formular en la conferencia para la revisión de la Carta una declaración conjunta, o algún otro instrumento adecuado para establecer claramente la composición de los diferentes grupos, así como el número de sitios que deben corresponder a cada uno de ellos.

La Asamblea General[43]

La cuestión del voto ponderado

Se suele discutir con frecuencia otra modificación fundamental en la estructura de la Asamblea, que en caso de admitirse incidiría necesariamente de manera muy importante en las funciones de este órgano. El cambio consistiría en atribuir, conforme a un criterio previo, un número desigual de votos a los distintos estados. Se

[43] Las principales modificaciones en la competencia y funciones de la Asamblea General ya fueron ampliamente expuestas en este mismo capítulo.

dice que la Asamblea no puede ser un órgano verdaderamente representativo al cual pudieran encomendarse funciones resolutivas o ejecutivas importantes, mientras países que cuentan con una población inferior a un millón de habitantes tengan un voto, es decir, una capacidad de decisión igual a la de otros que tienen más de cuatrocientos millones; que es necesario adecuar *el peso* de un país en la Asamblea a su capacidad real para contribuir a la solución de los asuntos mundiales.

Esta tesis parece tener, como es natural, mayor aceptación en los países grandes que en los pequeños. En la Gran Bretaña[44] la ha sostenido sir Hartley Shaweross; y en Estados Unidos, entre los hombres públicos, el actual secretario de Estado, Foster Dulles.

Este tipo de medidas, por su propia naturaleza, deben ser juzgadas objetivamente en vista de los beneficios o perjuicios que signifiquen para toda la Organización. A la postre, si esta medida tiende a aumentar la eficacia y autoridad de las Naciones Unidas, reportará un beneficio mayor a los pequeños estados que un poder decisorio inconmensurado a su importancia, a su responsabilidad y a su capacidad actual para utilizarlo con la suficiente independencia; pero, por otra parte, habría que convenir en que es muy difícil demostrar la validez de esta afirmación. Además, existen también excelentes razones para mantener el sistema actual de un voto por Estado, y en todo caso, la oposición de la mayoría de las pequeñas potencias hace sumamente improbable la adopción del principio del voto desigual en la Asamblea. En esas circunstancias, parece preferible no examinar esta cuestión sino como simple posibilidad y no como sugestión concreta.

La principal crítica que puede enderezarse contra este sistema de votación consiste en afirmar que no es democrático, que

[44] Al tratar el problema en uno de los cuatro últimos volúmenes recientemente publicados de su obra monumental, Arnold J. Toynbee se expresa como sigue: "[Las Naciones Unidas] no son susceptibles de convertirse en el embrión de un gobierno mundial [entre otras razones, porque] la realidad de la distribución del poder en el mundo que surgió de la segunda guerra no está adecuadamente reflejada en la torpeza (*clumsiness*) de una constitución que incorporó el principio poco realista de un Estado, un voto." (*A Study of History*, Oxford University Press, 1954, tomo IV, pp. 543 y 544.)

no debe haber desigualdad entre los estados, así como no debe haberla entre los distintos ciudadanos dentro de un país. A este propósito habría que observar, en primer término, que el concepto *democracia* tiene un ámbito propio de aplicación que es el interior del Estado y que, si se le emplea fuera de su órbita peculiar, pierde en buena parte su sentido y se convierte casi en una expresión metafórica. En segundo lugar, aun aceptando el criterio *democrático*, lo cierto es que, en el interior de ciertos países, las diversas entidades políticas que comprenden el Estado tienen una representación proporcional a su población en algunos órganos representativos del conjunto, esto es, del cuerpo político estatal. No se aprecia claramente la razón por la que esta misma situación no debiera existir en el campo internacional, donde es aún más acentuada la desigualdad en la población de las entidades representadas (Islandia tiene tres mil veces menos habitantes que China) y donde tal desigualdad se traduce necesariamente en una distinta capacidad para influir en los negocios de la comunidad mundial. Ciertamente, en la actualidad no podría hablarse propiamente de una *comunidad* mundial de pueblos, sino, a lo más, de una sociedad de estados, ni es consiguientemente posible una representación directa de los pueblos en una organización mundial. El Estado sigue siendo el eje de la organización política de nuestro tiempo y el eslabón indispensable entre el individuo y la organización mundial. Pero por otra parte, tampoco cabría olvidar que cada día se tiende más a considerar al individuo como destinatario directo de muchas normas internacionales. Con razón se suele hacer hincapié en que la propia Carta de las Naciones Unidas se refiere a "Nosotros los Pueblos de las Naciones Unidas", como originadores de la organización mundial, a diferencia del Pacto de la Liga que se refería a "Las Altas Partes Contratantes", es decir, a los gobiernos. Seguramente en nuestra época el elemento *pueblo* podría ya reflejarse directamente, aun en forma parcial, en la estructura de la organización mundial.

Si se pretendiera, pues, encontrar un punto intermedio de equilibrio entre lo que se lleva recorrido en el camino de una verdadera *comunidad* de naciones y lo que falta por recorrer, entre la igualdad soberana de los estados y la evidente desigualdad en su capacidad para contribuir a la gestión de los asuntos mundiales,

quizá podría pensarse en que la representación en los organismos internacionales siguiera correspondiendo *a los estados como tales*, pero ajustando esa representación al factor variable de la población mediante la concesión de un número desigual de votos. En otros términos, a cada estado correspondería una sola *representación*; habría un número de representantes igual al número de estados; los delegados no representarían directamente a cierto número de pobladores, por lo que ningún Estado tendría un mayor número de *voces* que otros; pero cada Estado tendría una fuerza de voto proporcional a su población.

Las interesantes proposiciones de Clark y Sohn para la revisión de la Carta[45] parten de una concepción distinta. Según estos autores, cada cinco millones de habitantes estarían representados *directamente* por un representante (la Asamblea comprendería así cerca de cuatrocientos representantes), cada uno de los cuales tendría derecho a un voto, por mandato de sus electores, por lo que podría ser emitido libremente, con independencia de los demás representantes de su mismo país. Es decir, cada delegado representaría directamente núcleos de población en la Asamblea General y no estados. Independientemente de la contradicción que existe entre esta representación directa de la población mundial en la Asamblea y el seguir considerando *miembros* de las Naciones Unidas a las entidades políticas estatales que carecen de representación propia,[46] lo cierto es que este sistema de representación responde a una concepción mucho más avanzada –propiamente significa el gobierno mundial– de lo que permite el grado actual de adelanto político de la humanidad. Por ahora quizás a lo más que se podría aspirar sería a una representación más realista de

[45] *Peace through Disarmament and Charter Revision*, pp. 20 y siguientes.

[46] Si el Estado propiamente tal no está *representado*, difícilmente podría seguirse considerando a la Organización como interestatal y a los estados como verdaderos miembros. Clark y Sohn se refieren a las *naciones* como miembros (artículo 4 de sus proposiciones) en vez de los estados, pero el empleo de este término no elimina la contradicción, ya que no puede referirse sino a las entidades nacionales política y jurídicamente organizadas, es decir, a los estados, aunque no los designen con ese nombre. Lo que es más, en el artículo 4 proponen que si "existen dudas en un caso particular sobre la existencia de cualquier nación como *Estado* independiente, resolverá la Asamblea".

los estados, pero no a eliminar propiamente la representación estatal. Por mucho tiempo todavía las Naciones Unidas seguirán siendo una organización interestatal.

Aunque estos autores parten de una concepción inicial distinta al método que proponen para la elección de representantes y las sólidas razones en que lo apoyan son perfectamente aplicables, *mutatis mutandis*, a la determinación del número de votos que debe corresponder a cada Estado. En especial, parece adecuado adoptar como criterio único la población, independientemente de otros factores,[47] la atribución de un voto por cada cinco millones de habitantes, así como la fijación de un límite máximo de votos por Estado (treinta) y de una población mínima por Estado (cien mil habitantes) para el otorgamiento de un voto.

Como es muy improbable que en un futuro próximo se acepte el principio del voto desigual en la Asamblea, no tendría mayor sentido detenerse en el estudio de los cambios funcionales que cabría proponer para este órgano en vista de su futura adopción. Desde luego, la existencia de una Asamblea más representativa podría traducirse en un número más grande de funciones y en una mayor capacidad decisoria. En especial, la adopción de un sistema semejante permitiría vigorizar extraordinariamente la función cuasilegislativa de la Asamblea. Además, como propone Foster Dulles,[48] una serie de cuestiones de organización, como la elección del secretario general y la admisión de nuevos miembros, en las cuales interviene actualmente el Consejo de Seguridad, podría reservarse exclusivamente a la Asamblea General. Las funciones ejecutivas de la Organización para el mantenimiento o la restauración de la paz deberían seguir siendo, en cambio, materia privativa

[47] "[Los autores] consideraron diversos proyectos de representación ponderada que reflejarían factores tales como los recursos económicos y naturales, la capacidad productiva, el ingreso nacional, el comercio y el analfabetismo. Por una cuestión de principios rechazaron, sin embargo, tal manera de abordar el problema. Piensan que tales proyectos necesariamente se fundan en la riqueza y en otros factores económicos que son en gran parte resultado de la geografía y de la historia y entrañan una discriminación anacrónica. Una discriminación semejante sería contraria a la inmanente igualdad de todos los individuos que el mundo moderno no debe y no puede negar" (p. 21).

[48] *War or Peace*, p. 193.

del Consejo de Seguridad, cuya composición obedece a un criterio distinto: la capacidad política y militar para contribuir a restablecer la paz o para resistir las medidas decretadas en ese sentido, capacidad que no coincide necesariamente con la población.

La cuestión del voto secreto

Otro cambio, de naturaleza puramente procesal, pero que tendría una influencia considerable en el funcionamiento de la Asamblea, se refiere al procedimiento de votación de ésta. Concretamente se propone que el voto en la Asamblea sea emitido siempre en forma secreta. Es difícil examinar *in abstracto* los méritos de esta proposición. Teóricamente, los estados miembros obran en la Asamblea General con la necesaria independencia y seriedad para suponer que en la mayoría de los casos votarían en el mismo sentido si su voto fuese conocido o secreto. Sin embargo, la situación es claramente distinta. Sólo quienes están familiarizados con los trabajos de la Asamblea saben hasta qué punto la presión constante que se ejerce sobre las pequeñas potencias influye en el resultado de las votaciones en la Asamblea. A menudo el criterio fundamental de los pequeños estados para emitir su voto consiste en el temor de ser antagonista de la gran potencia con la cual están más vinculados. No es infrecuente que las proposiciones sobre cuestiones políticas importantes se voten en atención a su origen y no a sus méritos intrínsecos. Por desgracia, esta situación no es excepcional. Además, es perfectamente conocida y aun confesada por los delegados de muchos pequeños países.

Mientras numerosos estados carezcan en la Asamblea de la independencia necesaria para pronunciarse sobre los grandes problemas de acuerdo con sus auténticas convicciones, este órgano no podrá realizar una labor fecunda. De los males que aquejan a las Naciones Unidas, probablemente el *satelitismo* sea uno de los que más han retardado la madurez política de la Organización y contribuido a menoscabar la autoridad moral de sus decisiones.

Esta situación podría corregirse en parte si las grandes potencias perdieran el instrumento de que disponen para controlar la actuación de las pequeñas. El voto secreto en la Asamblea permitiría la libre manifestación de la voluntad de los estados y así contri-

buiría a disminuir el *satelitismo* en las Naciones Unidas. Indudablemente las grandes potencias no verían con buenos ojos la adopción de una medida semejante. Pero, en verdad, no existe una sola razón legítima y de peso para oponerse a la aceptación de un sistema que permitiría a los pequeños países expresar genuinamente sus convicciones mediante el voto. Si las grandes potencias confían en la bondad de las tesis que se proponen, no deberían oponerse a que sus aliados menores se adhirieran sin coacción.

La adopción de este sistema de votación no requiere modificación constitucional alguna. La Carta no hace referencia al sistema de votación de la Asamblea, por lo que bastaría una simple reforma al reglamento de este órgano. La objeción de que el voto secreto es lento y engorroso no tiene valor alguno. Seguramente no está fuera del alcance de la técnica actual establecer un sistema sencillo para que los delegados puedan emitir secretamente el voto desde su sitio, aun simultáneamente, computándose en forma automática e instantánea el resultado en la presidencia.

LEGÍTIMA DEFENSA COLECTIVA Y ACUERDOS REGIONALES

La seguridad colectxiva y los tratados de legítima defensa colectiva

En capítulos anteriores se examinaron los fundamentos y las limitaciones del sistema de seguridad colectiva establecido por la Carta de las Naciones Unidas. Se hizo hincapié en que el sistema de la Carta refleja la realidad de un mundo dividido en dos grandes coaliciones políticas y militares, encabezadas por dos grandes potencias; que el objetivo primordial de la Organización, al cual quedan subordinados los demás fines, consiste en impedir un choque armado entre ambas coaliciones, aun si ello implica sacrificar, a veces, la justicia o el interés legítimo de los estados pequeños cuando no coinciden en un momento dado con la necesidad de mantener la paz universal; que, consecuentemente, si una controversia llegara a poner en peligro la paz, la Organización tendría por tareas: primero, congelar la controversia independientemente de la responsabilidad que pudiera atribuirse a cada parte, evitando así, ante todo, el desencadenamiento o la extensión de una lucha armada, y segundo, acudir a los procedimientos de arreglo pacífico para solucionar el fondo de la controversia. Para bien o para mal, en San Francisco se consideró que esta concepción ultrarrealista de la seguridad colectiva representaba la mejor garantía para evitar una lucha armada entre las dos grandes coaliciones, o dicho de otro modo, para el mantenimiento de la paz universal en un mundo radicalmente dividido; en todo caso, parecía ser la única posible, ya que la distribución de fuerzas que surgió de la guerra no permitía a los grandes un mayor abandono de su seguridad nacional en favor de un organismo más demo-

crático pero de composición heterogénea, cuya mayoría fácilmente podía inclinarse de uno u otro lado según las afinidades positivas de los estados.

Una concepción semejante descansa en un equilibrio crítico, difícil de mantener por un tiempo largo. Se ha examinado ya el esfuerzo realizado por romper el equilibrio de la Carta en favor de una de las dos grandes coaliciones, mediante la Resolución Unión-pro-Paz que trata de anular la función inhibidora y conservadora del veto y finca el empleo de la fuerza armada en el juego de las mayorías en la Asamblea General. El sistema creado por la citada resolución presenta una modificación *interior* de las Naciones Unidas; consiste fundamentalmente en alterar el régimen de atribuciones de sus dos órganos más importantes. Pero además, se ha formado en los últimos años un régimen sustitutivo o complementario del sistema de seguridad colectiva de la Carta que en cierto modo opera al *exterior* de las Naciones Unidas y que consiste en la creación de organizaciones permanentes para la preparación y ejercicio de la legítima defensa colectiva.

Desde San Francisco se había reconocido la necesidad de temperar el rígido sistema de seguridad colectiva de la Carta. Los pequeños estados, en especial, difícilmente podían ocultarse el hecho de que, ante el imperativo de evitar un choque armado entre las grandes potencias, se llegara a sacrificar su existencia misma, sin que el sistema de la Carta estableciera siquiera un remedio legal para evitarlo en caso de desacuerdo entre los miembros permanentes del Consejo de Seguridad. Es decir, si se aceptaba el veto, por lo menos habría que reconocer al Estado el derecho *inmanente* de defenderse en caso de sufrir un ataque armado, no sólo individualmente –lo cual, a veces, podría resultar insuficiente– sino aun en forma colectiva, esto es, merced a la ayuda que pudieran prestarle otros estados. Esta situación fue reconocida por la misma Carta, la cual en su artículo 51 consagra el derecho de legítima defensa individual o colectiva.[1] No fue sino posteriormente, cuando el derecho de defensa colectiva reconocido

[1] El artículo 51 dice así: "Ninguna disposición de esta Carta menoscabará el derecho inmanente de legítima defensa, individual o colectiva, en caso de ataque

por la Carta se utilizó como fundamento para crear organismos permanentes, complementando así, y en cierto modo sustituyendo, al sistema de seguridad colectiva de las Naciones Unidas.

Antecedentes del artículo 51 de la Carta

El texto final del artículo 51 fue resultado de una transacción en la Conferencia de San Francisco. Los países latinoamericanos no estaban satisfechos con las disposiciones del proyecto de Dumbarton Oaks sobre acuerdos regionales, las cuales, si bien permitían la subsistencia o creación futura de tales acuerdos, exigían que todas las medidas compulsivas de acción regional para el mantenimiento de la paz y la seguridad estuvieran sujetas a la autoridad previa del Consejo de Seguridad. Estas disposiciones tenían por efecto impedir que el organismo regional interamericano tomara medidas para prevenir o reprimir la agresión de un país americano contra otro sin la autorización del Consejo de Seguridad, es decir, sin necesidad de un acuerdo entre las cinco grandes potencias, entre las cuales cuatro carecían totalmente de vínculos regionales con el continente americano. Como por otra parte las grandes potencias, y en especial la Unión Soviética, no parecían dispuestas a conceder mayor autonomía a los organismos o acuerdos regionales para que actuaran políticamente al margen del organismo mundial, se llegó como transacción a la fórmula del artículo 51 de la Carta; se reconoció el derecho de legítima defensa individual o colectiva sin intervención del Consejo de Seguridad –por lo menos en la fase inicial de la reacción defensiva–, pero sólo en caso de *ataque armado*. En cambio, *la acción coercitiva* de los acuerdos u organismos regionales propiamente tales quedaría bajo el

---

armado contra un miembro de las Naciones Unidas, hasta tanto que el Consejo de Seguridad haya tomado las medidas necesarias para mantener la paz y la seguridad internacionales. Las medidas tomadas por los miembros en ejercicio del derecho de legítima defensa serán comunicadas inmediatamente al Consejo de Seguridad, y no afectarán en manera alguna la autoridad y responsabilidad del Consejo conforme a la presente Carta para ejercer en cualquier momento la acción que estime necesaria con el fin de mantener o restablecer la paz y la seguridad internacionales".

completo control y autorización previa del Consejo de Seguridad, conforme a los artículos 52, 53 y 54 de la Carta.

Las dos hipótesis son fundamentalmente distintas. En el primer caso, previsto en el artículo 51, varios estados que pertenecen o no a una misma región geográfica, pueden convenir mediante un acuerdo de defensa colectiva que, si uno de ellos sufre un ataque armado, los demás acudirán en su auxilio en determinadas condiciones. La defensa colectiva se ejercita sin autorización previa del Consejo de Seguridad, aun cuando debe ser comunicada inmediatamente a este órgano. En el segundo caso (artículos 52, 53 y 54), varios estados pueden celebrar un *acuerdo* regional o constituir un organismo regional en vista de una multiplicidad de propósitos comunes (cooperación política, económica, social, cultural, etcétera) incluyendo el ejercicio de funciones relativas al mantenimiento de la paz susceptibles de acción regional. Estas últimas funciones de los acuerdos u organismos regionales pueden ser de dos órdenes: primero, promover el arreglo pacífico de las controversias de carácter local, es decir, entre los miembros del acuerdo u organismo; el ejercicio de esta función, prevista en el artículo 52 no requiere autorización del Consejo de Seguridad; segundo, puede ocurrir que el Consejo de Seguridad resuelva la aplicación de medidas coercitivas contra algún Estado y que considere conveniente, por cualquier circunstancia, utilizar a un acuerdo u organismo regional para este propósito; el ejercicio de esta función de seguridad colectiva se lleva a cabo solamente con la autorización y bajo el control del Consejo de Seguridad (artículo 53).

Las repúblicas americanas dieron vigencia al derecho consagrado en el artículo 51 de la Carta por medio del Tratado Interamericano de Asistencia Recíproca firmado en Río de Janeiro el 2 de septiembre de 1947. Con posterioridad se han celebrado otros dos tratados de defensa colectiva: el firmado en Bruselas el 17 de marzo de 1948, entre la Gran Bretaña, Francia y los tres países del Benelux, y el Tratado del Atlántico del Norte firmado en Washington el 4 de abril de 1949 entre Estados Unidos, Canadá y diez estados europeos, al cual se adhirieron posteriormente Grecia y Turquía.[2]

[2] En la práctica resulta difícil distinguir entre los acuerdos regionales y los tra-

COMPATIBILIDAD DE LOS TRATADOS DE DEFENSA COLECTIVA Y DE LOS ACUERDOS REGIONALES CON LA CARTA DE LAS NACIONES UNIDAS

La creación de *organismos permanentes* de defensa colectiva representa una desviación considerable del sistema establecido por la Carta. La legítima defensa fue concebida por el artículo 51 de la Carta como una verdadera excepción al principio esencial para una convivencia ordenada –válido tanto en el orden interno como en el internacional– de que sólo la colectividad jurídicamente organizada puede hacer uso de la fuerza armada. Por lo tanto, se limitó su alcance a una simple reacción *inicial y provisional* frente al ataque armado, legítima sólo durante el corto transcurso de tiempo en que la Organización asumiría el control de la situación. La defensa colectiva nunca fue concebida como un sustituto del sistema de seguridad colectiva de las Naciones Unidas, ni se pensó que un *derecho* concedido a los estados para casos de emergencia se convertiría, mediante tratados, en una *obligación*. Los acuerdos regionales tampoco tienen esa función. Ni el proyecto de Dumbarton Oaks ni los países latinoamericanos en San Francisco los consideraron como alianzas militares ni como instrumentos autónomos de la seguridad colectiva. Se pensó primordialmente en que la solución pacífica de los conflictos locales podría realizarse mejor mediante la intervención de agrupaciones regionales compuestas por estados afines. En cuanto a la aplicación de medidas coercitivas por los acuerdos u organismos regionales, esta función fue concebida como una *delegación* del Consejo de Seguridad, por lo cual, conforme a lo que se desprende del artículo 53 de la Car-

---

tados de defensa colectiva. Como se verá más adelante, el Tratado de Río de Janeiro participa de ese doble carácter. Los autores del Tratado del Atlántico del Norte (Declaración del señor Bevin ante la Cámara de los Comunes citada por *Atlantic Alliance, A Report by a Study Group of the Royal Institute of International Affairs*) niegan que constituya "un acuerdo regional conforme al capítulo VIII de la Carta", seguramente para eludir el control del Consejo de Seguridad impuesto por los artículos 52 y siguientes de la Carta, especialmente en lo que se refiere a mantenerlo informado de las actividades *proyectadas*. Sin embargo, presenta todas las características de los acuerdos regionales. H. Kelsen, por ejemplo, le atribuye tal carácter ("Recent Trends in the Law of the United Nations", *Social Research*, vol. 18. pp. 135-151, junio, 1951).

ta, es necesaria una decisión previa de este órgano sobre la oportunidad de encomendar dicha función en cada caso concreto a los acuerdos u organismos regionales para que éstos puedan actuar.

No tiene un gran interés examinar desde un punto de vista jurídico si los acuerdos regionales y de legítima defensa constituyen una violación de la Carta. Representan una realidad política de primera importancia en nuestros días, y, como dice Kelsen respecto de la NATO, en todo caso "no existe una autoridad competente para anularlos".[3] Si bien es posible, como se ha sostenido, que la letra de la Carta autorice la asunción de semejantes funciones por los organismos que se han creado, no hay duda de que ello es contrario a la intención manifiesta de los redactores de la Carta. Sin embargo, la cuestión esencial no es de interpretación jurídica; el hecho que conviene analizar consiste en que las funciones directas de seguridad colectiva que pretenden asumir los acuerdos regionales y de legítima defensa son ostensiblemente contrarias a los principios y supuestos políticos en que descansan toda la estructura y la seguridad colectiva y desquician el equilibrio de la Carta.

La "centralización" de la seguridad colectiva en los organismos internacionales

La razón última de la organización internacional, que presta sentido y justificación a su existencia, es la centralización de aquellas facultades relativas al mantenimiento de la paz. La tendencia hacia la centralización, como es natural, se ha ido acentuando conforme se ha estrechado la solidaridad internacional y alcanza su pleno significado en la creación de organismos internacionales. Anteriormente, los miembros de la sociedad internacional podían tomar decisiones *finales*, jurídicamente válidas, sobre la legitimidad de los motivos o causas que tuvieran para hacer la guerra. En realidad, por lo menos en el plano del derecho positivo, ni siquiera se plantea el problema de la *legitimidad* de la guerra, ni la cues-

[3] *Op. cit.*, p. 144.

tión conexa de la legítima defensa individual o colectiva, salvo naturalmente cuando una guerra violara un tratado concreto frente a cierto país (por ejemplo, la violación de la neutralidad o de un tratado de no agresión); pero aun en estos casos no existía una autoridad superior que calificara jurídicamente, con efectos obligatorios, la legitimidad de la acción emprendida. El Pacto de la Liga y posteriormente el Pacto de París sobre Proscripción de la Guerra (Pacto Briand-Kellogg) reducen la esfera de decisión de los estados, centralizando así, correlativamente, la facultad de decisión en el organismo internacional. Pero la centralización no es sino parcial: los estados son libres, bajo el Pacto de la Liga, para hacer la guerra, con la limitación de observar las condiciones y la moratoria de tres meses establecida por el Pacto. Además, el Pacto no preveía la *determinación* por la Liga en forma final y jurídicamente obligatoria, de la existencia de un acto de agresión; esta facultad estaba reservada a los miembros individuales. Por último, el Consejo de la Liga podía hacer sólo recomendaciones sobre la imposición de sanciones militares y los miembros individuales estaban facultados –no obligados– a seguirlas.

La creación de las Naciones Unidas cambia fundamentalmente el cuadro. Su existencia significa "la centralización jurídica y política de todos los factores internacionales de poder en una organización representativa de la comunidad mundial".[4] No sólo la guerra, sino aun todo uso de la fuerza o la amenaza del uso de la fuerza están prohibidos por la Carta; la determinación jurídica, con efectos obligatorios para todos los miembros, de que ha ocurrido un acto de agresión está reservada al Consejo de Seguridad; por último, el empleo de toda medida coercitiva, implique o no el uso de la fuerza, también está centralizado en el órgano ejecutivo de las Naciones Unidas, en el Consejo de Seguridad. El sistema de la Carta, que representa la culminación de un largo proceso de centralización, tiende ante todo a sustraer al Estado individual la facultad de decidir jurídicamente, por sí mismo, sobre la legitimidad de sus actos internacionales, especialmente aquellos que impliquen el uso de la fuerza.

[4] L. Padilla Nervo, discurso de clausura de la VI Reunión de la Asamblea General de las Naciones Unidas pronunciado con el carácter de presidente de la misma. (375 a, Ses. Plen., 5 de febrero de 1952).

Ciertamente, el sistema de la Carta no es completo ni perfecto. La limitación radical de la facultad decisoria y calificadora de los estados requeriría estar completada con un sistema eficaz de medios de acción para detener la agresión. En este aspecto, el sistema de seguridad colectiva de la Carta no es eficaz ni puede prescindir de la colaboración voluntaria de los estados. El Consejo de Seguridad carece de medios *propios* para imponer coercitivamente sus decisiones; cuenta sólo con los recursos y fuerzas de los estados miembros; éstos se comprometen a poner a la disposición del Consejo sus fuerzas armadas y facilidades conforme al artículo 43 de la Carta; pero ello, mediante convenios especiales previos que firme el Consejo con los miembros, convenios cuyas condiciones y términos no pueden ser obligatoriamente impuestos a los estados. En consecuencia, el ejercicio del poder coercitivo de la Organización depende en gran parte de la voluntad de los estados, y, en este sentido, la centralización del poder en la Organización no es completa. De ahí que, por la naturaleza misma de las cosas, no se haya podido menos de reconocer la necesidad de que los estados asuman parcialmente –en la medida en que la Organización es ineficaz, o en otros términos, en la medida en que la centralización no es completa–, ciertos y limitados aspectos del uso de la fuerza, mediante el ejercicio del derecho individual o colectivo de legítima defensa. Pero esta autorización excepcional en favor del Estado, sólo puede concederse en aquel aspecto en que se requiera suplir a la Organización por la carencia de medios de acción de ésta, es decir, *en el uso de la fuerza propiamente tal.* En cambio, esta misma facultad excepcional no podría extenderse a aquel otro aspecto en que la centralización de facultades es legalmente completa en la Organización, en que ésta está capacitada para obrar, esto es, en la facultad de decidir jurídicamente, con exclusión de los estados, sobre si debe emplearse o no la fuerza, sobre su magnitud y condiciones de ejercicio.

La solución contraria significaría retroceder al empleo de métodos históricamente superados cuyos resultados todavía estamos padeciendo. El abandono por la organización internacional de sus facultades decisorias en esta materia equivaldría en la práctica a legitimar la guerra. Si correspondiera al Estado calificar finalmente cuándo está justificada la legítima defensa, podría ocurrir

en la práctica que se iniciara y prosiguiera una guerra en que ambos participantes invocaran recíprocamente el derecho de legítima defensa. Además, como es bien sabido, rara vez se ha dado el caso de que un Estado agresor no haya invocado en su favor dicho recurso.[5]

Interpretación del artículo 51 de la Carta

Las consideraciones anteriores pueden servir de guía para interpretar el artículo 51 de la Carta. Conforme a este artículo, la legítima defensa subsiste "hasta tanto que el Consejo de Seguridad haya tomado las medidas necesarias para mantener la paz y la seguridad internacionales". Ahora bien, ¿quién debe decidir si las medidas tomadas por el Consejo han sido las *necesarias* para mantener la paz? ¿El propio Consejo de Seguridad o el Estado agredido? ¿A quién corresponde decidir si el Estado que invocó la legítima defensa actuó justificadamente, es decir, si se encontró en realidad frente a un ataque armado o si su reacción no fue excesiva?

De acuerdo con lo dicho anteriormente, sería contrario a los fines mismos de la Organización, y a todo lo que las Naciones Unidas significan como adelanto en la vida de relación internacional, admitir que el Estado conservara la facultad de decisión sobre estas cuestiones. Significaría el imperio de la más completa arbitrariedad y equivaldría a legitimar nuevamente la guerra. En esta materia, es particularmente indispensable mantener el principio de la autoridad de las Naciones Unidas.

Sin embargo, también sería difícil admitir que el Estado agredido permaneciera indefenso ante la posible inacción del Consejo de Seguridad. Si los términos *medidas necesarias* que emplea la Carta

[5] Alemania pretendió justificar la invasión de Bélgica en 1914 invocando la legítima defensa contra un inminente ataque de Francia, Inglaterra y Rusia. El Japón intentó justificar en igual forma sus operaciones militares en Manchuria en 1931, alegando inclusive, que "el derecho de legítima defensa puede extenderse más allá del territorio de la potencia que ejerce este derecho" (Declaración del conde Ushida, ministro de Relaciones Exteriores del Japón, agosto de 1932).

tienen algún sentido, ciertamente no podrían ser interpretadas como sinónimos de *ningunas medidas*. Puede ocurrir efectivamente que el Consejo no pueda llegar a una decisión sobre las medidas que sean *necesarias* y no adopte ninguna. Pero pueden presentarse también otras hipótesis. En realidad, es imposible sentar una regla uniforme para resolver el dilema, ya que puede asumir en la práctica diversos aspectos. Conviene, en consecuencia, analizar la situación en relación con los siguientes casos que pueden presentarse:

1. El Consejo de Seguridad determina que ocurrió un ataque armado y justifica la reacción defensiva, individual o colectiva. El Consejo puede entonces hacer una de dos cosas: a) encomendar al Estado o estados que invocaron la legítima defensa que la prosigan bajo su control, continuando las medidas tomadas inicialmente para restablecer la paz. En ese caso no habrá problema; b) decidir que se tomen medidas distintas de aquellas consistentes en continuar la reacción defensiva inicial, en cuyo caso, el Estado o estados que invocaron la legítima defensa deberán cesar su acción.

2. El Consejo de Seguridad determina que no ocurrió un ataque armado y que la legítima defensa invocada no se justifica, o bien, que es excesiva. En esa hipótesis deberá cesar la acción del Estado que invocó la legítima defensa, o en su caso, cumplirse con la decisión del Consejo sobre la manera adecuada de restaurar la paz.

3. El Consejo de Seguridad no llega a adoptar una decisión sobre la existencia de un ataque armado, o sobre la legitimidad o carácter de la defensa, ya sea por el veto de un miembro permanente o porque ninguna resolución en ese sentido logra la mayoría requerida de siete votos. En ese caso, el Estado agredido podrá continuar ejerciendo el derecho de legítima defensa. Como dice Kelsen, el hecho "de que el Consejo de Seguridad no tome una decisión no equivale a la condición para cesar el derecho de legítima defensa, a saber: que el Consejo de Seguridad haya tomado las medidas *necesarias* para mantener la paz".[6] Para que cese el ejercicio de la legítima defensa es necesaria una decisión *positiva* del Consejo de Seguridad en el sentido de que el derecho invocado es improcedente, lo cual es muy distinto de que el Consejo no logre

[6] *The Law of the United Nations*, p. 803.

adoptar una decisión confirmatoria de la acción inicial emprendida. En otros términos, existe una presunción *juris tantum* en favor de la legitimidad de la reacción defensiva que subsiste mientras no sea expresamente desautorizado su ejercicio. Pero aun en el caso de que el Consejo no adopte ninguna decisión, el fundamento jurídico para continuar la legítima defensa no consiste en que el Estado esté autorizado a decidir por sí mismo esta cuestión o a juzgar lo adecuado de la acción del Consejo sino, como se dijo, consiste en que no está cumplida la condición para cesar el ejercicio de la legítima defensa.[7]

El Tratado Interamericano de Asistencia Recíproca

El Tratado Interamericano de Asistencia Recíproca establece fundamentalmente lo siguiente: toda controversia que surja entre estados americanos será resuelta mediante los procedimientos de solución pacífica vigentes en el sistema interamericano, antes de referirla a las Naciones Unidas (artículo 2); un ataque armado, por parte de cualquier Estado contra un Estado americano, será considerado como un ataque contra todos los estados americanos, por lo que todas las partes en el tratado se comprometen obligatoriamente a ayudar a hacer frente al ataque (artículo 3); en caso de agresión que no sea ataque armado, de un conflicto extracontinental o intracontinental, o de ocurrir cualquier otro hecho que

[7] En su excelente análisis del Tratado Interamericano de Asistencia Recíproca, el secretario general de la Organización de Estados Americanos, A. Lleras Camargo, parece llegar a una conclusión contraria. Sin afirmar expresamente la facultad decisoria del Estado en esta materia, emplea ciertas expresiones que hacen suponer que se apoya en esa premisa: "No es, ciertamente, una acción verbal la que paralizaría la legítima defensa colectiva... En el artículo 51 se habla de medidas, es decir, de actos positivos en defensa del agredido, tomadas por el Consejo y se las califica, diciendo que han de ser las necesarias para mantener la paz y la seguridad. No medidas indiferentes o que no sean capaces de restablecer la una y la otra". (Informe presentado al Consejo Directivo de la Unión Panamericana por el director general, p. 24, Washington, 1947). Sin embargo, es de suponer que haya tenido en mente, en especial, la tercera hipótesis que aquí se plantea, esto es, la falta de acción del Consejo como consecuencia del veto o de la ausencia de la mayoría necesaria, pero no así los casos en que el Consejo *decida* que la defensa es improcedente, excesiva o inadecuada para establecer la paz.

ponga en peligro la paz de América, se reunirá el órgano de Consulta (en principio, la Reunión de Ministros de Relaciones Exteriores de las repúblicas americanas) para acordar las medidas que proceda tomar (artículo 6), las cuales serán obligatorias para los signatarios, con la sola excepción de que ningún Estado estará obligado a emplear la fuerza armada sin su consentimiento (artículo 20); por último, el artículo 8 del tratado señala las diversas medidas que el órgano de Consulta puede acordar: ruptura de relaciones diplomáticas y consulares, interrupción de las relaciones económicas o de las comunicaciones e, incluso, empleo de la fuerza armada.

El Tratado de Río de Janeiro tiene doble carácter: por una parte, es un convenio para organizar y ejercitar la legítima defensa colectiva conforme al artículo 51 de la Carta de las Naciones Unidas; por la otra, del propio texto del tratado se desprende que constituye también un acuerdo regional propiamente tal, conforme al capítulo VIII (artículos 52, 53 y 54) de la Carta de las Naciones Unidas, ya que impone a las partes la obligación de informar al Consejo de Seguridad –conforme al artículo 54 de la Carta, el cual se invoca expresamente en el Tratado de Río y que se refiere exclusivamente a los acuerdos u organismos regionales– no sólo sobre las actividades *emprendidas* para mantener la paz y seguridad (obligación de informar al Consejo que en sí misma podría no ser distinta de aquella que surge cuando se ejerce el derecho de legítima defensa colectiva, conforme al artículo 51), sino también sobre las actividades *proyectadas* para el mismo efecto, obligación que incumbe específicamente a las partes en acuerdos y organismos regionales.[8]

El Tratado de Río opera como convenio de legítima defensa colectiva, únicamente en la hipótesis de un *ataque armado* contra algún Estado americano. El artículo 51 de la Carta que constituye el fundamento y establece el alcance del Tratado (en tanto convenio de legítima defensa) es explícito a este respecto: *sólo* el *ataque armado* da origen al derecho de legítima defensa. Consecuente-

[8] L. Oppenheim, *International Law*, 7ª edic., por H. Lauterpacht, 1952, vol. II, p. 158.

mente, todas las demás hipótesis previstas en el Tratado de Río (agresión que no sea ataque armado, otros hechos que pueden poner en peligro la paz de América, etcétera) y todas las medidas que pudieran adoptarse como consecuencia de esas hipótesis distintas del ataque armado, quedan excluidas de la autorización y de las disposiciones del artículo 51 de la Carta y caen necesariamente dentro de las prescripciones de la Carta que corresponden al segundo aspecto del Tratado de Río, esto es, a los acuerdos regionales. En otros términos, si ocurre alguno de los hechos previstos en el artículo 6, el Tratado de Río opera como un acuerdo regional, quedando limitada la acción que se emprenda en virtud del tratado por las disposiciones de los artículos 52, 53 y 54 de la Carta de las Naciones Unidas.[9]

Ahora bien, el artículo 8 del Tratado de Río establece que para los efectos de este tratado, las medidas que el órgano de consulta acuerde comprenderán una o más de las siguientes: enumerando a continuación el citado artículo las medidas coercitivas ya mencionadas que coinciden sustancialmente con las medidas del mismo carácter que establecen los artículos 41 y 42 de la Carta de las Naciones Unidas. Ninguna disposición del tratado distingue entre la aplicación de las medidas del artículo 8, cuando el tratado opera como instrumento de la legítima defensa colectiva, y la aplicación de las mismas cuando el tratado constituye un acuerdo regional sujeto al artículo 53 de la Carta de las Naciones Unidas. Como la autorización que concede la Carta para actuar es distinta según la hipótesis que ocurra (ataque armado u otros hechos) y consecuentemente, según el carácter con el que opere el Tratado de Río (convenio de legítima defensa colectiva o acuerdo regional), es preciso analizar separadamente los fundamentos y consecuencias de la posible aplicación de las medidas previstas en el artículo 8 en cada una de las dos situaciones:

1. En caso de un ataque armado contra algún Estado americano, cuando las partes actúan en ejercicio de la legítima defensa, es obvio que el órgano de Consulta puede acordar discrecionalmen-

[9] Isidro Fabela, "La Conferencia de Caracas y la actitud anticomunista de México", *Cuadernos Americanos*, mayo-junio 1954, pp. 37-39.

te cualquier medida colectiva, inclusive la fuerza armada, con el solo requisito de que sean *comunicadas inmediatamente* al Consejo de Seguridad (artículo 51). En realidad, en este caso no hay problema. Las diversas situaciones que pueden ocurrir posteriormente, una vez que el Consejo "haya tomado las medidas necesarias para mantener la paz" (aprobación de las medidas tomadas, desautorización o ausencia de una decisión positiva del Consejo de Seguridad) ya fueron estudiadas anteriormente, señalándose sendas reglas para cada una de esas situaciones.

2. En cambio, si se presenta, no un ataque armado contra algún Estado americano, sino alguno de los hechos previstos en el artículo 6 del Tratado de Río (agresión que no sea ataque armado, conflicto extracontinental o intracontinental o cualquier otro hecho que ponga en peligro la paz de América), el órgano de consulta previsto en el Tratado de Río deberá cumplir con las obligaciones que el artículo 53 de la Carta impone a los acuerdos regionales para la aplicación de medidas coercitivas, ya que en este caso el Tratado de Río opera con ese carácter. Ahora bien, conforme al artículo 53 de la Carta "no se aplicarán medidas coercitivas *en virtud de acuerdos regionales* o por organismos regionales sin autorización del Consejo de Seguridad", salvo contra *estados enemigos* (aquellos estados que fueron enemigos de alguno de los signatarios de la Carta de las Naciones Unidas durante la segunda guerra). Consecuentemente, si no se está en la hipótesis de un ataque armado contra algún Estado americano en las condiciones previstas en el Tratado de Río, el órgano de consulta deberá obtener siempre la autorización del Consejo de Seguridad para aplicar alguna de las medidas coercitivas del artículo 8, a menos que se decreten contra algún Estado enemigo.

Esta interpretación no se desprende directamente del texto mismo del Tratado de Río. Ninguna disposición del tratado exige la previa autorización del Consejo de Seguridad para la aplicación de medidas coercitivas en los casos previstos en el artículo 6. Sin embargo, jurídicamente no cabría otra interpretación. El Tratado de Río no puede tener otro fundamento jurídico que las disposiciones de la Carta de las Naciones Unidas. Todos los signatarios del Tratado son a la vez miembros de las Naciones Unidas y están obligados a observar las prescripciones de la Carta. Si a pesar de

ello, el órgano de consulta llegara a acordar medidas coercitivas sin observar el requisito indicado, las partes no estarían obligadas a aplicarlas, a pesar de que las decisiones del órgano son en principio obligatorias. En efecto, el propio artículo 10 del tratado establece que,

> ninguna de las estipulaciones de este tratado se interpretará en el sentido de menoscabar los derechos y obligaciones de las altas partes contratantes de acuerdo con la Carta de las Naciones Unidas.

En el caso planteado, cada parte juzgaría por sí misma si las actividades proyectadas o emprendidas en virtud del Tratado de Río son incompatibles con sus derechos y obligaciones como miembro de las Naciones Unidas. Esto se justifica con el artículo 103 de la Carta de las Naciones Unidas, según el cual,

> en caso de conflicto entre las obligaciones contraídas por los miembros de las Naciones Unidas en virtud de la presente Carta y sus obligaciones contraídas en virtud de cualquier otro convenio internacional, prevalecerán las obligaciones impuestas por la presente Carta.

La situación examinada reviste una importancia especial para los países latinoamericanos en vista de la resolución XCIII adoptada en la Décima Conferencia Interamericana que se reunió en Caracas (marzo de 1954). Según esta resolución, que no fue aprobada por México,

> ...el dominio o control de las instituciones políticas de cualquier Estado americano por parte del movimiento internacional comunista, que tenga por resultado la extensión hasta el continente americano del sistema político de una potencia extracontinental, constituiría una amenaza a la soberanía e independencia política de los estados americanos que pondría en peligro la paz de América y exigiría una Reunión de Consulta para considerar *la adopción de las medidas procedentes de acuerdo con los tratados existentes.*

La hipótesis a que se refiere este párrafo no es un ataque armado sino una de aquellas previstas en el artículo 6 del Tratado de Río y las *medidas* que menciona son precisamente las establecidas en el

artículo 8 del mismo tratado. Si ocurriera esa hipótesis, el tratado operaría como acuerdo regional y no como convenio de legítima defensa. En consecuencia, si el órgano de consulta decidiera decretar las medidas coercitivas del artículo 8 contra un Estado americano, sin la previa autorización del Consejo de Seguridad, aquellos estados que juzgaran ilegal tal decisión podrían invocar su incompatibilidad con la Carta de las Naciones Unidas y negarse a aplicarlas.

ORGANISMOS REGIONALES. EL PANAMERICANISMO

Generalidades

La existencia de unidades regionales descansa en dos supuestos de signo contrario: primero, el reconocimiento de que la unidad mundial, basada en un modo común de vida y en un conjunto de valores comunes, está aún muy alejada; segundo, la convicción cada vez más patente de que en nuestra época, la gran mayoría de los estados nacionales constituyen unidades políticas y económicas poco aptas para desenvolverse plenamente, y aun sobrevivir, sobre bases puramente nacionales. Políticamente, la mayoría de los estados han perdido peso en un mundo cuyos centros de poder han disminuido radicalmente en el término de una generación; económicamente, constituyen medidas demasiado pequeñas para desarrollar en forma plena sus recursos naturales y superar la pobreza, a menos que trabajen juntos. El mundo moderno necesita crear unidades regionales como un puente entre el Estado nacional aislado y una futura colectividad mundial suficientemente integrada.

En realidad, no podría hablarse propiamente de *creación* tratándose de organismos o unidades regionales. Su existencia viable depende de la presencia previa de cierto número de factores *naturales*, tanto físicos como espirituales. Los organismos regionales tienen, en cierto modo, una existencia anterior a su reconocimiento internacional como entidades políticas.

La Carta de San Francisco autorizó la existencia de acuerdos y organismos regionales, "cuyo fin sea entender en los asuntos relativos al mantenimiento de la paz y la seguridad internacional". Es decir, autorizó la existencia de asociaciones regionales de países

con fines fundamentalmente políticos. Aun cuando la Carta no prohíbe la creación de unidades económicas regionales, no deja de sorprender el hecho de que en ninguna de sus disposiciones se haya referido a los acuerdos regionales de carácter económico.[1] El imperativo de zonificar los asuntos mundiales responde en nuestra época tanto o más a necesidades económicas que a factores de otra índole. Fuera de algunos países de gran población y de gran riqueza y variedad de recursos naturales, como Estados Unidos y la Unión Soviética, países que en sí mismos constituyen unidades económicas regionales, la estructura económica de las demás regiones del mundo requiere ya una planificación sobre bases supranacionales. En Europa Occidental, en Latinoamérica, prácticamente en todas partes, es indispensable crear áreas comerciales que comprendan toda una región económica a fin de disponer de un mercado incomparablemente mayor al que pueden ofrecer la mayoría de los estados actuales; se necesita planificar globalmente la producción para conseguir la especialización de las industrias nacionales y el abaratamiento de los productos en condiciones ventajosas para toda la unidad regional; se requiere igualmente planificar la agricultura, la industria y los transportes como servicios complementarios dentro de toda una región económica, y no en términos de competencia ruinosa entre las economías nacionales. En suma, la elevación del nivel de vida de los países atrasados, y aun el mantenimiento de las

[1] El autor inglés G.D.H. Cole da las siguientes razones de ello: "Estados Unidos, al mismo tiempo que reservaba su derecho para entrar en los arreglos que quisieran con sus vecinos del continente americano –y aun fuera: por ejemplo, los acuerdos económicos recientemente celebrados con las Filipinas– trataba de que el resto del mundo organizara sus asuntos económicos sobre la base del principio de *no discriminación*, lo que quiere decir en la práctica, fundamentalmente, la entrada libre de la empresa privada americana en los mercados del mundo. Los delegados norteamericanos no estaban dispuestos a incluir en la Carta de las Naciones Unidas, cuando se redactó, nada que pudiera ser interpretado como un estímulo para los arreglos económicos regionales... [por su parte], tampoco la Unión Soviética deseaba anunciar en la Carta de las Naciones Unidas sus planes de amplias proyecciones para sustituir a la Alemania nazi como la potencia que controlaría las relaciones económicas de la Europa Oriental. En cuanto a la Gran Bretaña, sus delegados sabían muy bien que nada que sugiriera el mantenimiento de la *zona esterlina* o de las preferencias imperiales encontraría apoyo con Estados Unidos. Consecuentemente, cuando se redactó la Carta de las Naciones Unidas hubo de silenciarse el problema" (*World in Transition*, 1949, p. 580).

condiciones alcanzadas hasta ahora por los demás países, requiere ya un alto grado de cooperación internacional que sólo es posible en nuestro tiempo mediante la asociación de países semejantes en unidades económicas mayores. La solución contraria, *la no discriminación*, la espontánea división internacional del trabajo en escala mundial, difícilmente constituye una respuesta satisfactoria para los países pobres. De la revolución industrial hasta nuestros días, su resultado más tangible ha consistido en agudizar las diferencias entre los países ricos y los países pobres y en contribuir a que cuatro quintas partes de la humanidad no hayan podido desarrollarse económicamente hasta alcanzar un nivel decoroso de vida.

El problema regional en América

¿Cuál es la "realidad" regional en el continente americano? ¿Hasta qué punto se dan en nuestro continente condiciones favorables para un auténtico organismo regional, tanto en el aspecto político como en el económico?

Ante todo, una advertencia previa: la cuestión que aquí se plantea no es aquella que se viene debatiendo desde hace siglo y medio sobre la unidad esencial del Nuevo Mundo, sobre si la geografía y la historia actúan como factores de cohesión o de desintegración en el continente americano. Las respuestas que se han dado y pueden darse con cierto fundamento a estas preguntas son innumerables. Podría sostenerse con André Siegfried[2] y con Luis Alberto Sánchez,[3] entre otros, que la geografía tiende a unir a las dos Américas pese a la dualidad cultural del continente, y que ha sido "la historia, creatura de los hombres, quien introdujo un factor de desconcertamiento entre las Américas del Sur y del Norte, y entre los propios indoamericanos entre sí".[4] Podría sostenerse por el contrario, con el conocido internacionalista colombiano, J. M. Yepes,[5] que el factor histórico, la semejanza de origen entre las partes anglosajona e ibérica del

[2] *Amérique Latine.*
[3] *¿Existe América Latina?*
[4] L.A. Sánchez, *op. cit.*, p. 31.
[5] *Philosophie du Panamericanisme et Organisation de la Paix*, pp. 77, 82 y siguientes.

continente, a la cual se ha sumado con el tiempo "la similitud de regímenes políticos", ha contribuido a estrechar los lazos de solidaridad entre América Latina y Estados Unidos. Por otro lado, tampoco carecería de sentido preguntarse si "la similitud de regímenes políticos" no es más aparente que real; de igual manera, también sería lícito preguntarse si el factor geográfico –aun admitiendo una relativa semejanza de ambiente físico entre las dos Américas– opera en la actualidad como un vínculo de unión política y económica entre los países del continente, cuando se considera que la proximidad geográfica es mayor entre América septentrional y Europa occidental que entre aquélla y las regiones más alejadas de América del sur. En realidad, es muy difícil precisar la importancia relativa y la dirección en que actúan en América factores aun tan objetivos como la geografía. El examen de elementos que admiten mayor grado de apreciación subjetiva, como la existencia de una conciencia común en el hombre americano y otros semejantes, o, en general, los factores de tipo cultural, produce respuestas aún más dispares.

Una consideración más ceñida y práctica del problema sólo nos llevaría a examinar si en la actualidad conviene a los intereses de América Latina, y de México en particular, la existencia de un organismo regional, en el sentido de la Carta de las Naciones Unidas, que englobe en su seno tanto a los países latinoamericanos como a Estados Unidos, o si aquéllos no deberían tender a una vinculación política y económica más estrecha entre sí, creando de este modo las bases para una futura comunidad latinoamericana más integrada. Al examinar este problema será preciso estudiar si la existencia de ciertos factores y circunstancias propias de la posguerra –como el nuevo papel que desempeña Estados Unidos en el mundo y la creación de las Naciones Unidas, entre otros– no ha alterado la importancia y la capacidad de cohesión de las fuerzas centrípetas del sistema panamericano.

La cooperación económica y el panamericanismo

El factor económico es una de las razones que con más frecuencia se invocan en favor de una entidad regional que comprenda tanto a Estados Unidos como a América Latina. Se dice que las economías

de los países latinoamericanos y de Estados Unidos son complementarias: los primeros son productores de materias primas e importadores de manufacturas y de capitales, mientras que el segundo país consume materias primas producidas por América Latina y exporta las manufacturas y capitales que nosotros requerimos.

El carácter complementario de nuestra economía justifica la conveniencia de un activo intercambio económico entre las dos Américas, pero no funda necesariamente, por sí misma, la existencia de una entidad económica regional. Las asociaciones económicas se crean generalmente en función de los intereses *comunes* de los asociados y no de *intereses complementarios.* Existe sin duda una interdependencia económica entre vendedores y compradores o entre productores y consumidores, pero no por ello se asocian permanentemente entre sí los primeros con los segundos, sino que habitualmente ocurre lo contrario: los vendedores, por ejemplo, forman organizaciones para defender un interés que les es común, aunque opuesto al de los compradores.

Esta situación no deja de guardar semejanzas con la que existe entre Estados Unidos y América Latina. Estados Unidos constituye por sí mismo un verdadero sistema regional. La abundancia y variedad de sus recursos naturales, la amplitud de su mercado interno, su capacidad de sobreproducción tanto industrial como agrícola, la integración de su sistema de transportes y la pequeña proporción que representa el comercio exterior dentro de su economía, hacen de ese país una unidad económica comparable en magnitud e importancia a la que podría ser toda la Europa Occidental si llegara a formar una entidad económica regional.

América Latina, por su parte, no constituye una unidad económica ni es probable que en un futuro próximo llegue a serlo; pero los países latinoamericanos tienen problemas, intereses y aspiraciones económicas comunes, por lo menos en lo fundamental. En cambio, los intereses económicos concretos de Estados Unidos, aunque a veces sean complementarios de los nuestros, tienen un signo básicamente contrario. Esta oposición de intereses se ha traducido en una divergencia de criterios y de principios económicos entre Estados Unidos y América Latina prácticamente desde que empezó el panamericanismo moderno. Desde la Primera Conferencia Panamericana (Washington, 1889), Estados Unidos propuso

–y América Latina rechazó– la creación de una unión aduanal en todo el continente, lo que habría dado al traste con toda posibilidad futura de industrialización en Latinoamérica y nos habría condenado para siempre a seguir extrayendo materias primas para la industria americana.

Las diferencias entre nuestros puntos de vista no han disminuido con el tiempo. En la actualidad, América Latina y Estados Unidos sostienen tesis opuestas, que corresponden a intereses antagónicos, prácticamente sobre todos los temas económicos importantes de nuestros días: sobre el problema de la paridad en el intercambio, esto es, sobre el principio mismo y los métodos para lograr un equilibrio entre los precios de las materias primas y de los artículos manufacturados; sobre política arancelaria; sobre los métodos de financiamiento público y privado para el desarrollo económico de los países insuficientemente evolucionados; sobre la función y el carácter de la inversión extranjera en Latinoamérica; inclusive, por lo menos en cierto grado en lo que toca a México y a algunos otros países, sobre la función y la importancia recíprocas de la iniciativa privada y de los recursos públicos como motores del progreso económico de nuestros países. Esta oposición de principios se ha manifestado en todas las reuniones de la Asamblea General y del Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas y en todas las conferencias interamericanas desde Chapultepec.

La conclusión básica que cabría inferir de esta situación es que la existencia de problemas, intereses y aspiraciones económicas comunes a los países latinoamericanos debería reflejarse en la adopción de una política económica común y propia que sirviera específicamente los intereses latinoamericanos. No una política ni una filosofía económica común a las dos Américas, sino principios para uso de América Latina que le den mayor cohesión y fuerza en sus relaciones económicas con los demás países o regiones, entre otros, precisamente con la América anglosajona. La ruta equivocada, en cambio, que el panamericanismo da a veces la impresión de seguir, consiste en esforzarse por encontrar un decálogo económico común a Estados Unidos y América Latina.

Si los países latinoamericanos pretenden mejorar su posición frente a los demás países, incluyendo Estados Unidos, y desean adoptar medidas prácticas para mejorar su nivel de vida, deberán

empezar por sentar principios y establecer bases que traduzcan su comunidad de intereses económicos. En cierto modo, esos principios comunes existen, y, si hubiera habido un foro y una ocasión propicias, quizá se habrían llegado a formular con precisión. De lo que carece Latinoamérica es de instituciones políticas y jurídicas que reflejen y den vigencia a esa comunidad de intereses económicos latinoamericanos. Hasta ahora sus esfuerzos han resultado estériles, en buena parte porque se han realizado dentro de un marco panamericano cuyo supuesto, la unidad económica de América, no corresponde a la realidad.

La cooperación política y el panamericanismo

Desde la Primera Conferencia Panamericana (Washington, 1889) hasta nuestros días, la convivencia interamericana ha plasmado un cierto número de principios político-jurídicos que regulan las relaciones recíprocas entre los países del continente. Estos principios de convivencia política, constituyen la mejor conquista alcanzada hasta ahora por el panamericanismo. Las relaciones económicas entre la América anglosajona y América Latina, por su naturaleza, no han podido dar origen hasta hoy a una auténtica entidad económica regional, o siquiera al establecimiento de ciertos principios comunes que pudieran constituir el embrión de una unidad económica panamericana en el próximo futuro. En el terreno de la cooperación social, tampoco se ha adelantado lo suficiente para poder atribuir al panamericanismo una aportación positiva y directa en la elevación de las condiciones sociales de vida en el continente americano. Quizás en materia de cooperación cultural podría hablarse, sobre todo recientemente, de algunas realizaciones positivas. Pero en lo fundamental, el panamericanismo consiste, hasta ahora, en normas que regulan y restringen la acción política internacional en unos estados frente a otros dentro del continente americano.

¿Cuáles son esas normas de convivencia política y en qué medida han contribuido a integrar una comunidad americana de naciones? En la contestación a estas preguntas radica todo el problema de la *realidad* del panamericanismo. Porque la Organización

de Estados Americanos, como cualquier asociación interestatal, no es en última instancia sino una urdimbre de vínculos político-jurídicos entre estados. Del valor de estos vínculos y de su impacto en la vida internacional americana dependerá en el fondo la respuesta a la interrogación fundamental que deben hacerse todos los países latinoamericanos: ¿el panamericanismo, esto es, la vinculación permanente entre Estados Unidos y América Latina en un organismo regional, constituye la mejor solución posible a la necesidad de vida regional en América? Se examinarán, pues, para contestar esta pregunta, diversos principios de convivencia interamericana, analizando en cada caso, primero su especificidad, es decir, si se trata de principios comunes sólo a los países americanos, ya que si también lo fueran a otras partes del mundo, no habría razón para estructurar sobre su presencia una entidad específica; y segundo, la medida en que han contribuido a estrechar la solidaridad entre los países americanos y a dar cohesión al sistema.

Si se quiere apreciar objetivamente el valor del panamericanismo, o en otros términos, si se quiere medir la importancia de estos principios político-jurídicos, es preciso rechazar en primer término, por lo menos como un vínculo específicamente panamericano, la existencia de ciertos principios o normas que algunos entusiastas partidarios del panamericanismo consideran como patrimonio de este sistema. Así, J. M. Yepes[6] señala como normas del "derecho de gentes panamericano", la consagración de la norma *pacta sunt servanda* como fundamento del derecho internacional; el principio de la libre determinación de los pueblos; "la existencia de cierta forma de civilización fundada en el respeto del individuo, en la libertad del espíritu, en la ley del contrato y en una moral internacional de carácter obligatorio y objetivo"; y otras de la misma índole. Si lo que se quiere decir es que tales principios constituyen *desiderata*, postulados o aun normas jurídicas vigentes en América, la afirmación es sin duda cierta; pero en ese caso, difícilmente podrían ser considerados como factores específicos de unión entre las repúblicas americanas, ya que tales principios, en tanto que postulados

[6] *Op. cit.*

o aun normas, regulan igualmente las relaciones entre otros estados ajenos al continente americano entre sí, y también las relaciones entre los países de América con los demás estados. Si, en cambio, lo que se quiere decir es que estos principios han tenido una vigencia y una observancia especialmente escrupulosa y extendida en América, en un grado que permitiera contrastar fundamentalmente nuestra situación a esos respectos con la de otras regiones del mundo, tal afirmación sería en verdad difícil de demostrar.[7]

Un análisis más realista y modesto de la situación nos llevaría a considerar aquí sólo aquellos principios que por haber surgido en América, por haber recibido una interpretación peculiar o por haber sido invocados o aplicados con especial frecuencia en las relaciones interamericanas, merecen ser considerados como principios que revisten una importancia sobresaliente en el continente americano.

Estos principios son, a nuestro juicio, los siguientes: la solución pacífica de las controversias; el no reconocimiento de la validez de la conquista territorial; los varios principios relativos al *status* de los extranjeros (la igualdad de trato entre extranjeros y nacionales, la doctrina Calvo, la doctrina Drago y el principio de la no responsabilidad de los gobiernos por daños sufridos por extranjeros en guerras civiles); la no intervención; la aspiración común de las repúblicas americanas por la democracia representativa; y, por último, el principio de la defensa conjunta frente al exterior.

[7] Desgraciadamente, la apropiación inmodesta de *desiderata* universales o de los grandes principios del derecho de gentes –que a menudo no guardan relación con la realidad institucional de nuestros pueblos–, no es exclusiva de algunos celosos panamericanistas; las propias conferencias panamericanas han caído con frecuencia en esta tendencia que no favorece ciertamente al prestigio universal del panamericanismo, sino que, por el contrario, ha contribuido a que numerosos autores europeos lo califiquen de irreal, declamatorio e insincero. La siguiente afirmación, expresada en la "Declaración de México" aprobada por la Conferencia Interamericana sobre Problemas de la Guerra y de la Paz (Conferencia de Chapultepec, México, 1945) podría servir como ejemplo de la tendencia que comentamos:

"La comunidad americana mantiene los siguientes principios esenciales como normativos de las relaciones entre los estados que la componen: [...]

12 [...] *El hombre americano no concibe vivir sin justicia. Tampoco concibe vivir sin libertad*".

Solución pacífica de las controversias

El principio de que todas las controversias deben recibir una solución pacífica ocupó la atención de los gobiernos americanos desde la Primera Conferencia Panamericana. La consagración y el perfeccionamiento de este principio constituyen sin duda uno de los temas dominantes del panamericanismo. Sin embargo, difícilmente se le puede considerar como un principio peculiar de América, ni podría decirse que nuestros países se hubiesen anticipado en su reconocimiento o que éste tenga una vigencia jurídica mayor o haya recibido una aplicación más extendida en América. Prueba de ello es que la primera consideración fructífera de este principio por las conferencias panamericanas (México, 1901), tuvo por resultado el reconocimiento, como normas de derecho internacional americano, de aquellos principios relativos al arbitraje que habían sido consagrados previamente en el ámbito mundial por las tres convenciones firmadas en la Conferencia Internacional de La Haya de 1899.[8] El Tratado Gondra (1923) y el Protocolo Adicional de Washington de 1929 significaron un adelanto del panamericanismo en esta materia, aunque como perfección técnica y como aproximación al ideal del arbitraje obligatorio, están muy atrás de los principios reconocidos en la misma época en el Acta General para el Arreglo Pacífico de las Diferencias Internacionales (Ginebra, 1928), que aspiraba a tener una vigencia universal. En la Conferencia de Bogotá (1948) las repúblicas americanas suscribieron el Tratado Americano de Soluciones Pacíficas (Pacto de Bogotá) que representa un adelanto considerable respecto de todo lo que se ha logrado hasta ahora, tanto en la esfera mundial como en la interamericana, ya que el Pacto consagra el principio del arbitraje obligatorio y establece mecanismos adecuados para impedir que se frustre este propósito,

[8] El artículo 1 del Protocolo de Adhesión a las Convenciones de La Haya aprobado por la Conferencia Panamericana de México dice así: "Las repúblicas americanas representadas en la Conferencia Internacional de México, que no sean signatarias de las tres convenciones firmadas en La Haya el 29 de julio de 1899, reconocen los principios consignados en dichas convenciones, como formando parte del derecho público internacional americano".

estableciendo además la jurisdicción obligatoria de la Corte Internacional de Justicia para las controversias de carácter jurídico. Desgraciadamente, las dos reservas formuladas por Estados Unidos versan precisamente sobre estos dos principios. En aquellas controversias en que Estados Unidos sea parte, los principios del arbitraje y de la jurisdicción obligatorios, en los cuales reside el valor del instrumento, resultan prácticamente *nugatorios*. Si es de presumirse que algunas de las controversias más importantes en que se vean envueltos los países latinoamericanos serán precisamente con Estados Unidos –la historia así lo confirma– no se escapa la conclusión de que el referido Pacto tiene un valor muy relativo para aquéllos. Por lo demás, su vigencia todavía es limitada: siete estados la suscribieron con reservas y seis años después de su firma sólo ocho países la han ratificado, de los cuales uno lo hizo con reservas.

En conclusión, si bien no podría desestimarse la importancia del principio de la solución pacífica de las controversias como un postulado del panamericanismo, tampoco cabría exagerar su valor como un principio peculiar que haya influido o influya considerablemente en la integración política del continente.

El no reconocimiento de la validez de la conquista territorial

Este principio fue reconocido desde la Primera Conferencia Panamericana (Washington, 1889), la cual declaró que las guerras de conquista entre naciones americanas constituían "actos injustificables de violencia y de expoliación"; las cesiones territoriales debían considerarse nulas si se realizaban bajo amenaza de guerra o presión de la fuerza armada. El mismo principio recibió después una aplicación extracontinental importante a raíz del caso de Manchukuo (se le dio entonces el nombre de doctrina Stimson).[9] Posteriormente,

[9] La Liga de las Naciones consagró este principio en una resolución de la Asamblea de la Liga del 11 de marzo de 1932 en los siguientes términos: "Incumbe a los miembros de la Liga de las Naciones no reconocer ninguna situación, tratado o acuerdo que pudieran haberse realizado por medios contrarios al Pacto de la Liga de las Naciones o al Pacto de París".

varias conferencias panamericanas han reiterado el mismo principio y finalmente se consagró en forma categórica y clara en la Carta de la Organización de Estados Americanos (artículo 17).

Como ocurre con varios principios que se refieren a los derechos y deberes de los estados, este principio no está consagrado expresamente en la Carta de las Naciones Unidas que carece de un capítulo sobre aquella materia.[10] Sin embargo, no podría dudarse que constituye en la actualidad una norma jurídica universalmente válida; la propia Comisión de derecho internacional de las Naciones Unidas lo incluyó en la Declaración de Derechos y Deberes de los Estados, que se elaboró en el año de 1949 (artículos 9 y 11). No podría, pues, considerarse este principio como una norma propia del llamado derecho internacional americano, aun cuando no cabría desconocer el hecho de que su primer reconocimiento como derecho positivo se realizó en la esfera del panamericanismo.

Status de los extranjeros

Esta cuestión incluye varios principios conexos que a veces se presentan como aspectos diversos de un mismo problema. Como es bien sabido, en esta materia quizá más que en ninguna otra, ha existido tradicionalmente una oposición entre los intereses y el punto de vista de Estados Unidos y los de los países latinoamericanos. Desde las primeras conferencias panamericanas se empezaron ya a discutir estos principios. En la de México (1901) se aprobó una convención estableciendo la igualdad de derechos civiles para los nacionales y para los extranjeros a la cual únicamente Estados Unidos no se adhirió. En la misma conferencia se aprobó otra convención estableciendo la norma de la irresponsabilidad del Estado por los perjuicios causados a los extranjeros por guerras civiles o disturbios internos, norma no sólo vigente entonces entre numerosos estados latinoamericanos, sino entre varios de éstos y algunos paí-

[10] Capítulo intitulado "Naturaleza, fines y principios de las Naciones Unidas".

ses europeos;[11] Estados Unidos no votó ni firmó esta convención. La tesis general norteamericana (que había sido expuesta en la conferencia anterior de Washington por W. Trescott) consistía en que sólo en lo concerniente a contratos sin carácter público y eso con serias reservas puede admitirse que un extranjero no tenga derecho a exigir una protección mayor que la acordada al nacional. En cuanto a la doctrina Calvo, según la cual el extranjero se somete desde la conclusión del contrato o el otorgamiento de la concesión a los tribunales locales y renuncia a solicitar la protección diplomática de su país, Estados Unidos nunca la ha aceptado, alegando que el derecho renunciado en realidad no pertenece al particular sino a su país: el derecho del Estado *ex iure gentium* no puede ser modificado o abrogado *pactis privatorum.*[12] Con el correr de los años no se ha adelantado mucho en esta materia que podría ser considerada como piedra de toque de la solidaridad americana. Aún en la actualidad, Estados Unidos no acepta este principio. Los países latinoamericanos lograron insertar en el reciente Pacto de Bogotá el importante artículo VII, el cual dispone lo siguiente:

> VII. Las altas partes contratantes se obligan a no intentar reclamación diplomática para proteger a sus nacionales, ni a iniciar al efecto una controversia ante la jurisdicción internacional, cuando dichos nacionales hayan tenido expeditos los medios para acudir a los tribunales domésticos competentes del Estado respectivo.

Estados Unidos rechazó expresamente este principio mediante la interposición de una reserva directa contra el citado artículo. Difícilmente se puede hablar de principios jurídicos comunes de carácter internacional, cuando en esta cuestión vital para los países latinoamericanos, y que ha dado origen a tantas controversias graves, el continente sigue aún dividido en dos.

La doctrina Drago[13] tampoco llegó a convertirse en su tiempo en un principio panamericano, a pesar de la gran importancia que

[11] Alberto Guani, *La solidarité internationale dans l'Amérique Latine,* Recueil des Cours, Académie de Droit International, tomo 8 (1925, III), pp. 259 y siguientes.

[12] Karl Strupp, *L'intervention en matiäre financiäre,* Recueil des Cours, Académie de Droit International, tomo 8 (1925, III), p. 80.

[13] Según esta doctrina, la falta de pago de la deuda pública no puede autori-

su reconocimiento hubiera tenido entonces para los países latinoamericanos. Estados Unidos no la aceptó, manifestando que:

> Ninguna nación independiente de América debe abrigar el menor temor de una agresión por parte de Estados Unidos. Cada país debe mantener el orden en el interior de sus fronteras y cumplir con las justas obligaciones hacia los extranjeros. Hecho esto, pueden tener la seguridad de que, fuertes o débiles, no deberán temer una intervención financiera.*

En cuanto a la contraproposición Porter, presentada en nombre de Estados Unidos a la Conferencia de La Haya de 1907 sobre esta misma materia, basta recordar que fue objeto de reservas formales por prácticamente todas las repúblicas latinoamericanas que concurrieron a dicha conferencia.[14] En opinión de Strupp,[15] la convención aprobada en La Haya (sobre la base de la proposición americana) no ha tenido ningún valor debido a la falta de ratificación de la mayoría de los estados que han sufrido intervenciones por parte de países acreedores.

En la actualidad, la doctrina Drago ha sido superada. La prohibición de hacer uso de la fuerza y la inviolabilidad del territorio han sido reconocidas por el artículo 2, párrafo 4 de la Carta de las Naciones Unidas y por los artículos 15, 16, 17 y 18 de la Carta de la Organización de Estados Americanos.

La aceptación por Estados Unidos de los principios relativos al *status* de los extranjeros hubiera tenido una importancia decisiva en el estrechamiento de los vínculos de amistad entre las dos Américas. La historia de nuestras relaciones con Estados Unidos en los últimos cien años es en buena parte el recuerdo de la oposición entre dos intereses y dos tesis que se enfrentaron innumerables veces en esta materia. Si algún calificativo fuera apropiado para estos principios sería el de *latinoamericanos*, pero nunca el de *panamericanos*.

---

zar la intervención armada ni menos aún la ocupación del territorio de los estados americanos.

[14] El texto de las reservas está reproducido en la citada obra de A. Guani, pp. 290 y 291.

[15] *Op. cit.*, p. 111.

* Nota del secretario de Estado, señor Hay, reproduciendo un mensaje del presidente Teodoro Roosevelt del 2 de diciembre de 1902.

La no intervención

El principio de no intervención representa quizá la mejor conquista del panamericanismo: ningún otro principio internacional ha echado raíces tan hondas en nuestra conciencia jurídica ni ha tenido mayor importancia en la vida del continente.

El principio tiene ciertamente una validez universal, pero ha sido formulado en América de un modo más riguroso y eficaz que en otras partes. El hecho de que este principio se haya perfeccionado en suelo americano es sin duda un motivo de orgullo; pero esa misma circunstancia también dice mucho sobre sus causas y orígenes. Han sido precisamente la dolorosa experiencia latinoamericana, las innumerables intervenciones que hemos sufrido, tanto de países europeos como de Estados Unidos, las que han provocado, como una reacción defensiva de nuestros países, la vigorización de este principio. Paradójicamente, la norma internacional más característica e importante de América no nació de la unión, sino de la desunión del continente.

La no intervención es un principio negativo, de defensa; representa el peldaño más bajo de la convivencia, es apenas un *modus vivendi*, una fórmula de tolerancia que facilita en América, ante todo, la convivencia entre veinte repúblicas latinoamericanas por un lado y Estados Unidos por el otro, pero no es, ni por su origen ni por su naturaleza, un principio de cooperación positiva, sino apenas su prerrequisito.

La *realidad* y el valor de un sistema regional no se pueden medir en función de un principio negativo como la no intervención; su medida la dan los aspectos positivos de la convivencia. Pero mientras las organizaciones internacionales continúen basándose en el respeto de la soberanía estatal, la no intervención seguirá siendo, en un mundo compuesto por estados desiguales en fuerza y en grados distintos de evolución, un prerrequisito necesario de toda solidaridad política o económica. Ahí donde los intereses que persiguen los estados son comunes, cuando se está en presencia de un sistema regional de composición homogénea en que los factores de integración predominan sobre las fuerzas centrífugas, los estados pueden permitirse ser menos celosos de su soberanía. Las barreras que opone un Estado frente a otros que

son miembros de una misma agrupación internacional son más sólidas mientras más heterogénea sea la composición del organismo. Dentro de la organización mundial, esas barreras deben ser más grandes; en el seno del organismo regional, podrían ser mínimas. Sin embargo, paradójicamente, el principio de no intervención está consagrado en América en forma más rigurosa y estricta que en la Carta mundial.[16] Si se quisiera demostrar la dualidad política y económica del continente y la escasa integración del sistema panamericano, la formulación americana del principio de no intervención sería una buena prueba de ello, no obstante que se le considera uno de los puntales del panamericanismo; lo es en verdad, pero justamente en la medida en que recoge la realidad dual del continente, en que sus estrictas prescripciones reflejan las necesidades de la convivencia entre Estados Unidos y América Latina.

En los últimos tiempos se ha abierto paso una tendencia peligrosa que se refiere al principio de no intervención en América. Consiste en sostener que el principo de no intervención es oponible a la acción de otros estados, pero no a la acción colectiva que pueda adoptar el organismo regional; es decir que, conforme a esta tesis, no se considerarían intervención las medidas decretadas por la Organización de Estados Americanos. En un capítulo anterior[17] se expresó que, efectivamente, el principio de no intervención se refiere tan sólo a la acción de otros estados y que esta cuestión debe distinguirse de aquella otra consistente en la existencia de cierto dominio reservado del Estado, vedado a la acción de los organismos internacionales. Como es natural, este dominio no comprende la actividad *internacional* del Estado; precisamente el objeto de los organismos consiste en limitar, en *intervenir* para regular la acción internacional de los estados. Pero sólo hasta aquí

[16] El artículo 15 de la Carta de la Organización de Estados Americanos dice así: "Ningún Estado o grupo de estados tiene derecho de intervenir, directa o indirectamente, y sea cual fuere el motivo, en los asuntos internos o externos de cualquier otro. El principio anterior excluye no solamente la fuerza armada, sino también cualquier otra forma de injerencia o de tendencia atentatoria de la personalidad del Estado, de los elementos políticos, económicos y culturales que lo constituyen".

[17] "Las funciones de las Naciones Unidas. Sus límites".

es admisible la tesis. También se expresó anteriormente que, conforme al artículo 2, párrafo 7 de la Carta de las Naciones Unidas, aquellos "asuntos que son esencialmente de la jurisdicción *interna* de los estados" no pueden ser objeto de intervención por parte de los organismos internacionales. Es decir, existe un dominio que comprende la vida interna del Estado y que está *reservado*, que escapa a toda acción extraña, aun de los organismos internacionales, ya que ningún país querría ser miembro de ellos si su participación implicara renunciar a su autonomía interna. Así pues, esa norma prohibitiva debe considerarse como un elemento esencial, de definición, que está en la base misma de toda organización internacional compuesta por estados soberanos, independientemente de que su Carta constitutiva lo consagre expresamente, como en el caso de las Naciones Unidas, o no la consagre, como ocurre tratándose de la Organización de Estados Americanos. En realidad, no habría sido forzoso consagrar formalmente el principio de la jurisdicción interna (como lo reconoció el Comité de la Conferencia de San Francisco, encargado de redactar el artículo 2, párrafo 7 de la Carta de las Naciones Unidas), ya que por su naturaleza está implícito en la estructura misma de toda agrupación internacional.

Sin embargo, algunos desarrollos recientes del panamericanismo son manifiestamente contrarios a ese principio estructural de la Organización de Estados Americanos. La Décima Conferencia Interamericana celebrada en Caracas adoptó una resolución intitulada "Declaración de Solidaridad para la Preservación de la Integridad Política de los Estados Americanos contra la Intervención del Comunismo Internacional", que autoriza la acción colectiva contra los estados miembros en caso de presentarse hipótesis que indudablemente se refieren y pertenecen a la *jurisdicción interna* de los estados, tales como el dominio o control de sus instituciones por el comunismo. México presentó en vano numerosas enmiendas tendientes a precisar, como mínimo, que la premisa de la acción colectiva debía consistir en la subversión de agentes de países extranjeros; es decir, se pretendía por lo menos atribuir un claro carácter internacional a aquellos factores que fundaran la acción colectiva del organismo interamericano, retirándolos a la vez del ámbito de la jurisdicción interna. Sin embargo, todas las

enmiendas de México fueron rechazadas. Aún más, al formularse la resolución titulada "Declaración de Caracas", México intentó incluir, como uno de los principios normativos del sistema, el siguiente:

> El régimen político y la organización económica y social de los pueblos pertenecen esencialmente a la jurisdicción interna del Estado, por lo que no pueden ser objeto de intervención alguna, directa o indirecta, individual o colectiva, por parte de uno o más países o por la Organización de los Estados Americanos.

A pesar de que nuestra fórmula no consistía sino en la aplicación de un principio ya consagrado por la Carta de las Naciones Unidas, fue rechazado por la conferencia, habiendo obtenido cuatro votos en favor (Bolivia, México, Argentina y Guatemala), dos en contra (Estados Unidos y Brasil) y catorce abstenciones. (De acuerdo con el sistema de votación de la OEA, una resolución requiere para su aprobación en plenaria la mayoría absoluta de los estados presentes en la conferencia; en este caso, once votos.)

El rechazo de este principio significa un franco retroceso del panamericanismo. Los estados no quedan suficientemente protegidos en aquel aspecto de la intervención que se ha vuelto más peligroso e importante en nuestros días. América empieza a superar la fase de la intervención unilateral y arbitraria, por lo menos de carácter militar. La forma moderna de intervención consiste en la acción colectiva obtenida mediante la suma de votos en las reuniones internacionales.

La democracia representativa como aspiración común de las repúblicas americanas

El ejercicio de la democracia representativa constituye uno de los postulados del panamericanismo. En la famosa resolución XXXII adoptada en la Conferencia de Bogotá, los pueblos del Nuevo Mundo reiteraron la fe que "han depositado en el ideal y en la realidad de la democracia", y en la propia Carta de la Organización de Estados Americanos se dice (artículo 5, párrafo d) que: "La solida-

ridad de los estados americanos y los altos fines que con ella se persiguen requieren la organización política de los mismos sobre la base del ejercicio efectivo de la democracia representativa".

Éste es uno de los principios panamericanos que están más alejados de la realidad. Actualmente, más de la mitad de los estados miembros no satisfacen los requisitos mínimos para considerar que mantienen regímenes democráticos de gobierno. Lo que es peor, si se compara la situación actual con la que privaba hace algunos años, el ideal de la democracia parece alejarse cada vez más de América.

Sin embargo, en sí no podría criticarse el hecho de que las repúblicas americanas persiguieran un ideal que en la actualidad todavía no están en condiciones de practicar. Pero aquello que es interesante observar, si se quiere llegar a una conclusión sobre los factores de solidaridad que actúan en el continente americano, es que la composición política dual del continente no ha favorecido históricamente ni favorece en la actualidad la práctica de la democracia representativa en América. La existencia de dictaduras en nuestro continente obedece a un complejo de causas y factores propios de los países que las sufren. Pero no podría negarse –y ésta es una verdad que se repite como axioma en América Latina– que una de las razones más poderosas para la perpetuación de regímenes dictatoriales en América es el decidido apoyo moral y material que históricamente les ha proporcionado Estados Unidos. Aun escritores norteamericanos que podrían considerarse casi como apologistas oficiales del panamericanismo, como Whitaker, así lo reconocen.[18] Lo más lamentable es que las condiciones de la posguerra han empeorado la situación: la lucha política e ideológica que libra Estados Unidos contra el comunismo ha traído como consecuencia indirecta el fortalecimiento de las dictaduras en América. La realidad continental no es la unión en la democracia, sino la desunión, la división en dictaduras y países democráticos. El postulado de la democracia representativa tiene un valor nulo como factor de solidaridad y de cohesión en América.

[18] Arthur P. Whitaker, *Las Américas y un mundo en crisis*, p. 287.

Han surgido en América algunas iniciativas nobles que representan un esfuerzo por encauzar nuestros países por senderos democráticos. Entre otras podrían citarse la famosa propuesta de Rodríguez Larreta, de Uruguay, proponiendo la acción colectiva en América en favor de la democracia y de los derechos del hombre; la proposición guatemalteca, sometida a la Conferencia de Chapultepec, sobre reconocimiento de gobiernos no democráticos, y las proposiciones semejantes a esta última que reiteradamente ha presentado Uruguay (la última vez en la Conferencia de Caracas), y quizá también, la llamada doctrina Tobar.[19] La aceptación de estas tesis constituiría sin duda un adelanto considerable en la vida política de América. Sin embargo, ninguna de ellas ha sido aceptada hasta ahora, en parte por la oposición de las dictaduras, pero también debido a que algunos gobiernos democráticos se han visto obligados a rechazarlas en vista de las condiciones políticas que privan actualmente en el continente americano. Desgraciadamente, aun el elemento liberal de América, que difícilmente tendría algo que reprocharles en sí, ha tenido que adoptar una actitud de reserva frente a esas proposiciones y, en definitiva, pronunciarse en su contra. La razón no es difícil de descubrir: existe el temor de que las citadas proposiciones puedan ser utilizadas como instrumentos de presión y de injerencia indebida para alinear políticamente a las repúblicas americanas, ya sea negando el reconocimiento diplomático o auspiciando la acción colectiva para intervenir en sus asuntos internos. Por este motivo América Latina se ha visto privada de aplicar fórmulas que significarían un adelanto democrático y un nivel más elevado de convivencia en América. Mientras subsista ese temor, mientras no cambien las circunstancias actuales, la piedra angular del sistema interamericano, su principio-guía, no será la democracia, sino el nacionalismo intransigente, la no intervención.

México ha comprendido bien esta situación. Aunque un sector considerable de la opinión pública del país ve con franca antipatía las dictaduras latinoamericanas, el gobierno ha mantenido una con-

[19] Según esta doctrina, no se debe reconocer a ningún gobierno surgido de una revolución o golpe de Estado, mientras el pueblo no haya tenido oportunidad de organizar al país bajo la forma constitucional, mediante representantes libremente elegidos.

sistente política antiintervencionista, aun cuando sirva para encubrir y proteger por igual a los regímenes dictatoriales.[20] El menor cambio de posición contribuiría a la postre, no al progreso de la democracia, sino probablemente al entronizamiento de nuevas dictaduras, y, en lo que se refiere concretamente a México, debilitaría una posición de principio que seguirá siendo, quizá todavía por muchos años, el mejor resguardo de nuestra independencia política.

La defensa colectiva frente al exterior

El principio de la defensa colectiva representa un grado avanzado de cohesión entre los miembros de un sistema regional, en cuanto revela una conciencia común de constituir una unidad frente al exterior que debe defenderse en común. Este principio podría convertirse en uno de los factores de solidaridad que mejor contribuirían a estructurar una comunidad regional integrada. Sin embargo, el Tratado de Río, en el cual se plasmó este principio, empieza a ser desvirtuado en sus propósitos en dos aspectos importantes.

En primer término, la tendencia a utilizar las medidas de coerción previstas en el tratado, no para su objeto fundamental, que consiste en rechazar la agresión armada o en servir como instrumento del sistema de seguridad colectiva de las Naciones Unidas bajo la autoridad del Consejo de Seguridad, sino como medida de presión para juzgar, condenar y eventualmente derrocar al régimen interno de los estados en la medida en que no cuente

[20] Un autor y diplomático mexicano, Luis Quintanilla, ha formulado un *test* de la democracia consistente en señalar todos aquellos vicios que impiden considerar a un Estado como democrático (*Democracia y panamericanismo*, p. 65). A pesar de que el *test*, por su bondad intrínseca, podría haberse presentado en los foros internacionales y convertido en resolución interamericana, nunca ha sido introducido formalmente como una proposición. En primer lugar, no es seguro, en vista del actual cuadro político de América, que los debates sobre un proyecto semejante dieran como resultado último algo parecido a lo que el propio Quintanilla entiende por democracia; en segundo término, aun cuando este autor no sugiere acción colectiva internacional para preservar la democracia, el simple hecho de definirla internacionalmente implicaría una desviación del principio de que el régimen de gobierno y el sistema económico de las naciones pertenecen al dominio interno de los estados y quedan, por tanto, fuera de la órbita de los organismos internacionales.

con la aprobación de la mayoría de las repúblicas americanas. Al tratar el principio de la no intervención en América, se ha hecho ya referencia a la resolución número XCIII aprobada en la Décima Conferencia Interamericana celebrada en Caracas, la cual trasluce claramente esta tendencia. El Tratado de Río fue concebido y formulado como un instrumento que debía proteger al continente en aquellos aspectos internacionales y no internos de defensa común. Ciertamente, la fórmula en extremo vaga del artículo 6 ("cualquier otro hecho o situación que pueda poner en peligro la paz de América") permite un amplio radio de acción al órgano de consulta. Pero la mejor prueba de que los autores del Tratado de Río no preveían ni deseaban la intervención colectiva en asuntos internos como los que contempla la resolución de Caracas es que, cuando se elaboró el Tratado de Río, se presentaron dos proposiciones en este sentido y ambas fueron rechazadas. Uruguay propuso que el tratado se aplicara "a la violación de los derechos esenciales del hombre o al *abandono del sistema democrático*" y Guatemala, a "cualquier hecho o situación que pudiera *poner en peligro la estructura democrática del continente*". El rechazo expreso de estas proposiciones refuerza considerablemente la interpretación en el sentido de que el régimen de gobierno de los estados americanos queda al margen de la acción colectiva prevista en el tratado.

Desgraciadamente, no es ése el único aspecto en que los fines perseguidos por el Tratado de Río pueden ser desvirtuados. La composición misma del acuerdo regional y el nuevo papel que desempeña Estados Unidos en la política mundial están convirtiendo el acuerdo en una alianza militar que sirve fundamentalmente para realizar los objetivos extracontinentales de Estados Unidos. Es decir, se está transformando de un instrumento de defensa *regional* en un instrumento de política *mundial*. La triple participación de Estados Unidos en el Tratado de Río de Janeiro, en el Tratado del Atlántico del Norte y en los acuerdos de defensa del Pacífico crea para los estados latinoamericanos riesgos políticos y militares muy distintos de los que normalmente se entiende por defensa continental. Las únicas responsabilidades *extracontinentales* que deben contraer nuestros países son aquellas que derivan directamente de la Carta de las Naciones Unidas y, precisamente, con todas las garantías que contiene. El sentido que para

nosotros tiene el Tratado de Río es evitar que la agresión se acerque a nuestras costas. La guerra se aproxima a nuestro continente en la medida en que uno de sus miembros, al que los demás están obligados a prestar ayuda defensiva, tenga intereses propios y directos en otras zonas de conflicto. Un acuerdo defensivo regional sólo tiene sentido para los países latinoamericanos, si obliga a la defensa conjunta únicamente de aquellos países que carezcan fuera de América de intereses políticos y militares susceptibles de ocasionar una guerra. En el pasado, quizás hasta unos años antes de la última guerra, mientras Estados Unidos seguía una política aislacionista, las ventajas de un tratado de defensa conjunta con esta nación hubieran superado las desventajas para los países latinoamericanos. Hoy día sus beneficios no son manifiestos.

Conclusiones

Generalidades

Las consideraciones anteriores no llevan a la conclusión de que el panamericanismo sea la mejor respuesta para México a los problemas que requieren una solución regional.

En el aspecto económico, el panamericanismo no ha logrado establecer aún aquellos principios básicos de cooperación interamericana que podrían contribuir en forma positiva a la elevación del nivel de vida de los pueblos latinoamericanos. En buena parte, la razón estriba en que los órganos e instrumentos panamericanos, por su propia naturaleza, no reflejan ni se basan en la división real del continente en dos zonas económicas claramente distintas, cuyos problemas, intereses y aspiraciones económicos son fundamentalmente opuestos, aunque sus economías sean complementarias. Si esto fue cierto desde que se inició el panamericanismo moderno, lo es en mayor grado en la actualidad. Ahora bien, lo que interesa observar no es en sí el hecho de que América Latina y Estados Unidos mantengan puntos de vista diferentes sobre aquellos problemas económicos que más afectan a nuestros países; no es de extrañar que así ocurra en vista de su distinta estructura y de la oposición entre sus intereses económicos. Aún más, la división del continente

en dos regiones económicas distintas puede significar un positivo beneficio para los países latinoamericanos. Lo importante es que la necesaria y deseable vecindad de dos economías distintas en el continente, unida a la imposibilidad de que se integren en una sola entidad, imponen a los países latinoamericanos el imperativo de enfocar el problema desde un ángulo latinoamericano, creando una política común y propia que responda a los intereses del grupo y de sus miembros individuales. Quizá sea muy difícil realizar este propósito, pero no existe actualmente otra base firme para organizar una auténtica entidad económica regional; y, en el mundo contemporáneo, la creación de unidades económicas mayores representa la mejor solución para desarrollar integralmente los recursos humanos y naturales de los países incipientemente desarrollados.

Se han examinado las normas esenciales de la cooperación política en América. Aquellos principios que tienen mayor importancia en el continente no han llegado a formar, ya sea por su naturaleza o por otras circunstancias, vínculos de solidaridad suficientemente vigorosos para crear una comunidad política panamericana. Algunos, como el no reconocimiento de la validez de la conquista territorial, la solución pacífica de las controversias o el postulado de la democracia representativa, son comunes pero no exclusivos de los pueblos americanos; es decir, muchas de las instituciones que son comunes a Estados Unidos y a América Latina lo son también a todas las naciones que heredaron la tradición política y jurídica de Occidente. Otros principios importantes, como la no intervención, tienen un carácter negativo y su misma naturaleza, origen e importancia revelan el antagonismo político que divide a las dos Américas. Los principios relativos al *status* de los extranjeros podrían haber sido la base de una convivencia pacífica y amistosa entre América Latina y Estados Unidos, pero no han obtenido en realidad la adhesión de este último país. El principio de la defensa común frente al exterior, que por su naturaleza podría contribuir al estrechamiento de la solidaridad americana, se ha convertido en un principio que hoy presenta serios riesgos para América Latina debido a los intereses políticos y militares extracontinentales de su asociado norteamericano. Ademas, un principio que se concibió fundamentalmente como defensa frente al ataque o a las contingencias exteriores, tiende a transformarse en

un instrumento de intervención en los asuntos internos de los estados latinoamericanos. Otros principios, excelentes en sí, como la protección internacional de la democracia y de los derechos del hombre y el no reconocimiento de las dictaduras impuestas por cambios violentos, no han sido consagrados en América por el temor de que pudieran utilizarse como instrumentos de intervención en los países latinoamericanos. Por último, otras instituciones de menor importancia que no se han estudiado, como el asilo diplomático y el principio *uti possidetis*, son latinoamericanas, pero no panamericanas. Una de las pocas instituciones de cierta importancia que es común a la América Latina y a Estados Unidos es el reconocimiento del principio territorial en vez del *jus sanguinis* como base de la nacionalidad.

El espíritu panamericano

La naturaleza y la función que han desempeñado en América los grandes principios panamericanos demuestran la escasa integración política del continente. Este fenómeno ha sido causa y efecto, a la vez, de que no exista verdaderamente un espíritu panamericano. En la conciencia de nuestros pueblos, aquello que tiene realidad viva es el sentimiento y el vínculo latinoamericano. El panamericanismo, en cambio, ha vivido casi a espaldas de la opinión pública no sólo de los países latinoamericanos sino de Estados Unidos. Importantes sectores de la opinión pública continental no han perdido la convicción de que su actividad permanente, centrada en la Unión Panamericana y en otros órganos principales con sede en Washington, tiene estrechos vínculos con la administración norteamericana. Las conferencias panamericanas, por su importancia y su carácter público, podrían haber contribuido en mayor grado a la formación de un espíritu panamericano; sin embargo, han sido más significativas para la opinión pública, con la notable excepción de la de Buenos Aires (1936) y quizás alguna otra en menor grado, por las divergencias entre los puntos de vista de los países latinoamericanos y de Estados Unidos que por la unidad constructiva que en ellas se haya manifestado. El panamericanismo existe desde hace sesenta años como sistema y todavía no logra penetrar en la conciencia de nuestros pueblos. Salvo, quizás,

algún hecho esporádico durante la época de la buena vecindad, sería difícil comprobar en este largo periodo alguna manifestación pública poderosa y espontánea que le hubiera prestado fuerza y realidad. La personalidad de América Latina por un lado y de Estados Unidos por el otro son las únicas que reconoce el hombre latinoamericano y el propio norteamericano. Fuera de las declaraciones oficiales de los gobiernos, pocas voces se refieren a las tareas o destino comunes del continente americano, al menos como algo específico que no sea también patrimonio de todo el Occidente.

La nueva constelación de fuerzas políticas en el mundo ha contribuido a acentuar el carácter artificial del panamericanismo. El elemento común que durante un siglo dio cierta cohesión a las dos Américas y alguna apariencia de realidad al panamericanismo fue nuestro común y consciente alejamiento de la política de poder mundial, o, por lo menos, nuestro deseo de apartarnos de ella. Desde el momento en que Estados Unidos se convirtió en una potencia extracontinental, ese elemento de solidaridad perdió todo su significado. El panamericanismo se ha convertido en uno de tantos elementos de la política mundial de Estados Unidos, en un instrumento para vincular a América Latina en la persecución de sus objetivos políticos extracontinentales. En la medida en que nuestros pueblos se ven obligados a perseguir fines que no son propios sino ajenos, niegan su propia vocación y pierden paulatinamente su independencia.

Panamericanismo y panlatinoamericanismo

La época de posguerra no ha sido fácil para los pueblos latinoamericanos. La prosperidad artificial que trajo el conflicto no se derramó sobre las capas más numerosas y necesitadas de la población debido a la estructura económica y social de nuestros países; en cambio, los desajustes económicos de la posguerra produjeron un serio impacto sobre la economía de nuestros pueblos, y el aumento de nuestra dependencia frente a Estados Unidos nos debilitó políticamente.

Sin embargo, esta época presenta en sí por lo menos condiciones favorables para una revisión radical de nuestra situación y para

encontrar nuestro propio camino. La guerra obró como un fermento en nuestros pueblos, suscitando inquietudes y despertando la conciencia de Latinoamérica sobre las causas de su retraso y sobre la posibilidad de nuevas soluciones. Aun cuando los obstáculos que se derivan de la situación internacional son grandes, no siendo el menor de ellos el nuevo predominio ideológico y político norteamericano sobre nuestros países, la posguerra ofrece a Latinoamérica la posibilidad de una síntesis de las fórmulas y de las grandes corrientes de pensamiento que cruzan el mundo. Existe en muchos sectores clara conciencia de la necesidad de remodelar nuestro incipiente capitalismo enriqueciéndolo con un hondo sentido social y de la conveniencia de fincar el desarrollo de América Latina sobre la explotación propia de sus riquezas. La posguerra también nos ofrece la oportunidad de convertirnos en sujetos activos de la vida internacional. La división del mundo en dos campos antagónicos limita mucho nuestro campo de acción. Pero en la medida en que nuestro alineamiento dentro del bloque occidental sea consciente y libre, el relativo equilibrio político que se ha establecido en el mundo ofrece precisamente una gran oportunidad a América Latina para que su voz adquiera nueva dimensión y para acrecentar su importancia en las decisiones mundiales. América Latina no posee ciertamente la fuerza real ni tiene la madurez política necesaria para constituir un factor decisivo en el concierto mundial. Pero el ejemplo de numerosos países asiáticos de reciente creación, cuya experiencia internacional es menor que la nuestra, demuestra que América Latina puede y debe tener una voz muy importante si se decide a actuar con independencia, aun cuando esté fundamentalmente comprendida en uno de los dos grandes bloques mundiales. América Latina tiene una misión propia en el campo internacional. Podría ejercer en general una influencia moderadora y conciliadora de extraordinaria importancia; mediar a veces en ciertas controversias entre las grandes potencias: presentar soluciones constructivas, inspiradas en el interés de toda la humanidad y no en consideraciones de política de poder, en cuestiones tales como el desarme, y también, ayudar, quizá decisivamente, en la liberación de los pueblos coloniales. Sus veinte votos, que representan una tercera parte del total de miembros de las Naciones Unidas, podrían estar siempre al servicio de las causas justas y de la paz.

Pero la condición básica para realizar las posibilidades de América Latina consiste en que previamente afirme su personalidad propia, en que cobre conciencia de su unidad histórica, de su vocación y de su potencialidad, y descubra su capacidad para actuar como comunidad independiente. El panamericanismo ha sido negativo para América Latina sobre todo porque representa el mayor obstáculo para la creación de aquella auténtica comunidad internacional que descansa en factores reales y naturales, es decir, la comunidad latinoamericana. El panamericanismo no es sino una sociedad de escasa cohesión. El panlatinoamericanismo es la única esperanza de crear en el futuro una comunidad orgánica.

La futura creación de un organismo regional latinoamericano no querría decir que los países latinoamericanos debieran perder sus importantes nexos políticos y económicos con Estados Unidos. Los lazos que se establecieran entre América Latina como un todo y Estados Unidos podrían ser más estrechos y fructíferos que en la actualidad. Los países de Europa Occidental parecen estar en vías de integrarse política y económicamente en unidades mayores y, si esto ocurre, es de preverse una activa colaboración entre la Comunidad Europea y Estados Unidos; pero no por eso han propuesto una u otro crear un organismo regional que comprenda a ambos. Así es de desearse que ocurra también en el continente americano.

Situación de México

La situación de México en relación con el problema regional americano no es sencilla. Aun cuando nuestro país llegue a la convicción de que el panamericanismo no representa la mejor solución regional en América, sus posibilidades de cambiar la situación son muy limitadas. El panamericanismo institucional existe desde hace más de setenta años. Aun cuando no descanse actualmente en factores reales suficientemente sólidos para desempeñar provechosamente las funciones de un organismo regional, lo cierto es que existe como una innegable realidad política en América, en cuyo favor actúa, si no un consenso de opinión consciente y vigorosa, por lo menos, la inercia y las obvias dificultades de crear algo mejor. Sin duda todavía por mucho tiempo será difícil establecer

una comunidad política y económica latinoamericana; no es de preverse que Estados Unidos favorezca su creación, y las fuerzas que actúan en contra de su establecimiento dentro de la propia América Latina son todavía muy poderosas. En esas circunstancias, y en ausencia de un instrumento que responda mejor a los intereses de México, la Organización de Estados Americanos constituye una solución preferible a lo que podrían ser las relaciones bilaterales con Estados Unidos en aquellas materias en que México tiene intereses comunes con el resto de Latinoamérica. En algunas ocasiones, por lo menos, se ha manifestado entre nuestros países cierta solidaridad que se ha traducido en la adopción de puntos de vista que difícilmente habría logrado un país aislado en trato directo y bilateral con Estados Unidos.

A pesar de ello, la situación de nuestro país no ha sido fácil. México es uno de los países que ha demostrado mayor independencia y que se ha opuesto con más vigor a la reciente tendencia intervencionista del panamericanismo y al afán de proyectarlo sobre el escenario mundial. En vista del cuadro político que priva actualmente en América, México ha quedado las más de las veces en franca minoría cuando se han debatido estas cuestiones, sobre todo en tiempos recientes. Las experiencias de las dos últimas reuniones panamericanas (Washington, 1951 y Caracas, 1954) fueron especialmente significativas a ese respecto.[21]

Como es probable que esas tendencias, que México considera contrarias a sus intereses y a los de América Latina, se acentúen en el próximo futuro, es de preguntarse si no ha llegado el momento en que México debiera proceder a una revisión de su política panamericana en atención a una serie de consideraciones: prime-

[21] México consideró francamente indeseables y se opuso en los debates, aunque inútilmente, a la adopción de las tres resoluciones más importantes aprobadas en las dos últimas conferencias por considerarlas representativas de las tendencias apuntadas. Las tres resoluciones son las siguientes: "Preparación de la defensa de las repúblicas americanas y apoyo a la acción de las Naciones Unidas" (Washington, II), "Fortalecimiento de la seguridad interna" (Washington, VIII), y "Declaración de Solidaridad para la Preservación de la Integridad Política de los Estados Americanos contra la Intervención del Comunismo Internacional" (Caracas, XCIII). El hecho de que México no haya votado contra tales resoluciones (aunque se abstuvo en la última) no refleja necesariamente el deseo real del gobierno de México de que no fueran adoptadas.

ro, las posibilidades de que México influya decisivamente en la solución de los asuntos graves son cada vez más reducidas, sobre todo cuando se trata de adoptar directivas o tendencias generales importantes para la persecución de los objetivos extracontinentales de Estados Unidos; segundo, cuando México ha tomado una posición de principio oponiéndose a la adopción de medidas que le parecen contrarias a los propósitos básicos de la Organización, lamentablemente no se ha podido evitar la impresión de que existe un antagonismo político serio entre México y Estados Unidos, impresión que por lo general amplifican los vehículos informativos y cuyas repercusiones psicológicas ciertamente no favorecen las buenas relaciones entre nuestros pueblos; tercero, la participación de México en la Organización de Estados Americanos lo ha orillado políticamente a aceptar compromisos peligrosos que en el fondo obviamente no desea. En esas circunstancias, parecería aconsejable que México se alejara parcialmente y adoptara una actitud más reservada frente a las actividades y compromisos del sistema panamericano. Esta actitud debería ser flexible y poderse graduar circunstancialmente, ponderándose en cada caso la gravedad del compromiso eventual y los perjuicios que pudiera acarrear a México no aceptarlo o desligarse de él. Como ejemplo concreto de lo que podría ser la actitud revisada de México en relación con ciertos compromisos panamericanos graves, podría mencionarse el siguiente: si como parece posible en la actualidad, el Tratado Interamericano de Asistencia Recíproca fuera utilizado contrariamente a sus fines para intervenir en los asuntos internos de los estados americanos, México debería considerar seriamente la conveniencia de denunciar el referido tratado, desligándose así de los compromisos que entraña.

EL PROBLEMA COLONIAL

Generalidades

La segunda guerra mundial inició una nueva etapa en la historia de los movimientos de liberación nacional. En el periodo comprendido entre las dos guerras, las potencias coloniales pudieron vencer fácilmente, mediante la fuerza, la rebelión, relativamente débil, de las poblaciones nativas de sus colonias. Pero durante la última guerra surgieron nuevos factores que vigorizaron la resistencia de las poblaciones coloniales frente a la dominación europea. En el Asia Oriental, la invasión japonesa produjo movimientos internos de resistencia que dieron cohesión y avivaron los sentimientos independentistas de la población nativa. En algunas zonas relativamente alejadas de la lucha armada, la guerra se tradujo en una mejoría económica de los pueblos nativos, que, unida al recuerdo de la difícil situación económica y de la inseguridad propias del periodo prebélico, contribuyó a estimular el impulso libertario frente al dominio extranjero. Prácticamente en todas las áreas coloniales, salvo quizás en las más primitivas, ha aparecido alguna forma de movimiento nacionalista inspirado y dirigido por caudillos nativos.

Cuando se celebró la Conferencia de San Francisco, seiscientos millones de seres carecían, en diverso grado, de gobierno propio. Desde entonces han alcanzado su independencia la India, Filipinas, Jordania, Paquistán, Birmania, Ceylán, Indonesia y Libia, formando otros tantos estados libres. En la actualidad se han reducido a doscientos millones los habitantes de los territorios que aún no gozan de la independencia. En algunos casos, la liberación se alcanzó por la lucha armada; en otros, el interés bien entendido de algunas potencias coloniales, ayudado en ocasiones por la intervención de

las Naciones Unidas, ha sido factor importante en la evolución pacífica de las poblaciones nativas hacia la independencia.

Últimamente se han acentuado cada vez más el ritmo y la violencia de la lucha anticolonial. Hace apenas algunos años, en 1949, el autor inglés G.D.H. Cole[1] concedía muy escasas probabilidades de independencia total a las Indias Orientales Holandesas y a Indochina. La misma lucha ideológica y política que divide al mundo tiende a agudizar y a acortar los términos del dilema entre la rebelión armada y la modificación pacífica del *statu quo* colonial. Cada día parece más difícil evitar que los movimientos de independencia se lleven a cabo por la fuerza. Por eso, hoy más que nunca es imperativa la acción enérgica e ilustrada de las Naciones Unidas para encauzar pacíficamente las aspiraciones independentistas de los pueblos coloniales. Pronto será prácticamente imposible localizar las luchas anticoloniales. Todo movimiento violento de independencia puede convertirse fácilmente en un foco de conflicto mundial.

Es útil comparar lo que ha ocurrido en Indochina y en Indonesia para prever el carácter que puede asumir la lucha independentista de las poblaciones coloniales. Al finalizar la guerra, las condiciones en las dos regiones eran fundamentalmente semejantes: el carácter de la explotación colonial que sufrían las poblaciones nativas, los recursos naturales de los dos países, el grado de evolución política y de adelanto general de los pobladores, así como también los factores internacionales que contribuyeron a avivar la lucha independentista durante la guerra (los movimientos de resistencia contra la ocupación japonesa) eran similares. Sin embargo, en el caso de Indonesia, la lucha armada cesó en poco tiempo y este país alcanzó su independencia debido, en parte, a que Holanda comprendió la situación y evitó una lucha estéril en que a la postre hubiera sido derrotada, y en parte también a la oportuna intervención de las Naciones Unidas. En cambio, Francia se negó a conceder la independencia a los tres reinos de Indochina y la lucha se ha prolongado más de ocho años. El otorgamiento de la independencia a Indonesia –y lo mismo podría

[1] *World in Transition*, p. 530.

decirse probablemente en los casos de la India, Paquistán, Ceylán y Birmania– evitó a la vez que la situación se desbordara de su marco local para convertirse en una fase del conflicto mundial. En otros términos, dichos movimientos independentistas fueron puramente *nacionales* y pudieron triunfar sin ampararse en algún signo ideológico específico de carácter internacional y sin el auxilio de fuerzas armadas extrañas. En Indochina, en cambio, la prolongación de la lucha y la obstinación de Francia en no conceder oportunamente aquellas libertades que hubieran satisfecho por lo menos parcialmente las aspiraciones nativas (en materia de finanzas, asuntos exteriores, justicia, comercio extranjero, etcétera), reforzaron la posición del sector antifrancés más extremista, esto es, de la facción comunista, y le permitieron ostentarse casi como titular único del movimiento de liberación nacional. La lucha en Indochina se convirtió así, en una frontera del conflicto mundial.

La respuesta de las potencias coloniales ante el nuevo movimiento independentista de sus colonias consiste fundamentalmente en la creación de organismos políticos supranacionales que engloben tanto a la metrópoli como a las colonias. En realidad, por lo menos en el caso de Francia, la existencia de estas asociaciones de países ha sido considerada por las poblaciones nativas como un instrumento para perpetuar el dominio colonial. La Unión Francesa no fue la respuesta adecuada para Indochina y probablemente no solucionará en definitiva el problema colonial francés. De acuerdo con la Constitución francesa, "la Unión Francesa está compuesta de naciones y pueblos que unen o coordinan sus recursos y esfuerzos para desenvolver sus civilizaciones, aumentar su bienestar y alcanzar su seguridad". Pero en el fondo, el esencial aspecto voluntario de la Unión no es sino una ficción. La independencia se contempla sólo dentro de la unión con la metrópoli. Como ejemplo de la manera en que se ha respetado *el deseo* de los pueblos, podría citarse el caso de Camerún, que forma parte de la Unión Francesa como Estado asociado. Como expresó el representante de la India ante el Consejo de Administración Fiduciaria de las Naciones Unidas,[2] no sólo no existen pruebas de que la

[2] Doc.T/PV 494, p. 746

población de Camerún *desee* formar parte de la Unión Francesa, sino que por el contrario, las pruebas en poder de las Naciones Unidas indican lo contrario.[3] En el fondo, la incorporación de Camerún en la Unión Francesa no fue sino un acto de anexión.

La tesis británica postula un mayor grado de autonomía e independencia entre los componentes de la asociación y la metrópoli. La Gran Bretaña aspira a crear una comunidad libre de naciones. El concepto de fideicomiso (o mandato) ha sido remplazado en el vocabulario de la política colonial británica, especialmente desde la segunda guerra, por el término *asociación* (*partnership*).[4] Pero los africanos sospechan, con cierta razón, que el *partnership* no es sino un disfraz de las minorías blancas para justificar la continuación indefinida de su dominio. Este temor deriva de los dos elementos muy distintos que integran el principio colonial británico: primero, la misión humanitaria y civilizadora; segundo, el axioma del cual depende la esencia misma del Commonwealth Británico: la evolución hacia la independencia de las comunidades de *emigrantes británicos en ultramar.* Los dos principios pudieron conciliarse en ciertos casos; pero en otros triunfó el segundo con perjuicio del primero, como ocurrió en la Unión Sudafricana, esto es: la independencia internacional de una comunidad colonizadora blanca con la libertad para mantener a la mayoría no europea en una posición de inferioridad indefinida. Las recientes manifestaciones de nacionalismo violento entre las poblaciones aborígenes de Kenya y de otras posesiones británicas de África permiten suponer que no será fácil la imposición eventual de la tesis británica en esas regiones.

[3] A mayor abundamiento, la incorporación de Camerún a la Unión Francesa no sólo viola el principio de la libre determinación de los pueblos, sino las propias disposiciones de la Carta sobre el régimen de administración fiduciaria y el acuerdo celebrado entre las Naciones Unidas y Francia para el establecimiento de ese régimen en Camerún. Este territorio no es una colonia francesa, sino un territorio colocado bajo el sistema de fideicomiso, es decir, sujeto a un *status* internacional, que no puede ser modificado unilateralmente. Si uno de los objetivos esenciales del sistema de administración fiduciaria consiste en preparar a la población activa para la independencia, ¿cómo se compara la posibilidad de llegar a ser independiente con la participación no consentida en una unión que no prevé el derecho de secesión?

[4] Alison Smith, "Trusteeship and partnership in British Africa", *The Year Book of World Affairs,* 1953.

Otro factor que complica en la actualidad la adecuada y rápida solución de la cuestión colonial consiste en la nueva posición de Estados Unidos frente a este problema. Durante la guerra, Estados Unidos sostuvo una posición anticolonial. El presidente Roosevelt parecía decidido a no identificar a su país con el colonialismo europeo de la preguerra. Pensaba, por ejemplo, que Indochina no debía ser devuelta a Francia sino que debía establecerse allí un fideicomiso internacional. Recientemente, sin embargo, ante los imperativos de la guerra fría, Estados Unidos se ha encontrado con frecuencia en situaciones equívocas y contradictorias en todo lo relativo al problema colonial. El Pacto del Atlántico del Norte está compuesto por miembros que en su mayoría son potencias coloniales. El ANZUS también está compuesto por potencias que administran territorios en fideicomiso. Estados Unidos se ha visto en la necesidad de apoyar a sus aliados occidentales en su propósito de mantener su dominio colonial contrariamente a su tradición, y sin duda también en contra de sus mejores intereses. En la batalla que libra contra el comunismo, Estados Unidos requiere también, indispensablemente, de la colaboración y buena voluntad de los nuevos estados asiáticos y africanos, que son violentamente anticoloniales. Estos estados sospechan que la tibia posición americana y sus reiteradas prédicas en favor de la lenta pero segura evolución pacífica de las poblaciones nativas hacia la independencia significan, en el fondo, que la evolución se realice precisamente con el ritmo y en las condiciones que convienen a las potencias coloniales.[5] La posición de Estados Unidos se complica aún más por el hecho de que los problemas coloniales tienden a convertirse en factores de la lucha entre comunismo y anticomunismo, con el resultado de que Estados Unidos ha quedado

[5] Un ejemplo reciente de la nueva manera norteamericana de plantear el problema es la siguiente declaración de Moor Cabot, delegado norteamericano ante la Décima Conferencia Americana, celebrada en Caracas, al discutirse el tema "Colonias y territorios ocupados en América e informe de la Comisión Americana de Territorios Independientes": "Si bien nuestro objetivo es el progreso hacia el gobierno propio y más tarde la independencia de los pueblos no autónomos, si éstos escogen la independencia, estamos en un momento en que el desarrollo de la independencia genuina constituye una tarea sumamente difícil y delicada y en que el fervor debe atemperarse con la paciencia".

colocado frecuentemente en una posición antiindependentista. Lo que ha ocurrido en los países del sur de Asia desde que terminó la guerra debería indicar que esos conflictos asumen a la larga un carácter ideológico y se convierten en focos de la pugna mundial precisamente porque se han obstaculizado, en vez de favorecerse, las aspiraciones nacionalistas e independentistas de las poblaciones nativas. Uno de los peores errores que podrían cometerse en la actualidad sería confundir o identificar deliberadamente la lucha anticolonial con el comunismo.

La posición de la Unión Soviética también presenta un obstáculo considerable para consumar acelerada, pero pacíficamente, la independencia de las colonias. Conforme al punto de vista soviético, la liberación completa del yugo extranjero es inconcebible sin la lucha de liberación nacional *revolucionaria* de los pueblos coloniales contra el imperialismo. La lucha revolucionaria es el camino principal para la solución del problema nacional-colonial. Aceptan sin entusiasmo el régimen de administración fiduciaria –que no es, desde su punto de vista, sino una vía reformista y heterodoxa que no amenaza las bases del imperialismo– porque no sustituye a la lucha revolucionaria, sino que contribuye indirectamente a ella. Ahora bien, la lucha revolucionaria no podrá tener éxito, ni se concibe siquiera, sin el papel director y de vanguardia del proletariado, que arrastra al campesinado y a las demás clases sociales. Estiman que es posible llevar adelante la lucha anticolonialista conjuntamente con los elementos democrático-burgueses de las colonias, sólo con la condición de que el proletariado revolucionario tenga la oportunidad, dentro del movimiento general, de perseguir sus propios objetivos sin diluirlos en la corriente común. Mientras que la burguesía indígena es incapaz de luchar por una independencia auténtica y a menudo transige con el imperialismo extranjero, el proletariado es una verdadera fuerza revolucionaria que puede unir a las grandes masas de los campesinos para organizar la resistencia no sólo contra el imperialismo, sino también contra el feudalismo y la alta burguesía indígena. En otros términos, si bien la Unión Soviética no se opone –y aun favorece– a la independencia de una colonia aun cuando su nuevo gobierno caiga en manos de la burguesía, el mencionado país considera que la *verdadera* liberación de los pueblos coloniales sólo se

consigue cuando además de expulsarse al dominador extranjero, el proletariado representado por el Partido Comunista asume el poder de la excolonia.

Los peligros de esta tesis son manifiestos. Prácticamente imposibilita la solución del problema colonial por medios pacíficos, ya que declara inevitable la guerra civil inclusive en el caso de una transición pacífica del régimen colonial hacia la independencia. Como el clima más propio para el triunfo de los partidos comunistas es la lucha revolucionaria violenta contra la dominación extranjera, no es, pues, un simple azar que éstos procuren encauzar los movimientos de independencia nacional por el camino de la rebelión armada. Desde el punto de vista occidental, la conclusión que se impone es obvia: la mejor manera de evitar que la independencia de las colonias se realice bajo la égida del comunismo, con todas las consecuencias que ello implica, consiste en satisfacer oportunamente, en vez de reprimir, las aspiraciones independentistas de los pueblos coloniales.

Los pequeños países, especialmente los latinoamericanos, los asiáticos y africanos, han desempeñado hasta ahora una importante función en la solución del problema colonial en las Naciones Unidas. Ante los nuevos y graves peligros para la paz internacional que suscitan las posiciones contrarias de las grandes potencias sobre la cuestión colonial, los pequeños países deberían, con redoblado esfuerzo, dar nuevos alientos a la acción de las Naciones Unidas, vigorizando sus funciones tutelares de las poblaciones pendientes, contribuyendo a impedir que el problema colonial se desborde en la violencia y utilizando en forma independiente e imaginativa todos los recursos de la Organización para acelerar la independencia de los pueblos coloniales.

La Declaración relativa a territorios no autónomos

Generalidades

El capítulo xi de la Carta contiene aquellas disposiciones que regulan la administración de "territorios cuyos pueblos no hayan

alcanzado todavía la plenitud del gobierno propio". Estos territorios comprenden desde las colonias hasta los protectorados, es decir, verdaderos sujetos de derecho internacional, aunque con soberanía restringida.

El principio-guía en esta materia, que representa un considerable adelanto sobre el pasado, consiste en la responsabilidad internacional de las potencias coloniales por la administración de los territorios no autónomos. El capítulo XI no establece, a diferencia del capítulo XII que se refiere a los territorios en fideicomiso, un régimen de *vigilancia* internacional para hacer efectiva la responsabilidad de las potencias administradoras. Pero, por lo menos, éstas reconocieron en los términos del artículo 73 de la Carta, "el principio de que los intereses de los habitantes de esos territorios están por encima de todo", y aceptaron "como un *encargo* sagrado (*sacred trust*) la obligación de promover en todo lo posible... el bienestar de los habitantes de esos territorios". En comparación, el artículo 23 del Pacto de la Liga sólo imponía a los miembros la obligación de "otorgar un trato justo a los habitantes nativos de los territorios bajo su control".

El primer problema que se plantea en relación con este capítulo consiste en saber si las obligaciones impuestas a las potencias coloniales tienen un carácter jurídico o puramente moral. Los países coloniales han venido insistiendo en la diferencia entre el capítulo XI, por una parte, y los capítulos XII y XIII, por la otra, sosteniendo que el primero no es imperativo a pesar de la clara enunciación de obligaciones del artículo 73. Con frecuencia han invocado en su defensa el principio de dominio reservado del Estado en esta materia, afirmando que las relaciones entre el gobierno metropolitano y los súbditos de las colonias son asuntos que pertenecen esencialmente a la jurisdicción interna de los estados. Como se hizo notar en el capítulo respectivo,[6] las Naciones Unidas han considerado en la mayoría de los casos que la Asamblea tiene facultades para examinar y aun hacer recomendaciones a las potencias coloniales en relación con las materias comprendidas en el capítulo XI. Las múltiples resoluciones aprobadas por la

[6] Funciones de las Naciones Unidas. Sus límites.

Asamblea General sobre estas cuestiones constituyen un marco adecuado para considerar que la responsabilidad internacional de las potencias coloniales, establecida por el capítulo XI de la Carta, ha dado origen a verdaderas instituciones y normas jurídicas.

Significado de los términos "territorios no autónomos"

Desde su adopción, los términos "territorios no autónomos" han suscitado una serie de dificultades debido a su falta de definición jurídica. La Carta se refiere a los habitantes de estos territorios como "pueblos que no hayan alcanzado todavía la plenitud del gobierno propio". En el Pacto de la Sociedad se hacía referencia a territorios "habitados por pueblos aún no capacitados para dirigirse por sí mismos en las condiciones particularmente difíciles del mundo moderno". La fórmula de la Liga, que fue reproducida en el proyecto de documento de trabajo presentado por los gobiernos de Australia y de la Gran Bretaña al Comité II/4 de la Conferencia de San Francisco, no fue aceptado por ésta. En la primera sesión de la Asamblea General se volvió a plantear la cuestión de la definición de los "territorios no autónomos". Estados Unidos proponía que el término incluyera aquellos territorios que no gozaran del gobierno propio en la misma medida que el territorio metropolitano del país administrador. Desgraciadamente se resolvió en definitiva no aceptar ninguna definición, conviniéndose que el sentido de tales términos se examinaría en relación con las circunstancias de cada caso. La resolución aprobada se concretó a mencionar por nombre los territorios que se considera tienen tal carácter, adoptándose como criterio para incluirlos el hecho de que, de conformidad con la obligación impuesta por el artículo 73 e), se estuviera recibiendo o no información sobre cierto territorio por las potencias administradoras o éstas hubieran ofrecido hacerlo.

Factores para decidir si un territorio es o no autónomo

En los últimos años, la solución de este importante problema ha tomado un nuevo giro. Algunas potencias que tienen la responsabilidad de administrar territorios no autónomos han pretendi-

do dejar de transmitir la información a que se refiere el artículo 73 e) sobre las condiciones de la población. Como la única manera legal de no someter dicha información consiste en demostrar que un territorio "ya ha dejado de ser *no autónomo*, puesto que los territorios sólo pueden salir del ámbito del capítulo XI cuando han alcanzado la plena autonomía, han surgido en la Asamblea General tanto la cuestión de definir la plena autonomía como discusiones sobre casos concretos para determinar si un territorio verdaderamente ha alcanzado el gobierno propio o si se puede permitir que bajo una autonomía falsa o incompleta se le sustraiga a la vigilancia de la Asamblea General, por débil que ésta sea.

Desde 1948 se ha venido examinando este problema en la Asamblea General. Se creó una comisión encargada de estudiar los factores para determinar si un territorio no autónomo realmente ha alcanzado la plenitud del gobierno propio. Como la Comisión para el Estudio de Factores quedó compuesta por partes iguales entre países administradores y no administradores (reflejando así, no la estructura de la Asamblea, donde siempre hay una mayoría anticolonial, sino la del Consejo de Administración Fiduciaria), no es de extrañar que dicha Comisión no llegara a un acuerdo respecto a una definición precisa del gobierno propio. Sin embargo, la resolución 648 (VII), aprobada por la Asamblea en 1952, representa un esfuerzo por definir las formas en que un territorio no autónomo puede alcanzar la plenitud del gobierno propio. Estas formas son tres: la independencia, la asociación en grupos tales como la Comunidad Británica, y la asociación con un Estado como parte integrante de él. Las listas exponen numerosos factores –constitucionales, legales, políticos, étnicos, culturales y geográficos–, para determinar la legitimidad de la asociación en los dos últimos casos. Pero, como se partió de la base a declarar que no se establecía un criterio definitivo al respecto y que cada caso debía ser juzgado en sus propios méritos, resulta en realidad que los *factores* no son tales, sino simples casilleros de consideraciones o razonamientos que se usan como guía para que en cada caso concreto, siguiendo cada país su propio criterio, la Asamblea decida por mayoría la cuestión planteada.

En su VIII sesión, la Asamblea aprobó la resolución 712 (VIII) que representa un adelanto considerable en esta materia.[7] La citada resolución dejó sentada de manera clara la competencia de la Asamblea "para examinar los principios que deben guiar a las Naciones Unidas y a los estados miembros en el cumplimiento de las obligaciones que impone el capítulo XI de la Carta y para formular recomendaciones con respecto a ellas"; esta competencia le había sido negada sistemáticamente por las potencias coloniales. En segundo término, la resolución reconoció que la forma como los pueblos a que se refiere el capítulo XI de la Carta pueden alcanzar la plenitud del gobierno propio es, primordialmente, por medio de la independencia (este importante aspecto de la resolución se debió a una enmienda mexicana). En tercer lugar, la resolución dejó establecido que toda asociación, ya sea en una mancomunidad o integrándose un Estado en otro, debe llevarse a cabo sobre la base de dos principios esenciales: la libre determinación y la más absoluta igualdad.

Dos casos de aplicación de estos criterios se presentaron en 1953: Surinam y las Antillas Neerlandesas por una parte, y por la otra, Puerto Rico. Holanda decidió aplazar su caso hasta el año siguiente por haber entablado nuevas pláticas con los representantes de Surinam y de las Antillas, tendientes a una más amplia autonomía. Pero Estados Unidos presentó el caso de Puerto Rico como un asunto de plenitud de gobierno propio, anunciando su propósito de cesar el envío de la información que requiere la frac-

[7] Esta resolución se aprobó en circunstancias difíciles. Brasil había presentado un proyecto de resolución que no hacía sino repetir prácticamente la lista de factores aprobada desde 1952. Once países anticoloniales (incluyendo a México) presentaron veintiséis enmiendas al proyecto propuesto, de las cuales diez se referían al texto mismo de la resolución brasileña y dieciséis a la lista anexa de factores. Cada una de las veintiséis enmiendas fue aprobada en la Cuarta Comisión de la Asamblea, aunque por muy pequeñas mayorías. Las potencias coloniales tenían la esperanza de derrotarlas en la Asamblea Plenaria, aduciendo que, como *cuestiones importantes,* requerían ser aprobadas allí, según la Carta, por mayoría de dos tercios de los votos. La delegación de México presentó una moción en plenaria en el sentido de que todo asunto relativo a los territorios no autónomos requería sólo una mayoría simple y no la de dos tercios. En la agitada sesión plenaria del 27 de noviembre de 1953, la Asamblea decidió este punto en favor de la moción mexicana y todas las resoluciones sobre territorios no autónomos fueron aprobadas por mayoría simple.

ción e) del artículo 73 de la Carta. La resolución presentada en favor del punto de vista de Estados Unidos fue aprobada por una mayoría de 22 votos en favor, 18 en contra y 19 abstenciones en la Cuarta Comisión, y 26 votos en favor, 16 en contra y 18 abstenciones en Plenaria. México votó en contra de la citada resolución basándose en la circunstancia de que el gobierno propio otorgado a Puerto Rico, aun siendo muy avanzado, no alcanza la plenitud del gobierno propio y no deja a la isla en posición de igualdad frente a Estados Unidos de América.

Otras cuestiones relativas al capítulo XI de la Carta

El párrafo b) del artículo 73 de la Carta establece para las potencias coloniales la obligación de "desarrollar el gobierno propio, tener debidamente en cuenta las aspiraciones políticas de los pueblos y ayudarlos en el desenvolvimiento progresivo de sus libres instituciones políticas, de acuerdo con las circunstancias especiales de cada territorio, de sus pueblos y de sus distintos grados de adelanto".

En este párrafo está centrado todo el problema colonial. Cuando se discutió su redacción en la Conferencia de San Francisco, China propuso la introducción del concepto de *independencia* como uno de los objetivos de la administración colonial. En cambio, en el proyecto de documento de trabajo que contaba con el apoyo de las potencias coloniales, se estableció el siguiente objetivo: "desarrollar el gobierno propio en forma adecuada a las variantes circunstancias de cada territorio". Se dijo en apoyo de la proposición china que la independencia constituía la aspiración de numerosos pueblos dependientes y que difícilmente podía excluirse la consagración de este objetivo en la Carta. El propio Pacto de la Liga reconocía tal aspiración y varios territorios que anteriormente habían estado sujetos a un mandato de la Liga se habían convertido en estados independientes. Aún más, el derecho a la libre determinación de los pueblos estaba reconocido en el artículo 1 de la propia Carta de las Naciones Unidas. La oposición de las potencias coloniales hizo fracasar el reconocimiento de esta aspiración. Se dijo que el concepto de independencia era vago, que la aceptacón de la proposición china traería como resultado la formación de un gran número de pequeños estados en tanto que las

exigencias de esta época hacían ver la conveniencia de poner el énfasis en la interdependencia de los pueblos, y, por último, que el concepto *gobierno propio* no excluía la posibilidad de la independencia. Como transacción se aceptó la obligación de "tener debidamente en cuenta las aspiraciones políticas de los pueblos y ayudarlos en el desenvolvimiento progresivo de sus libres instituciones políticas, de acuerdo con las circunstancias especiales..." (artículo 73, párrafo b).

La obligación establecida en el párrafo e) del artículo 73 es la que constituye, en última instancia, el mayor adelanto práctico en relación con las normas internacionales previas. El artículo 73 e) dispone que los miembros de las Naciones Unidas que tengan o asuman la responsabilidad de administrar territorios no autónomos se obligan "a transmitir regularmente al secretario general, a título informativo y dentro de los límites que la seguridad y consideraciones de orden constitucional requieran, la información estadística y de cualquier otra naturaleza técnica que verse sobre las condiciones económicas, sociales y educativas de los territorios por los cuales son respectivamente responsables".

Ésta es la única disposición del capítulo XI en la cual se crea, de alguna manera, un procedimiento para establecer una relativa vigilancia de la comunidad internacional sobre el modo como cumplen sus obligaciones las potencias coloniales. Las informaciones a que se refiere este párrafo, aunque casi siempre habían sido disponibles mediante los informes rendidos por las administraciones coloniales a sus órganos legislativos nacionales respectivos, adquieren gracias al artículo 73 e) una nueva importancia y un nuevo sentido debido a su difusión internacional.

Las limitaciones de esta disposición son, sin embargo, muy considerables. En primer término, el aspecto más importante de la información que deberían rendir las potencias administradoras –los informes sobre el adelanto político de las poblaciones nativas– no es obligatorio. Tampoco se especifica la frecuencia de su presentación ni su forma. Por último, no se indica de qué manera debe ser utilizada la información por la Organización.

La Asamblea General de las Naciones Unidas ha colmado en alguna medida las lagunas de esta importante disposición. En primer término, aun cuando no se aprobó por muy escasa mayoría

una resolución por la que la Asamblea recomendaría a los miembros la transmisión de informes sobre el adelanto político de los pueblos dependientes, este órgano reconoció por lo menos que la transmisión voluntaria de tales informes debería ser estimulada. En segundo término, la Asamblea, por medio de sus recomendaciones, ha procurado que la información tenga cierta uniformidad y se presente a intervalos regulares. Por último, la Asamblea creó un Comité *ad hoc* compuesto por un número igual de miembros obligados a transmitir información y de miembros electos, con el fin de examinar y clasificar la información proporcionada por las potencias administradoras y ayudar en esta forma a la Asamblea a pronunciarse sobre tal información. También se elaboró un cuestionario uniforme con una parte facultativa para la información sobre el adelanto político y otra obligatoria sobre las cuestiones económicas, sociales, educativas y culturales. El Comité *ad hoc* ha alcanzado con el tiempo gran importancia e influencia.

Régimen internacional de administración fiduciaria

Generalidades

A diferencia de los territorios no autónomos, los sometidos al régimen de administración fiduciaria reciben en la Carta un tratamiento que bien podría, pese a sus limitaciones, convertirse en un instrumento para realizar el propósito de la libre determinación de los pueblos. Desde su establecimiento, el sistema de administración fiduciaria ha venido sirviendo como punto de contacto entre las potencias coloniales y las corrientes de la opinión pública mundial.

El capítulo XII de la Carta consagra claramente el principio de la responsabilidad, administración y vigilancia internacional sobre algunos territorios dependientes. Los objetivos básicos de todo el sistema están contenidos en el artículo 76 de la Carta.

La independencia como objetivo de la administración fiduciaria

El artículo 76 de la Carta establece como objetivo del sistema (a diferencia del artículo 73, que se refiere a territorios no autóno-

mos) el desarrollo progresivo de las poblaciones nativas "hacia el gobierno propio *o la independencia*". En esta forma, el *gobierno propio* y la *independencia* se presentan como dos objetivos alternativos. La independencia significa, a diferencia del gobierno propio, la ruptura de todos los vínculos políticos con otro Estado, o por lo menos el derecho de hacerlo. Los factores que pueden influir en la selección de uno de los dos objetivos alternativos consisten, conforme al citado párrafo, en "las circunstancias particulares de cada territorio", en "los deseos libremente expresados de los pueblos interesados", y por último, en lo que se disponga "en cada acuerdo sobre administración fiduciaria".

La limitación principal de este artículo así como de todo el capítulo relativo al sistema de administración fiduciaria, consiste en no haberse especificado concretamente cuál debe ser, aunque sea en forma aproximada, el plazo concedido a cada potencia administradora para conducir la población sujeta a su tutela a la independencia o al gobierno propio y en no haber establecido cuáles han de ser las varias etapas del *desarrollo progresivo* hacia esos objetivos.

Todos los acuerdos especiales sobre administración fiduciaria celebrados entre las Naciones Unidas y las potencias administradoras se refieren a la manera como han de alcanzarse los objetivos del gobierno propio o de la independencia. Sin embargo, prácticamente en todos ellos, sólo se pone el énfasis en "la participación progresiva en la administración y en los demás servicios del territorio de las poblaciones nativas". En algunos casos se habla de "la participación en los cuerpos legislativos y consultivos y en el gobierno del territorio". En otras ocasiones, se hace meramente referencia en forma general al artículo 76 b) o se expresa la obligación vaga "de tomar otras medidas apropiadas para el adelanto político de los habitantes''. El acuerdo para la administración norteamericana sobre las islas del Pacífico que estaban bajo el mandato de Japón señala como meta "el gobierno propio o la independencia".

Cuando se discutieron en la Asamblea General los proyectos de acuerdo sobre administración fiduciaria propuestos por las potencias coloniales, se manifestaron fuertes corrientes de opinión en el sentido de que aquéllas debían comprometerse en for-

ma más concreta a la realización de los objetivos del sistema, es decir, al gobierno propio o a la independencia. Se proponía que se proveyeran medios para que los habitantes de los territorios manifestaran su opinión o, por lo menos, que se fijara un límite de tiempo a los acuerdos a fin de reconsiderar en un plazo fijo sus condiciones. En términos generales, ninguna de estas proposiciones fue aceptada por las potencias administradoras. De acuerdo con el artículo 79 de la Carta, se requiere el consentimiento de la autoridad administradora sobre los términos en que puede ser celebrado o reformado un acuerdo especial para la administración fiduciaria de un territorio.

Territorios a los cuales se aplica el sistema

El artículo 77 define a cuáles territorios se aplicará el régimen de administración fiduciaria: *a*) territorios que anteriormente estaban bajo mandato de la Liga; *b*) territorios que, como resultado de la segunda guerra mundial, fueron segregados de estados enemigos; *c*) territorios voluntariamente colocados bajo este régimen por los estados responsables de su administración.

La Asamblea ha aceptado el punto de vista de que no es obligatoria la colocación bajo el régimen de administracion fiduciaria de ninguno de los territorios contemplados en cualquiera de los tres párrafos mencionados, y no solamente en el tercero, como podría sugerir la simple lectura del artículo 77. Cuando la Unión de Sudáfrica se negó a colocar bajo administración fiduciaria el territorio del África Sudoccidental, sobre el cual ejercía un mandato de la Liga, la Asamblea de las Naciones Unidas aceptó el punto de vista de que el establecimiento del sistema de administración fiduciaria sobre un territorio anteriormente sujeto a mandato es deseable y contribuye a la realización de los propósitos generales de la Carta, pero no es obligatorio. La Asamblea no aceptó siquiera la expresión de que "era la clara intención del capítulo XII" que todos los territorios sujetos a mandato fueran colocados bajo el sistema de administración fiduciaria.

Hasta la fecha, fuera de los territorios a que se refieren los dos primeros párrafos del artículo 77 (con la excepción indicada), ningún nuevo territorio ha sido incluido voluntariamente por las

potencias administradoras, de acuerdo con el párrafo c) del artículo 77, en el sistema de administración fiduciaria. En realidad, el artículo 77 constituye en cierto modo un retraso respecto de las disposiciones correspondientes del Pacto de la Sociedad de Naciones. De acuerdo con la interpretación de Goodrich y Hambro,[8] el artículo 22 del Pacto, aun cuando no obligaba jurídicamente a los miembros de la Liga a incluir territorios específicos bajo mandato, establecía, en vista de las claras referencias contenidas en sus párrafos 4, 5 y 6, por lo menos la obligación moral de hacerlo. La Carta de las Naciones Unidas pone mayor énfasis en el aspecto del *acuerdo* voluntario; la celebración de los acuerdos parece tener un carácter moralmente menos obligatorio que en el Pacto de la Sociedad.

Convenios sobre administración fiduciaria

El artículo 79 de la Carta establece que "los términos de la administración fiduciaria para cada territorio que haya de colocarse bajo el régimen expresado, y cualquier modificación o reforma, deberán ser acordados por los *estados directamente interesados*, incluso la potencia mandataria...". Los términos *estados directamente interesados* han sido motivo de controversias desde que se elaboró la Carta. No se sabe a ciencia cierta cuáles son estos estados, además de la propia potencia administradora. Desde el punto de vista de los objetivos fundamentales de todo el sistema de administración fiduciaria, la objeción principal contra este artículo, además de la vaguedad de los términos indicados, consiste en que se requiere siempre el consentimiento de la potencia administradora para establecer las condiciones conforme a las cuales deben ser administrados estos territorios. Si se reconoce que la administración de los pueblos dependientes es una función internacional que compete esencialmente a la comunidad internacional y que las potencias coloniales no tienen sino el carácter de *fiduciarias*, y que, por lo tanto, no gozan sino de una autoridad *delegada* de la comunidad internacional, no podría justificarse esta situación. En la práctica,

[8] *Charter of the United Nations*, 2ª ed., p. 435.

el veto de las potencias coloniales impone una verdadera inmutabilidad a las disposiciones de los acuerdos sobre administración fiduciaria. En esta cuestión parece, inclusive, haberse retrocedido también respecto de la Liga de las Naciones. El artículo 22, párrafo 8, del Pacto establecía que "si el grado de autoridad, de soberanía o de administración que haya de ejercer el mandatario no hubiere sido objeto de convenios anteriores entre los miembros de la Sociedad, el Consejo resolverá expresamente acerca de estos extremos". Es cierto que en la realidad los acuerdos de mandato fueron redactados por las potencias coloniales y sometidos posteriormente a la aprobación del Consejo, pero por lo menos se establecía el principio de que la decisión última para determinar las condiciones de la administración de estos territorios correspondía a la organización internacional.

Uniones administrativas

Otra de las cuestiones que han suscitado mayores controversias tanto en el Consejo de Administración Fiduciaria como en la Asamblea General ha sido la relativa a las uniones administrativas. En varios acuerdos sobre administración fiduciaria las potencias coloniales quedaron autorizadas a incluir el territorio fideicometido en una unión o federación aduanal, fiscal o administrativa integrada con los territorios adyacentes colocados bajo su soberanía y a establecer servicios administrativos comunes. Esta práctica ha sido severamente criticada en las Naciones Unidas. Se ha dicho que, con el pretexto de una conveniencia administrativa, estas uniones están siendo convertidas progresivamente en verdaderas entidades políticas donde los intereses de las poblaciones de los territorios fideicometidos están siendo vinculados, si no subordinados, a los de las colonias y sobre todo al interés de la metrópoli. A pesar de las seguridades, ofrecidas por las autoridades coloniales en el sentido de que mantendrían la autonomía política de los territorios fideicometidos, resulta difícil distinguir esta situación de una anexión pura y simple.

Otras disposiciones de los acuerdos especiales sobre administración fiduciaria que han provocado críticas son aquellas por las cuales las potencias administradoras se reservaron para propósitos administrativos, el derecho de tratar el territorio fideicometido,

como una parte integrante del territorio metropolitano. Se ha dicho que esta autorización equivale en el fondo a una anexión y es incompatible con el desarrollo progresivo de las poblaciones nativas hacia el gobierno propio o la independencia.

El Consejo de Administración Fiduciaria

La composición del Consejo de Administración Fiduciaria, de acuerdo con el artículo 86 de la Carta, es la siguiente: a) los miembros que administren territorios fideicometidos; b) los miembros permanentes del Consejo de Seguridad que no sean administradores de territorios fideicometidos; c) tantos otros miembros cuantos sean necesarios para asegurar que el número total de miembros del Consejo de Administración Fiduciaria se divida por igual entre administradores y no administradores. Esto significa que la composición del Consejo es variable en función del número de potencias que administren territorios fideicometidos.

Después de la presentación y aprobación de ocho acuerdos de administración fiduciaria en la segunda parte de la primera sesión de la Asamblea General, el Consejo de Administración Fiduciaria quedó establecido incluyendo a México y a Irak como miembros electos del Consejo. Cuando Estados Unidos se convirtió, en julio de 1947, en potencia administradora por la firma del acuerdo de administración fiduciaria para las islas del Pacífico que estaban bajo mandato japonés, se alteró el equilibrio establecido entre estados administradores y no administradores, eligiéndose dos nuevos miembros (Costa Rica y Filipinas). Desde esa fecha la composición del Consejo no ha variado en vista de que no se han presentado nuevos acuerdos de administración fiduciaria, con la excepción del de Somalia, bajo administración italiana, que no tuvo consecuencias para la composición del Consejo, ya que la autoridad administradora no es miembro de las Naciones Unidas.

Esta composición del Consejo de Administración Fiduciaria, que fue el resultado de una transacción, ha ocasionado muchas dificultades en la práctica. Por la naturaleza misma de los temas tratados en este órgano de las Naciones Unidas, las iniciativas constructivas que tienden a acelerar la evolución política de las poblaciones

nativas se originan, como es natural, en los miembros no administradores. A la vez, es igualmente obvio que los países coloniales, los cuales vieron con renuencia el establecimiento del sistema de administración fiduciaria sobre sus dependencias y lo aceptaron únicamente por la presión de la opinión pública mundial, se han de oponer a la mayoría de las medidas propuestas por los miembros no administradores. Como resultado de la integración del Consejo de Administración Fiduciaria, este órgano a menudo se ha visto reducido a la inacción, sobre todo en vista de la disposición reglamentaria según la cual las proposiciones son rechazadas en caso de empate. Estos casos son frecuentes debido al número par de los miembros del Consejo, así como a las diferencias ideológicas que los separan.

Las principales funciones y facultades del Consejo de Administración Fiduciaria, conforme al artículo 87 de la Carta son las siguientes: a) considerar informes que le haya rendido la autoridad administradora; b) aceptar peticiones y examinarlas en consulta con la autoridad administradora; c) disponer visitas periódicas a los territorios fideicometidos.

El procedimiento para poner en práctica el examen de los informes rendidos por la autoridad administradora consiste, primero, en una exposición inicial del representante especial de ésta, la cual introduce el informe anual; sigue después el interrogatorio al mismo representante por los miembros del Consejo, análisis y críticas a menudo profundas y constructivas a su exposición, y por último, la formulación y adopción de recomendaciones que quedan incluidas en el informe del Consejo de Administración Fiduciaria a la Asamblea General.

La función del Consejo, consistente en aceptar y examinar peticiones de los habitantes de los territorios fideicometidos, ha dado lugar a la formulación de un Comité de Peticiones que las criba y examina inicialmente, sometiendo luego sus recomendaciones al Consejo. El sistema de peticiones constituye uno de los aspectos más eficaces de todo el régimen de administración fiduciaria. Los habitantes de los territorios fideicometidos ven en él un verdadero recurso de apelación contra las decisiones injustas de la autoridad administradora. Por desgracia, el Comité de Peticiones sufre de la misma inacción parcial que el Consejo debido al juego de las fuer-

zas políticas. Sin embargo, por medio de las peticiones, así como por el contacto personal con los miembros de las misiones visitadoras, los habitantes indígenas adquieren un conocimiento directo del funcionamiento del sistema de administración fiduciaria y una conciencia de la responsabilidad internacional de la autoridad administradora, que no puede menos de influir favorablemente a la postre en su adelanto político. Otra limitación inevitable del régimen de peticiones consiste en el frecuente control que ejerce la autoridad administradora sobre los partidos políticos de los territorios fideicometidos. Como expresó atinadamente el delegado de la India, Krishna Menon, "en todo país subyugado la población tiene dos lenguajes: uno para sí misma y otro para el conquistador. Siempre habrá partidos políticos que ofrecerán testimonios que cuenten con la bendición de la autoridad administradora. Siempre habrá partidos políticos que se harán presentes cuando llegue una misión visitadora al territorio".[9] Estas palabras traducen sin duda una lamentable situación real. Pero no han faltado tampoco personas ni partidos dispuestos a expresar los justos agravios de las poblaciones aborígenes. Quien recuerde las conmovedoras exhortaciones del reverendo Scott en las Naciones Unidas y el impacto que tuvieron en la opinión pública, difícilmente podría negar la utilidad del régimen internacional de peticiones.

Conclusiones

El problema de las sugestiones que cabría proponer en relación con la cuestión colonial puede ser examinado desde dos puntos de vista distintos: por una parte, podrían proponerse ciertas reformas que, en vista de los propósitos esenciales de las Naciones Unidas y de ciertas consideraciones morales, tradujeran una solución ideal; por la otra, podría atenderse fundamentalmente a las posibilidades reales de reformar la Carta, para aproximarse al ideal que se plantee, en vista de las dificultades políticas existentes.

[9] Discurso pronunciado el 11 de febrero de 1954 ante el Consejo de Administración Fiduciaria.

Si se examina el poblema desde un ángulo moral y desde los propósitos generales de las Naciones Unidas, toda la cuestión colonial debe estar dominada por el principio de la libre determinación de los pueblos. No existe justificación moral alguna para que un país explote en beneficio propio el territorio y los recursos ajenos, ni para que extienda su dominio sobre estas poblaciones sin el consentimiento de ellas. La comunidad internacional debe proveer los medios para que todo pueblo sea o llegue realmente a ser libre e independiente. Cuando no existía una organización internacional representativa de la comunidad de naciones, la gestión colonial de los países europeos podía justificarse en la medida con que ejercieran una función tutelar y llevaran la civilización a las poblaciones aborígenes. Desde el momento en que se crearon organizaciones internacionales que aspiran a representar y proteger los intereses de toda la humanidad desapareció la *raison d'àtre* de la administración unilateral e incontrolada de las potencias coloniales sobre las poblaciones que no han podido alcanzar la plenitud del gobierno propio. El ejercicio de la misión civilizadora y el cuidado de las poblaciones nativas escasamente evolucionadas debe corresponder a la comunidad internacional por medio de la Organización de las Naciones Unidas.

La concepción general, y, en parte, la mecánica del sistema de administración fiduciaria, reflejan las anteriores consideraciones. Pero no así las disposiciones del capítulo XI de la Carta. Este capítulo consagra la gestión unilateral de las potencias coloniales. Aun cuando se dispone "que los intereses de los habitantes de esos territorios están por encima de todo" y los países coloniales aceptaron como un *encargo sagrado* la administración de los territorios, la ausencia de procedimientos y medidas adecuadas de vigilancia y responsabilidad internacional permite en el fondo que la gestión colonial se realice exclusivamente en beneficio de las metrópolis. El capítulo XI no es sino la legitimación, en última instancia, de situaciones anteriores de privilegio en favor de ciertas potencias que explotan en su provecho las poblaciones nativas. Si no fuera éste el caso, resultaría inexplicable que la Carta no estableciera una vigilancia internacional idéntica a la que existe sobre los territorios fideicometidos. En rigor, no debería existir sino un régimen unitario de responsabilidad y vigilancia internacional para la ad-

ministración de todos los territorios y pueblos que no estén preparados actualmente para el gobierno propio.

Desde otro punto de vista, si se enfoca el problema desde un ángulo realista y actual, no tendría sentido proponer reformas imposibles de realizarse en la actualidad en vista de la magnitud de los intereses creados y del poderío de las potencias coloniales. La Carta refleja realidades políticas incuestionables de las cuales debe partirse. Todavía por algún tiempo será necesario, desgraciadamente, mantener la división entre territorios no autónomos sujetos a la administración unilateral de las potencias coloniales y la administración de territorios fideicometidos sujetos a una vigilancia internacional.

Como se ha indicado ya, muchos pequeños y medianos países tienen interés en aliviar la situación de las poblaciones dependientes y en acelerar su evolución hacia la independencia. Ante la necesidad de transigir entre lo que para ello sería el ideal –esto es, un régimen único de estricta vigilancia internacional sobre las poblaciones dependientes– y la existencia de realidades políticas imposibles de desatender, los pequeños países deberían proponer las reformas más avanzadas que fueran compatibles con el mantenimiento del régimen dual de la Carta. Independientemente de la posibilidad de que se adoptaran las reformas propuestas, en vista del artículo 109 de la Carta, la voz de los pequeños países podría representar la conciencia moral de la humanidad en toda la cuestión colonial, influyendo en la opinión pública mundial para forzar en el mayor grado posible la aceptación voluntaria de las potencias coloniales.

Se ha sostenido a este respecto que las condiciones de adelanto de las poblaciones sin gobierno propio depende fundamentalmente del espíritu con el cual se interpreten las disposiciones de la Carta y la voluntad de las potencias coloniales; que el sistema consagrado por la Carta constituye una base adecuada para la solución del problema colonial y que las reformas a este respecto tendrían menos importancia que el cumplimiento de buena fe de las obligaciones actualmente existentes. Esta tesis es cierta sólo en parte. La buena voluntad de las potencias coloniales es esencial en esta materia, pero no hay duda de que existe un amplio margen para reformas constitucionales que seguramente se traduciría en un positivo adelanto en la condición de las poblaciones dependientes.

Las reformas que a nuestro juicio deberían ser propuestas o apoyadas por México y que responderían al interés de nuestro país y de la mayoría de los pequeños estados, serían las siguientes:

1º. La Asamblea General debería tener la facultad legal de determinar en forma definitiva en qué momento un territorio no autónomo debe quedar colocado bajo el régimen de administración fiduciaria, sin el consentimiento de la potencia que tenga la responsabilidad de administrarlo. Esta solución, que claramente se inspira en el propósito de dar cumplimiento al principio de la libre determinación de los pueblos, fue propuesta por México y otros países en la Conferencia de San Francisco.[10] Durante la segunda reunión de la Asamblea General, la India presentó una proposición semejante, aunque de menor alcance, por la que *se invitaría* a los miembros a colocar aquellos territorios que no estuvieran preparados para el gobierno propio bajo el sistema de administración fiduciaria. Esta proposición, como es natural, está limitada por el marco de las disposiciones vigentes de la Carta, por lo que se preveía la aceptación voluntaria de la potencia administradora. Para los efectos de la revisión de la Carta, sería deseable proponer la decisión última y definitiva del asunto por la Asamblea.

2º. De igual manera, sería deseable que la Asamblea pudiera determinar legalmente cuándo un territorio sujeto a fideicomiso puede aspirar a la plena independencia. Esta proposición fue presentada tanto por México[11] como por Egipto y otros países en la Conferencia de San Francisco.

3º. En relación con las proposiciones anteriores, sería deseable que se establecieran, aun cuando fuera en forma aproximada y provisional, fechas límite tanto para el paso de un territorio sin

[10] "Opinión de la Secretaría de Relaciones Exteriores de México sobre el proyecto de Dumbarton Oaks para la creación de una organización internacional general", proyecto alternativo mexicano, párrafo 38 e): "El Consejo [se preveía la creación de un Consejo semejante al actual Económico y Social que tendría entre otras funciones, la *protección de los pueblos en tutela*] resolverá, a medida que lo considere conveniente, cuáles territorios [colonias] deben salir de la jurisdicción de un Estado, para ser confiados a un mandato internacional".

[11] "Opinión...", (párrafo 38 f): "A medida que un territorio bajo mandato alcance, en opinión del Consejo, el grado de adelanto necesario para regir sus propios destinos, el Consejo tomará las medidas necesarias para que dicho territorio se convierta en Estado soberano".

gobierno propio al *status* de territorio fideicometido, como para la tansformación de un territorio sujeto a fideicomiso en Estado independiente. La fijación de plazos prepararía psicológicamente tanto a la potencia administradora como a la población nativa para asumir las nuevas responsabilidades. La Asamblea podría siempre prolongar el plazo o anticiparlo cuando así lo indicaran las circunstancias. Una sugestión semejante fue presentada por el representante de la India en la última reunión del Consejo de Administración Fiduciaria.

4º. Debería procurarse la máxima semejanza entre el *status* de los territorios no autónomos y de los territorios sujetos a fideicomisos. Como mínimo debería modificarse el inciso *e*) del artículo 73, en el sentido de obligar a las potencias administradoras a presentar informes regulares sobre el adelanto político de la población nativa.

5º. Parece conveniente reformar la actual composición del Consejo de Administración Fiduciaria que en la práctica no ha dado los mejores resultados. La actual paridad entre administradores y no administradores se traduce en el rechazo frecuente de proposiciones que son reintroducidas y aprobadas posteriormente en la Asamblea. Sería deseable que el Consejo reflejara en mayor grado la composición de la Asamblea General, de la cual es en realidad un órgano subordinado (aun cuando la Carta le otorgue el carácter de órgano principal de las Naciones Unidas).

6º. En lo que se refiere a los acuerdos especiales entre las Naciones Unidas y la autoridad administradora, sería deseable que los términos de aquéllos fueran aprobados en definitiva por la Asamblea General, en representación de la comunidad de naciones, sin requerir necesariamente del consentimiento del país administrador. Reformándose en este sentido el artículo 79 de la Carta, desaparecería automáticamente el problema que se ha suscitado respecto de los *estados directamente interesados.* Si las condiciones de la administración fiduciaria se establecen en favor de la población nativa y no de una potencia colonial, no se justifica la anuencia necesaria de ésta, que en última instancia no tiene sino el carácter de *administradora,* esto es, de *mandataria.* En el caso de que los términos del acuerdo parecieran demasiado gravosos a una potencia administradora, siempre le quedaría el recurso de rehuir el *encargo sagrado* de administrar el territorio en beneficio de sus habitan-

tes y dejar que la Organización misma u otro país se encargara de hacerlo.

7º. Debería formularse un acuerdo modelo sobre administración fiduciaria, tomando lo mejor de cada uno de los diversos acuerdos existentes, a efecto de establecer ciertas condiciones básicas mínimas, para la administración. Este acuerdo modelo podría figurar como un anexo a la Carta. Contendría únicamente aquellas condiciones que pudieran aplicarse por igual en todos los territorios, quedando en libertad la Asamblea, posteriormente, para incluir modalidades peculiares en los diversos acuerdos según las circunstancias particulares de cada caso. No existe ninguna razón, por ejemplo, para que las excelentes disposiciones del acuerdo sobre Tangañica en materia de educación no pudieran aplicarse por igual en todos los territorios fideicometidos. En particular, sería importante que en el acuerdo modelo se estableciera la obligación esencial de proteger la propiedad de las tierras arables en favor de los nativos, dejando un margen suficiente para la reglamentación especial de la materia en cada territorio.

8º. También parece de suma importancia la aceptación de un sistema de imposición progresiva que permitiera aumentar los presupuestos de los territorios fideicometidos sin que tuvieran que cubrirlos en su mayor parte los habitantes indígenas, cuyos ingresos les permiten llevar apenas una existencia precaria. Los presupuestos deberían cubrirse en un grado mucho mayor por contribuciones del Estado metropolitano, permitiendo así el adelanto económico, social y educativo del que habla la Carta y que tan poco, durante estos años, se ha manifestado en los territorios en cuestión. Los gobiernos metropolitanos insisten en que las reformas coloniales se paguen con los ingresos de la propia colonia: las cantidades que salen del presupuesto metropolitano en beneficio de la colonia se consideran como una verdadera carga. Sin embargo, las grandes sumas que son retiradas de las colonias como utilidades de los inversionistas, como salarios y pensiones de los administradores, ingresan indirectamente en el presupuesto de las potencias metropolitanas por medio del pago de impuestos. El nativo se da cuenta de que una parte sustancial del ingreso nacional de su país es extraído por la potencia colonial y considera que ésta debe reinvertir esos ingresos en beneficio de la población nativa.

9º. Aunque sin excluir la posibilidad de que la autoridad administradora sea, como hasta ahora, un país determinado, los pequeños países deberían insistir en que, cuando parezca conveniente, tal y como lo prevé el artículo 81 de la Carta, la misma Organización de las Naciones Unidas funja como autoridad administradora.[12]

10º. Debería prohibirse, ya sea en la Carta o en el acuerdo modelo, que la potencia administradora estableciera bases militares, aéreas o navales, acantonara sus fuerzas nacionales o erigiera fortificaciones en los territorios fideicometidos. En casi todos los acuerdos celebrados hasta ahora, las potencias administradoras se han reservado este derecho. Esto representa un claro retroceso respecto de la misma situación en la Liga. El Pacto de la Liga prohibía expresamente, por lo menos para los mandatos B y C, el establecimiento de fortificaciones o bases y el entrenamiento militar de los nativos para propósitos distintos de la defensa del propio territorio o la formación de un cuerpo de policía. La única excepción a esta prohibición debería consistir en las zonas estratégicas que comprendan parte o la totalidad de un territorio fideicometido, autorizadas por el artículo 82 de la Carta. Pero correlativamente debería desaparecer el derecho de las potencias administradoras de considerar unilateralmente como zonas estratégicas los territorios fideicometidos. Esta función debería corresponder a la Organización. En términos generales, fuera del caso indicado de las zonas estratégicas, podría pensarse en una especie de *status* de neutralidad permanente para todos los territorios en fideicomiso.

11º. Para mantener el carácter verdaderamente internacional y el estatuto especial que consagra la Carta para los territorios fideicometidos, sería necesario prohibir terminantemente toda unión administrativa de estos territorios con las colonias adyacentes en forma que pudiera perjudicar la autonomía política de los territorios. Igualmente sería conveniente prohibir que las potencias administradoras consideraran, con fines administrativos, el territorio fideicometido como una parte integrante del territorio metropolitano.

[12] Cuando se discutió en el Consejo de Ministros de Relaciones Exteriores (de las cuatro principales potencias vencedoras de la última guerra) el destino de las colonias italianas, Estados Unidos propuso que la Organización fuera la autoridad administradora para dichas colonias.

CONCLUSIONES GENERALES

A lo largo de este trabajo se ha insistido una y otra vez en que la Carta de las Naciones Unidas representa el vértice del equilibrio político que se estableció entre los intereses y aspiraciones opuestos de los diversos grupos de estados que comprende la sociedad internacional de la segunda posguerra. La Carta constituía en 1945 –y probablemente sigue constituyendo en la actualidad– la máxima área posible de acuerdo entre los diversos gobiernos sobre la manera de regular las relaciones internacionales de los estados. Desde este punto de vista, y haciendo a un lado las numerosas imperfecciones técnicas de la Carta que no afectan su sustancia y que fueron producto de la precipitación con que se redactó, éste fue el único documento que pudo haberse elaborado en las condiciones que privaban en 1945, y, en ese sentido, la mejor de las cartas posibles.

Creemos que esta consideración debe servir de base a todo juicio sobre la conveniencia de revisar la Carta de las Naciones Unidas. Ahora como entonces sigue siendo válido el mismo criterio; si se aspira a conservar una organización universal, la única Carta viable será aquella que cuente con el asentimiento de todos los grupos importantes de estados de la sociedad internacional contemporánea. La exigencia de que toda modificación a la Carta sea aprobada por un mínimo de las dos terceras partes de los miembros, incluyendo a los miembros permanentes del Consejo de Seguridad (artículo 109), no es un obstáculo meramente *jurídico* que *derive* de la Carta de las Naciones Unidas, sino que traduce una situación de hecho anterior y más profunda que la Carta y que ésta no hizo sino reconocer y consagrar. Cualquier modificación fundamental a la Carta, si no es producto de un acuerdo voluntario entre los varios grupos de países, puede alterar o aun romper el equilibrio que este documento trata de preservar entre

los factores reales de poder que existen en la actualidad, y traer como consecuencia, ya sea la quiebra de la organización mundial que conocemos, o, por lo menos, una mengua considerable en el ámbito de competencia de las Naciones Unidas. Así, la supresión del veto o la alteración fundamental del régimen existente en materia colonial –modificaciones solicitadas por numerosos pequeños países–, podrían tener como consecuencia, si se llegaran a imponer sin el consentimiento de las principales potencias interesadas, o el retiro de la Organización de varios estados importantes o, a manera de resultado indirecto, que las funciones de seguridad colectiva que todavía conservan las Naciones Unidas y la función tutelar de las poblaciones de los territorios dependientes o sujetos a fideicomiso se realizaran al margen de la Organización.

La cuestión fundamental consiste, pues, en saber si en 1956 o poco después, existirán mejores perspectivas que en 1945 para que las principales potencias interesadas acepten soluciones más conformes con los deseos de una mayoría de pequeños países en problemas tales como el colonial y el de la supresión del veto. No sería aventurado afirmar que, tratándose de cambios estructurales importantes como los indicados, parece poco probable llegar a un acuerdo próximo para reformar la Carta.

Sin embargo, no quiere esto decir que no existen materias en las cuales sea deseable una revisión de la Carta y en que quizá no fuera imposible alcanzar soluciones aceptables para todos. Al examinarse el problema de la seguridad colectiva, se hizo hincapié en que la supresión del veto en materia de solución pacífica de controversias, dentro de ciertas condiciones, quizá podría contar con el asentimiento de todas las grandes potencias. De igual manera, posiblemente las potencias coloniales estarían dispuestas a hacer ciertas concesiones que permitieran una mejor y más eficaz protección por las Naciones Unidas de las poblaciones dependientes. El problema de la admisión de nuevos miembros, cuya solución no radica precisamente en la supresión del veto, también presentaría quizá perspectivas favorables para un acuerdo en el seno de una conferencia en que se revisaran en general algunos supuestos básicos de la Organización, como el de la universalidad. En otras cuestiones importantes, también parece deseable y no del todo

imposible revisar la Carta. Así, en el presente trabajo se sugirió la adición de un capítulo sobre los derechos y deberes de los estados. Es probable que esta idea, que comparten varios pequeños países, no encontrara en principio una oposición decidida. Se habla también de las numerosas imperfecciones técnicas que podrían ser corregidas –se les ha dado el nombre de *reformas menores*– sin alterar la sustancia de la Carta. Se menciona asimismo la conveniencia de ponerla al día, sea suprimiendo algunos artículos que no tienen ya sino un interés histórico (como el artículo 107 que se refiere a los estados enemigos y los artículos 110 y 111 a la ratificación y firma de la Carta), sea revisando algunas disposiciones que son letra muerta, como la que considera criterio para la elección de los estados en el Consejo de Seguridad la contribución que hayan prestado al mantenimiento de la paz y seguridad (artículo 23).

La circunstancia de que fueran deseables ciertas reformas en cuestiones que no afectan esencialmente el equilibrio político que refleja la Carta, no es en sí razón suficiente para pronunciarse en favor de la celebración de una conferencia general que tenga el propósito de revisar la Carta de las Naciones Unidas. Aun en materias en que teóricamente debería ser posible lograr un acuerdo, no es seguro que esto ocurra debido al ambiente político en que probablemente se celebraría la conferencia. No existe en la actualidad el mismo clima de urgencia ni la imperiosa necesidad de elaborar la Carta que existía en 1945 y que influyó decisivamente en la aceptación de soluciones transaccionales. No es difícil que en una próxima conferencia las posiciones de los estados se tornen más rígidas y que los debates contribuyan más a acentuar las diferencias entre los estados que sus puntos de acuerdo.

Por otra parte, se han creado al margen de la Carta ciertas normas surgidas de las necesidades de la práctica y que sirven para complementarla, suplirla o interpretarla. Muchas de estas normas son impugnadas por los diversos grupos de estados, y en más de un caso su legalidad es discutible; pero estas normas se aplican efectivamente en la realidad y representan la voluntad de la mayoría de los estados. Es probable, por una parte, que el intento de codificarlas pusiera en peligro su existencia; por la otra, tampoco es seguro, por lo menos respecto de algunas de ellas, que su codi-

ficación, o dicho en otros términos, su incorporación oficial en *el derecho de la Carta* sea conveniente.

En materia de seguridad colectiva se han creado instituciones paralelas a la Carta, o simplemente al margen de ella, que serían difíciles de codificar Aun la práctica consuetudinaria de considerar que el voto de *abstención* de un miembro permanente del Consejo de Seguridad no imposibilita la adopción de resoluciones sustantivas –práctica no autorizada probablemente por la Carta, pero que ha sido útil y que cuenta con el asentimiento de todos los miembros permanentes del Consejo– quizá suscitaría serias dificultades cuando se tratara de codificar. La declaración de las cuatro potencias invitantes a la Conferencia de San Francisco sobre la interpretación de la fórmula de Yalta relativa al veto, aunque de valor jurídico incierto, ha prestado sin duda alguna utilidad como guía para el Consejo de Seguridad; el intento de codificar esta cuestión probablemente no daría resultados positivos y en cambio contribuiría a restarle autoridad y valor a la citada declaración. La Resolución Unión-pro-Paz representa el esfuerzo más serio que se ha realizado para alterar la distribución de funciones que establece la Carta entre los órganos de las Naciones Unidas. Al examinarse el problema de la seguridad colectiva se procuró hacer ver los peligros que entraña esta resolución y los inconvenientes que tuvo su aplicación en la guerra de Corea. Sin embargo, si bien su legalidad fue impugnada por el grupo soviético, en la medida en que no provocó la escisión de la Organización y en que su aplicación fue tolerada, la Resolución Unión-pro-Paz constituye un factor real de la seguridad colectiva en tanto que deseo mayoritario de los miembros, y puede inclusive contribuir a prevenir futuras agresiones. Pero aun en el supuesto de que se forzara la incorporación de sus principios a la Carta, y que esto no trajera consigo la escisión de las Naciones Unidas, no es de concluirse que ello representara un beneficio. Su codificación legitimaría y perpetuaría una situación que en el mejor de los casos sólo puede aceptarse como provisional y tendería a acentuar los peligros e inconvenientes que respecto de ella se señalaron. En la práctica de la seguridad colectiva, la posibilidad de comparar en cada caso la mencionada resolución con el texto de la Carta puede contribuir a mantener su aplicación dentro de límites prudentes y a temperar ciertos

desarrollos y corolarios que pretendieran desprenderse de ella. Es claro que esta situación no proporciona una deseable certeza jurídica, pero tampoco es seguro que en todos los casos sea éste el valor más eminente.

Respecto de otras materias en que parece deseable revisar la Carta y en que quizás se lograría un acuerdo, tampoco se sabe a ciencia cierta si su consideración por una próxima conferencia general resultaría fructífera. Aun por lo que toca a las enmiendas puramente técnicas, no es improbable que en un ambiente de desconfianza poco propicio a la codificación se suscitaran dificultades serias; desde luego, en un documento como la Carta a menudo no es fácil decir dónde termina la forma y dónde empieza la sustancia. También se suelen mencionar las disposiciones que no han tenido aplicación efectiva como materia adecuada de revisión. En el ejemplo citado anteriormente (contribución al mantenimiento de la paz y seguridad como criterio para la elección de miembros no permanentes del Consejo de Seguridad), no es patente la conveniencia de eliminar una buena disposición porque ha caído en el olvido; si bien es cierto que prácticamente nunca ha sido tomada en cuenta, no por ello debería dejar de figurar en la Carta como un *desiderátum* o quizá como un reproche para las elecciones ostensiblemente desacertadas. Algo semejante podría decirse de la disposición contenida en el artículo 28 (2) que tiene por objeto la celebración periódica de reuniones del Consejo de Seguridad en que los miembros están representados por funcionarios de elevada jerarquía (ministros de Relaciones Exteriores o altos miembros de los gobiernos).

Pero por otra parte tampoco puede dejar de pensarse que ciertas cuestiones, como la admisión de nuevos miembros, que han sido discutidas sin éxito año tras año, aunque siempre en relación con solicitudes de ingreso de estados concretos, quizá pudieran resolverse en cambio en una conferencia donde el problema se planteara sobre bases más generales y donde, por razón natural, se concediera mayor atención a las proyecciones futuras de las decisiones que se adopten.

En verdad, es sumamente difícil medir *a priori* las posibilidades de acuerdo respecto de los diversos temas que podrían ser objeto de una revisión. Sólo podría afirmarse que sería peligrosa

la celebración de una conferencia general para la revisión de la Carta sin contar anticipadamente con ciertas seguridades de éxito. Un fracaso constituiría una decepción para los pueblos del mundo, tendería a hacer aún más confusa la situación de ciertas instituciones y acentuaría el distanciamiento entre los diversos países. Pero, por otra parte, si existieran buenas perspectivas de conjugar los diferentes puntos de vista de los estados, por lo menos respecto de ciertas materias, no debería dejarse pasar la oportunidad de revisar la Carta.

La única manera de vaticinar las probabilidades de éxito consistiría en llevar a cabo serios y extensos trabajos de exploración. Se trataría de averiguar antes de la conferencia en qué condiciones y grado estarían dispuestos los diversos grupos de estados a conciliar sus distintos puntos de vista. Dentro de lo que puede realizarse en las Naciones Unidas en este sentido, podría pensarse en que la Asamblea General, en vez de convocar de inmediato a una conferencia formal, procurara establecer mecanismos y procedimientos adecuados para percatarse previamente de las perspectivas de éxito en caso de celebrarse.

Las sugerencias sobre reformas a la Carta o sobre la práctica de los órganos de las Naciones Unidas que se proponen en el presente trabajo se basan en premisas distintas. Los temas fueron examinados en sí y se sugirieron aquellas reformas que parecían más de acuerdo con los intereses de México, sin tomar en cuenta las probabilidades o la conveniencia de que se celebrara una reunión dentro de la cual pudieran ser sostenidas. En otros términos, se examinó cuáles serían, a nuestro juicio, las tesis que debería defender México en la hipótesis de que se presentara una ocasión adecuada para hacerlo. Se procuró, desde luego, situar la presente investigación en un plano realista, y se escogió ciertamente como factor principal el interés permanente de México, aunque tratando a la vez de ponderar en cada caso las soluciones propuestas con otros factores, incluyendo en ciertos casos, la mayor o menor probabilidad de que pudieran ser aceptables para un gran número de gobiernos. Sin embargo, el hecho de sugerir determinadas reformas, aun en el supuesto de que se consideraran relativamente viables, no significa necesariamente pronunciarse por la conveniencia de que se propongan en ciertas circunstancias, foro y tiempo concretos.

Se procuró resumir al final de los capítulos las conclusiones correspondientes a cada tema tratado. En ocasiones, la conclusión consiste fundamentalmente en sugerir determinada conducta o posición para los pequeños países en general o para México en particular. Respecto de otras cuestiones, se proponen reformas a la Carta o cambios en la práctica de lós órganos de las Naciones Unidas, aun cuando casi siempre sólo se indica el carácter y sentido de las modificaciones propuestas, sin concretarlas en fórmulas precisas. En vista de la naturaleza de las conclusiones y de los inconvenientes de presentarlas desvinculándolas de sus fundamentos, no se consideró apropiado resumirlas en un capítulo especial.

VALOR JURÍDICO DE LAS RESOLUCIONES DE LAS NACIONES UNIDAS*

* El Colegio de México, 1967, 203 pp. Publicado en inglés con el título *Legal Effects of United Nations Resolutions*, Columbia University Press, 1969. Una versión resumida en francés se editó con el título *Valeur juridique des résolutions des Nations Unies*, Extrait du Recueil des Cours, vol. I, Académie de Droit International/Dotation Carnegie pour la Paix Internationale, A.W. Sijthoff, Leiden, Países Bajos, 1970, pp. 203-331. Una primera versión de los incisos 1 y 3 del capítulo II, publicada como "El derecho interno de las Naciones Unidas", en *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de México*, t. XIV, núm. 54, abril-junio de 1964, pp. 465-478. El capítulo VII fue publicado con el mismo título en *Ciencias Políticas y Sociales*, Revista de la Escuela Nacional de Ciencias Políticas y Sociales, UNAM, México, año X, t. XIV, núm. 38, octubre-diciembre, 1964, pp. 561-593.

I. INTRODUCCIÓN

Concepto general de las resoluciones internacionales

La actividad de los organismos internacionales se expresa principalmente por medio de resoluciones, esto es, de manifestaciones formales de opinión. A la vez que expresión de un parecer colectivo, las resoluciones son el vehículo normal para realizar las finalidades de los organismos internacionales y representan la culminación de su proceso deliberante y decisorio.

No obstante el número creciente y la importancia cada vez mayor que tienen las resoluciones en la vida internacional, poco se ha avanzado, desde que se crearon los primeros organismos internacionales, en la determinación de su naturaleza y en la precisión de su alcance y efectos. La práctica de los organismos no es menos abigarrada e inconsistente hoy que hace un siglo, ni la terminología más precisa y uniforme, sin contar con que aún subsisten desacuerdos sobre cuestiones tan esenciales y básicas como el carácter obligatorio o voluntario de cierto tipo de resoluciones presupuestarias.

No existe, ni probablemente podría elaborarse hoy día, una teoría general de las resoluciones internacionales. Aparte de describirlas meramente como expresión formal del parecer de un organismo internacional, sería difícil señalar ciertos rasgos característicos que permitieran integrar una definición significativa y suficientemente precisa. El contenido de este concepto es demasiado vasto: una resolución entraña por igual una orden, una invitación, o una variedad de formas híbridas intermedias; versa sobre cuestiones técnicas o acerca de asuntos eminentemente políticos; tiene carácter materialmente legislativo, es decir, expresa normas jurídicas, o constituye un acto administrativo individual; puede

estar dirigida a otros órganos del mismo sistema, a un organismo internacional distinto, a todos los estados en general, a ciertos estados o aun a individuos; es resultado de una mecánica decisoria que implica una representación igual u otra desigual; y pudo haber sido adoptada conforme a un régimen de votación unánime o bien mayoritario. Desde cualquier ángulo que se le examine, el concepto de resolución internacional no es unívoco.

La resolución como fuente de derecho internacional

La diversidad de las resoluciones y su valor jurídico desigual ha dificultado su apreciación como fuente del derecho internacional. Como suele observarse, las resoluciones de los organismos internacionales no figuran como categoría separada entre las fuentes que enumera el artículo 38 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia. Aparte de la razón que se invoca con mayor frecuencia, esto es, la renuencia de los autores del Estatuto, en 1920, para otorgar a la Corte un poder amplio de interpretación y apreciación que pudiera significar una capacidad legislativa,[1] es seguro que la dificultad apuntada (ausencia de un valor jurídico uniforme) contribuyó también a que no se reconociera a las resoluciones el carácter de fuente de derecho, sobre todo cuando se revisó el Estatuto de la Corte en 1945.

A este respecto hay que recordar, en primer término, que las resoluciones más significativas desde el punto de vista de las fuentes del derecho internacional son aquellas que crean o expresan normas generales, es decir, las resoluciones materialmente legislativas. Ahora bien, en San Francisco se rechazaron todas las tentativas para otorgar a la Asamblea General, en una forma o en otra, facultades para promulgar legislación internacional.[2] Los autores

[1] A. J. P. Tammes, *Decisions of International Organs as a Source of International Law*, Recueil des Cours de l'Académie de Droit International, 1958, vol. 94, pp. 270 y ss.

[2] La Conferencia rechazó por 26 votos contra uno la propuesta filipina, en el sentido de que la Asamblea General pudiera promulgar reglas de derecho internacional que se convertirían en obligatorias para los miembros de la Organización una vez que hubieran sido aprobadas por un voto mayoritario del Consejo de Segu-

del Estatuto sabían bien que dentro del sistema de la nueva Carta, las resoluciones de esta índole no serían obligatorias.

Por otra parte, al crearse la Sociedad de Naciones (y, con diferencias no esenciales, también en San Francisco) se tendía a hacer una distinción clara entre la solución de disputas con base en reglas jurídicas preexistentes, que incumbía a la Corte Internacional de Justicia, y el arreglo político de controversias, lo cual correspondía a la Asamblea General o al Consejo de Seguridad, del mismo modo que la acción del segundo en caso de mantenimiento de la paz. Propiciar acuerdos políticos se concebía como una tarea fundamentalmente extrajurídica, y las resoluciones que estos arreglos plasmaban difícilmente podían considerarse como manifestaciones externas de normas jurídicas, es decir, como fuentes de derecho.

Como en otros aspectos de la actividad de las Naciones Unidas, la situación ha cambiado en estos últimos veinte años. A pesar de la concepción descarnadamente política de la Carta, dentro de la cual se reservó tan escaso sitio a los principios de la justicia y del derecho en la búsqueda de la paz, y en general en la vida de la Organización, las Naciones Unidas han ejercido con el tiempo una gran influencia en el desarrollo del derecho internacional. La Organización no se ha convertido, ciertamente, en un eficaz instrumento de legislación internacional. Esta función ha recaído más bien en ciertas organizaciones regionales y técnicas, sobre todo europeas, que han alcanzado niveles altos de integración. Pero, ya sea promoviendo directamente la labor de codificación y desarrollo progresivo del derecho internacional o, indirectamente, mediante la búsqueda de nuevos cauces jurídicos a su acción política,[3] lo cierto es que las actividades de la Organización han tenido inesperadamente un fuerte impacto no sólo sobre el contenido del derecho

ridad (UNCIO, vol. IX, p. 70). Incluso, la Conferencia de San Francisco no reconoció a órgano alguno la facultad de emitir interpretaciones autorizadas de la Carta *por vía general*, por considerar que entrañaban una forma de legislación internacional. De los debates de la conferencia se desprende claramente, en cambio, que el poder de interpretación sólo surge en relación con la *aplicación* de una disposición de la Carta a una situación concreta dada, y pertenece al órgano que aplica tal disposición (UNCIO, vol. VI, p. 509; vol. XIII, pp. 703-712).

[3] Véase al respecto el libro de Rosalyn Higgins, *The Development of International Law through the Political Organs of the United Nations*, Oxford University Press, 1963.

internacional contemporáneo sino sobre todo el sistema de este ordenamiento.

No podría negarse, por ejemplo, que las resoluciones, las prácticas y los mecanismos tutelares de las poblaciones dependientes, creados por las Naciones Unidas a lo largo de los años con una base cada vez menos directa en la Carta, han tenido en su conjunto el efecto de modificar todo el capítulo del derecho internacional que se refiere a la soberanía territorial.[4] Parecida observación cabría hacer sobre el derecho de la cooperación económica internacional. Acaso estemos presenciando ahora mismo cómo los supuestos y principios rectores de la cooperación internacional, que hace veinte años pertenecían indubitablemente al reino de la moral, se están mudando paulatinamente al ámbito jurídico y están dando lugar a una verdadera institución jurídica, esto es, a una urdimbre de derechos y obligaciones.[5]

Esta función creadora de derecho de las Naciones Unidas se realiza mediante la producción de efectos jurídicos de ciertas resoluciones. El problema es extraordinariamente complejo: las causas jurídicas por las que una resolución puede constituir algo más que una mera invitación, o algo distinto de ella, son sumamente variadas; a su vez, los efectos jurídicos de las resoluciones tampoco pueden ser reducidos a una o dos categorías simples. Precisamente el objeto de este libro es examinar diversos aspectos de estos problemas. Por ahora, baste recordar que el esquema teórico que tuvieron en cuenta los autores del Estatuto, tanto de la antigua Corte Permanente como de la actual Corte Internacional de Justicia, para no reconocer el carácter de fuentes de derecho a las resoluciones de los organismos internacionales, no corresponde ya del todo a la realidad.

Así, como dice Parry, "la naturaleza esencial de las relaciones entre estados, dentro de la cual no existe una división tajante entre

[4] Clive Parry, *The Sources and Evidences of International Law*, Manchester University Press, 1965, p. 22. Este autor atribuye tal efecto a la sola *Declaración sobre la concesión de la independencia a los países y pueblos coloniales* [resolución 1514 (XV)].

[5] Un caso modesto pero demostrativo de este tránsito gradual es el siguiente: si bien los fondos de operación del Programa Ampliado de Asistencia Técnica y del Fondo Especial de las Naciones Unidas se nutren de contribuciones voluntarias, al menos los gastos administrativos, que hacen posible la ejecución de tales programas voluntarios, tienen carácter obligatorio merced a su incorporación en el presupuesto ordinario de las Naciones Unidas.

la obligación legal y la obligación política, se ha impuesto en el seno de las Naciones Unidas".[6] La ficción de que la Corte resuelve controversias conforme a derechos mientras que la Asamblea y el Consejo solucionan controversias políticas, por lo que las resoluciones de estos órganos no pueden ser fuentes de derecho, sencillamente ha dejado de tener vigencia. A menudo las decisiones políticas individuales de los órganos de las Naciones Unidas están basadas en concepciones jurídicas generales, que a veces se invocan y que pueden inclusive entrañar una interpretación innovadora y creadora de derecho. Aunque estas resoluciones versen sobre materias políticas, muchas veces no son sino manifestaciones externas de lo que un órgano de las Naciones Unidas considera como la regla de derecho internacional aplicable.

Aún más, la Asamblea General ha dado pruebas, por los términos empleados en algunas de sus resoluciones, de que se estima competente para participar por sí misma en la consagración directa y formal de reglas de derecho internacional, sin necesidad de incorporarlas en tratados, mediante la emisión de pronunciamientos categóricos sobre el carácter jurídico de ciertas prácticas o de ciertos principios. Así, la Asamblea *confirmó* los principios del Estatuto y de la sentencia del Tribunal de Nüremberg como expresión del derecho internacional [resolución 95 (I)], y ha emitido, a lo largo de los años, diversas *declaraciones* y otros pronunciamientos de carácter general semejantes. La adopción de estas *declaraciones* por la Asamblea no significa que este órgano *cree* las normas jurídicas incorporadas en ellas, ni que tales normas, *per se*, tengan carácter obligatorio. Como se examinará con detenimiento más adelante,[7] el valor jurídico de estos pronunciamientos no es uniforme, y depende no sólo del órgano que los emite y de su forma, sino sobre todo de su contenido. Pero si no hay propiamente *creación*, sí puede y suele haber reconocimiento legal, confirmación legal, de que ciertas prácticas o ciertos principios son, a juicio de un órgano ampliamente representativo de la comunidad

[6] C. Parry, *op. cit.*, p. 113.
[7] Véase *infra*, capítulo VII.

internacional, normas consuetudinarias, o bien, principios generales de derecho.

Lo anterior revela que *algunas* resoluciones de organismos internacionales pueden ser manifestaciones, modos de exteriorizarse, de normas jurídicas internacionales, esto es, fuentes formales del derecho internacional. Esto no quiere decir, empero, que las resoluciones de los organismos internacionales debieran constituir *una fuente* (en singular), autónoma y distinta, al igual que los tratados, la costumbre y los principios generales del derecho. En otros términos, no se estima que debiera aumentarse el artículo 38 del Estatuto de la Corte con un nuevo inciso referente a las resoluciones de los organismos internacionales. La falta de uniformidad de la figura jurídica de la resolución lo impide, ya que el contenido de este concepto comprende los elementos más dispares. Es cierto que los tratados que constituyen *una fuente* autónoma, también tienen por contenido asuntos heterogéneos; pero al revés de las resoluciones, *todos los tratados tienen de común el dar origen a obligaciones jurídicas.* Tampoco estaría resuelto el problema si se reconociera el carácter de fuente sólo a las resoluciones obligatorias, a las decisiones. En el estado actual de evolución de esta materia es difícil precisar el grado de obligatoriedad, y aun el significado de la obligatoriedad, tratándose de numerosas categorías de resoluciones internacionales.

Por lo demás, la omisión de esta fuente en el artículo 38 no ha impedido a la Corte Internacional de Justicia, y a otros tribunales, reconocer en varias ocasiones que ciertas resoluciones, ya tuvieran carácter materialmente legislativo o no, son expresión de derecho y comportan obligaciones en sentido jurídico. La razón que se suele dar –invocada implícitamente por la Corte en su opinión consultiva sobre la reparación de daños sufridos en el servicio de las Naciones Unidas–[8] es que la aplicación de resoluciones no es, en el fondo, sino la aplicación de tratados internacionales, como la Carta de las Naciones Unidas, en los cuales se fundan las facultades de los órganos para adoptar las resoluciones. No hay necesidad en consecuencia, se añade, de una referencia expresa a las decisiones

[8] Véase *infra*, capítulo VII.

de los organismos internacionales en el artículo 38, como una fuente de derecho internacional distinta de los tratados.[9]

Concepto de la recomendación

La misma vastedad, complejidad y fluidez actual del tema dificultan sobremanera su estudio y sistematización: ni siquiera es fácil delimitar cuidadosamente el campo de estudio; en particular, no se suele distinguir con claridad entre los conceptos de *resolución* y de *recomendación.*

La mayoría de los pocos autores que han estudiado específicamente las resoluciones internacionales han enfocado su atención, como el propio título de sus obras lo revela, sobre las *recomendaciones,* es decir, sobre una sola de las varias categorías de resoluciones que emiten los organismos internacionales.[10] Las recomendaciones son muy numerosas y desde ciertos puntos de vista son las resoluciones más importantes; sin embargo, están lejos de agotar el tema.

El objeto de este estudio es precisamente examinar las resoluciones que *no* son recomendaciones, es decir (a reserva de afinar este concepto más adelante), aquellas resoluciones que son algo más o

[9] Este razonamiento resulta menos convincente cuando la Corte aplica una resolución proveniente ya no de un órgano principal establecido por el tratado original, sino una resolución emanada de un órgano subsidiario, creado a su vez por resolución de otro órgano. Tratados y resoluciones son, por lo demás, fuentes sustancialmente distintas, como lo indica, entre otros, el hecho de que las resoluciones no tienen partes (A. J. P. Tammes, *op. cit.*, p. 269).

[10] Además del escritor holandés A. J. P. Tammes, ya citado, los siguientes autores han estudiado especialmente este problema: F. Blain Sloan, "The Binding Force of a 'Recomendation' of the General Assembly of the United Nations", en *XXV British Yearbook of International Law* (1948), pp. 1-33; G. Piatrowski, "Les résolutions de l'Assamblée Général des Nations Unies et la portée du droit conventionnel", *Revue de Droit International* (U. Sotille), vol. 33, 1955, pp. 111-125 y 221-242; G. M. Razi, "La compétence de l'Assamblée Générale de l'ONU", *Revue de Droit International pour le Moyen Orient,* vol. II, 1952-1953, pp. 36-66; D. H. N. Johnson, "The Effect of Resolutions of the General Assembly of the United Nations" en *XXXII British Yearbook of International Law* (1955-1956), pp. 97-123; P. F. Brugière, *Les pouvoirs de l'Assamblée Générale des Nations Unies en matière politique et de securité,* París, Pedone, 1955, 350 pp.; M. Virally, "La valeur juridique des recommendations des organisations internationales", *Annuaire Français de Droit International* (1956, pp. 66-97; A. Malintoppi, *Le raccomendazioni internationali,* Milán, 1958, 371 pp.

algo distinto que una *invitación* emitida por un órgano internacional y que no implica para su destinatario la obligación jurídica de realizar la conducta solicitada.

Antes de precisar el objeto de la presente investigación, empero, y de indicar el método que se utilizará, conviene examinar previamente, aun cuando sea a grandes líneas, el concepto de *recomendación*. El aclarar desde ahora esta noción permitirá, a lo largo de este estudio, emplearla como punto de comparación y referencia, y entender mejor así los rasgos característicos de las restantes categorías de resoluciones.

La primera dificultad, responsable en buena parte de la confusión que reina, es la falta de uniformidad del concepto *recomendación*. La pluralidad de connotaciones se observa, tanto en la forma en que emplean este término los tratados constitutivos, como en el uso que hace de él la doctrina, y aun en la práctica de los organismos internacionales.

Para Virally, quedan incluidas dentro de las *recomendaciones* aquellas órdenes que dirige un órgano jerárquicamente superior a otro del mismo sistema jurídico.[11] A su vez, Malintoppi critica la posición de Virally, sosteniendo que en esa hipótesis (de *recomendación* dirigida por un órgano a otro que le está subordinado), precisamente debido a la existencia de una obligación no puede hablarse de *recomendación*, sino de *directiva*.[12]

Malintoppi basa su concepción en "la circunstancia, históricamente demostrable, de que las recomendaciones internacionales... no dan actualmente lugar *jamás* a efectos que se concreten en la obligación, en sentido estrecho, de ejecutar el contenido..." [13]

Sloan, si bien reconoce que el empleo del término *recomendación* por la Carta refleja sin duda la voluntad de la Conferencia de

[11] *La valeur juridique des recommendations*, p. 72. Sin embargo, al dar una definición general, Virally caracteriza a la *recomendación* como una *invitación* (página 94).

[12] *Le raccomendazioni internationali*, p. 18, nota 30.

[13] *Ibid.*, p. 25 (cursivas añadidas). Al examinar su naturaleza jurídica, advierte que las recomendaciones se caracterizan (a los fines que interesan a su investigación) sólo bajo un aspecto meramente negativo: "...para que un acto tenga naturaleza de recomendación es necesario que no estén directamente vinculados a los mismos efectos obligatorios consistentes en la ejecución de su contenido por parte de sus destinatarios..." (p. 94, nota 1).

San Francisco de no permitir que la Asamblea se convirtiera en órgano supranacional con facultades para promulgar legislación internacional, considera sin embargo que no existe una interpretación autorizada que surja de esa conferencia respecto del alcance y sentido exactos de ese término.[14] Por ello, estima necesario examinar el sentido que tenía el término *recomendación* conforme al derecho internacional general anterior a las Naciones Unidas, y llega a la conclusión de que: "...el término recomendación no tenía un sentido único aceptado en la práctica internacional. Es cierto que la práctica predominante empleó el término en un sentido no imperativo. Sin embargo, hay un uso contrario suficiente para poder abrigar una duda razonable respecto de la premisa de que las 'recomendaciones', en el sentido de los artículos 10 a 14 de la Carta, no pueden obviamente tener efecto legal".[15] Además, según él, la Carta misma no usa los términos *recomendación* y *decisión* en forma suficientemente consistente para autorizar la conclusión de que el primero significa siempre una determinación no obligatoria. Conforme a la práctica de los órganos de las Naciones Unidas, el sentido del término es aún menos uniforme: la Asamblea General suele emplearlo, inclusive, para emitir órdenes a sus órganos subordinados.

La diversidad de significados de este término se debe esencialmente al distinto *a priori* que discrecionalmente escogió cada observador. Teóricamente, cada uno de esos enfoques distintos es tan legítimo como los otros, y desde cierto punto de vista, el problema es semántico. Pero si se quiere hacer un trabajo útil de sistematización, parecería aconsejable adoptar aquel enfoque que podría llamarse natural: aceptar sólo como válido el significado que históricamente ha predominado, es decir, caracterizar únicamente como *recomendación* los actos que la gran mayoría de sus autores han calificado de tal.[16]

[14] *The Binding Force...*, p. 7.

[15] *Ibid.*, p. 10.

[16] En una opinión disidente anexa a la opinión consultiva de la Corte Internacional de Justicia, en el caso del Canal de Corfú, los siete jueces que la suscribieron invocaron "el sentido *normal* de la palabra 'recomendación', tal y como se desprende de la práctica de las conferencias panamericanas, de la Sociedad de

Desde este punto de vista, no hay duda de que el sentido prevalente es el de invitación, es decir, son recomendaciones aquellas resoluciones emitidas con la intención de no obligar a sus destinatarios. Habría que excluir de este concepto, en consecuencia, tanto las decisiones que entrañan la obligación jurídica de ejecutar su contenido –ya sea por disposición del instrumento constitutivo o por la relación estructural jerárquica que exista entre quien la emite y su destinatario–, como las resoluciones que sean algo distinto de una solicitud, es decir, aquellas por las que el organismo internacional no pida algo de alguien, sino resoluciones por las que lleve a cabo otro tipo de actividades.[17]

Según Malintoppi, la recomendación es la manifestación de un deseo dirigido a solicitar de su destinatario la realización de un comportamiento determinado, positivo o negativo, que puede concretarse ya sea en el ámbito internacional o en el interno del destinatario. A diferencia de otras manifestaciones de deseo susceptibles de externarse en la esfera internacional, la recomendación es la manifestación de un deseo jurídicamente relevante porque ha sido tomado en consideración por una norma jurídica. No se trata propiamente de un deseo en sentido fenomenológico, sino de una manifestación objetiva de particular intensidad, caracterizada quizá mejor con el término *sollecitazione*.[18]

Las recomendaciones son relativamente escasas en la esfera interna del Estado porque no es éste un instrumento jurídico apropiado a la estructura estatal. No sólo las relaciones jerarquizadas son comunes dentro del Estado, sino que por existir un poder superior al de los miembros de la sociedad nacional, que toma decisiones sin pedir el consentimiento de cada uno de ellos, la autoridad dispone de instrumentos más eficaces para la disciplina jurídica de la comunidad: la forma normal en que la autoridad se dirige a los destinatarios de las normas jurídicas es la orden. En cambio, debido a la estructura embrionaria del orden internacional, basa-

Naciones, de la Organización Internacional del Trabajo, etcétera".(C. I. J., *Recueil*, 1948, pp. 31 y ss.). Ese sentido es, por supuesto, el de invitación no obligatoria.

[17] En los siguientes incisos de este mismo capítulo se indicará en qué pueden consistir estas tareas no petitorias.

[18] Malintoppi, *op. cit.*, pp. 93 y ss.

do aún en la igualdad soberana de los estados, y a la necesidad de requerir siempre y en cada caso de la colaboración voluntaria de los miembros para el cumplimiento de las obligaciones internacionales, es natural que la forma normal de expresión, que el implemento usual, típico, de la sociedad internacional sea la recomendación, esto es, una manifestación de la voluntad de la mayoría que no necesariamente obliga a la minoría.

Por otra parte, la recomendación es el vehículo adecuado y característico de la cooperación en el seno de los organismos de corte tradicional, es decir, interestatales; responde exactamente a la naturaleza y necesidades de este tipo de fenómeno unionístico. Las recomendaciones de los órganos especifican y actualizan para los miembros las obligaciones enunciadas en el tratado constitutivo, pero sin incidir en la amplia esfera de autonomía que conservan los sujetos de estas uniones; al propio tiempo representan una forma tolerable de presión sobre ellos para la realización de los fines societarios.

La recomendación no resulta igualmente apropiada, en cambio, a las necesidades de ciertos organismos más recientes y evolucionados que reflejan un grado mayor de integración regional o funcional. La acentuada cooperación requerida para la realización de los fines sociales en cierto tipo de uniones exige de instrumentos jurídicos más eficaces que la recomendación. Así, el tratado constitutivo de la Comunidad Europea para el Carbón y el Acero (CECA) prevé la existencia de resoluciones, formalmente calificadas de *recomendación* (artículo 14), que "comportan obligación en las metas que fijan, pero dejan a sus destinatarios la selección de los medios adecuados para alcanzarlas". Conforme al tratado, estas *recomendaciones* se distinguen de las *decisiones,* que "son obligatorias en todos sus elementos".[19]

[19] Amos J. Peaslee (ed.), *International Governmental Organizations*, 2ª ed., 1961, vol. I, p. 468. Malintoppi, por las razones arriba expuestas en el texto, niega a estos actos el carácter de *recomendaciones* y les atribuye el de *directivas* (*op. cit.*, p. 13). R. Monacco define las recomendaciones de la CECA como *cuasiobligatorias* (citado por Malintoppi, *op. cit.*, p. 14, nota 23).

Un dato revelador y de interés a este respecto es que idénticas resoluciones, obligatorias a sus fines y permisivas en los medios para realizarlos, están previstas

Además de estas formas híbridas de resolución, algunos tratados constitutivos prevén que la recomendación pueda estar acompañada de elementos auxiliares obligatorios, destinados a aumentar su eficacia. En las constituciones de la FAO, de la Organización Mundial de la Salud, de la Organización Internacional del Trabajo y de la UNESCO se establece la obligación de someter ciertas recomendaciones adoptadas por las respectivas organizaciones a los órganos nacionales competentes (usualmente el Congreso), con vista a su cumplimiento. La obligación no consiste en ejecutar efectivamente su contenido, sino sólo en someter la recomendación a dichos órganos nacionales. Además, las referidas constituciones obligan a los miembros a informar a la Organización sobre el cumplimiento que han dado a las recomendaciones. En el caso de la OIT, la constitución va aún más lejos. Conforme al artículo 30, si un miembro no cumple con ciertas obligaciones impuestas por el artículo 19 (en especial, con la de someter la recomendación a los órganos internos apropiados), otro miembro cualquiera puede pedir al Consejo que haga una investigación, y eventualmente, si éste comprueba el incumplimiento, puede someter el caso a la

también en el Tratado de Roma de 1957 que creó la Comunidad Económica Europea (artículo 189), donde reciben ya el nombre de *directivas*. Conforme a dicho artículo 189, el Consejo y las comisiones pueden adoptar: *reglamentos* de aplicación general, obligatorios en todos sus aspectos y directamente aplicables en cada Estado miembro, *directivas* obligatorias para el Estado miembro al cual estén dirigidas, en cuanto al resultado que debe lograrse, pero dejando a las agencias nacionales la competencia en cuanto a la forma y medios; *decisiones* obligatorias en todos sus aspectos para el destinatario nombrado en ellas; y *recomendaciones* y *opiniones* no obligatorias. El artículo 161 del tratado que creó la Comunidad Europea para la Energía Atómica (Euratom) es idéntico al citado (*International Governmental Organizations*, vol. I, pp. 574 y 436).

Las resoluciones que adopta la Organización para la Aviación Civil Internacional también tienen interés a este respecto. El artículo 37 de la Convención de Chicago de 1944 establece tanto estándares internacionales como prácticas recomendadas. A pesar de que la convención no distingue claramente entre unos y otros, y de que la doctrina está dividida, puede estimarse, según Malintoppi, que los estándares internacionales son en principio obligatorios y no recomendatorios, a pesar de que existen ciertas cláusulas de escape. Los estándares son estimados *necesarios* para el desarrollo de la navegación aérea por la Asamblea de la OACI, mientras que las *prácticas recomendadas* son consideradas *deseables*. Estas últimas, conforme a la práctica de la Organización, son sólo recomendaciones que deben ser sometidas a las autoridades nacionales competentes para que las tomen en cuenta (*op. cit.*, pp. 198 y ss.).

conferencia, con todas las consecuencias políticas que ello entraña. Esto podría ser considerado como una forma indirecta de sanción.

Se reconoce generalmente que las recomendaciones ordinarias carecen de sanción en sentido jurídico. Su valor (o fuerza, como suele decirse) es político y moral.[20] La distinción, empero, no es obvia ni clara. En abstracto, puede distinguirse entre la sanción en sentido técnico, dirigida al cumplimiento de verdaderas obligaciones jurídicas preexistentes, y una *presión* encaminada a la realización de una conducta no obligatoria, pero estimada deseable y recomendada como tal por un organismo internacional. Mas ocurre que los medios de presión que emplean los organismos internacionales para lograr la ejecución de una recomendación típicamente política, no obligatoria, son los mismos que usan con el carácter de sanción para imponer el cumplimiento de obligaciones jurídicas. En la práctica no se sabe dónde pasa la línea divisoria.

Como se verá más adelante,[21] las medidas coercitivas de las Naciones Unidas no tienen un carácter punitivo, de *sanciones;* esto es, no son el acompañamiento obligado a toda reacción colectiva contra la violencia de la Carta por un miembro. En sentido inverso, idénticas medidas coercitivas pueden constitucionalmente ponerse al servicio del objetivo *político* primordial de la Organización, es decir, el mantenimiento de la paz, aun cuando ello no entrañe un *castigo* contra la actitud antijurídica de un miembro.

Como observa con razón Tammes, tanto las decisiones obligatorias como las recomendaciones a menudo llevan su propia *sanción* meramente en la fuerza del lenguaje que emplean, o en títulos tales como *Unión-pro-Paz*, etcétera.[22] El objetivo que persiguen las Naciones Unidas al adoptar cierto lenguaje, al reiterar resoluciones anteriores, o, en una palabra, al ejercer presión política sobre un miembro, es fundamentalmente el mismo que buscan al

[20] Acerca de la eficacia práctica de las resoluciones, véase "The Changing Effectiveness of General Assembly Resolutions" por Gabriella Rosner Lande, en *The Strategy of World Order* (vol. 3), World Law Fund, Nueva York, 1966.

[21] Al examinarse la naturaleza de las medidas coercitivas (capítulo III).

[22] Tammes, *op. cit.*, p. 333.

sancionar a otro, esto es, movilizar la opinión pública con el fin de lograr cierta conducta.

Malintoppi ha llevado a cabo un sugestivo intento para darle un marco jurídico a la sanción de la recomendación. Razona así: en toda organización internacional existe una norma general que obliga a los estados a cooperar en la realización de sus fines. Las partes están obligadas a conducirse en forma de que se cumplan los fines del tratado. Esta es la llamada obligación de base. Hay una correlación estrecha, indisoluble, entre esta obligación de base y los fines institucionales. Ahora bien, la adopción de una recomendación por el organismo significa que ésta es la expresión del sentimiento social. Es una manifestación de la manera en que la organización entiende que deben cumplirse los fines del tratado. El destinatario que no la cumple se opone al sentir social y también al sistema jurídico que es la superestructura normativa de aquel ambiente social. La *presión* que una recomendación ejerce sobre sus destinatarios consiste precisamente en que, ante un comportamiento contrario a la recomendación, y en la medida en que sea contrario, el grupo social puede reaccionar a su vez contra el comportamiento asocial de quien no acató la recomendación, enderezando su reprobación contra el autor de esa conducta. Ésta es la *sanción social* de las recomendaciones. El elemento esencial en esta ingeniosa construcción teorética no es tanto el incumplimiento en sí de la recomendación, cuanto la reacción del grupo contra la actitud disconforme del destinatario incumplido.[23]

Fuera de algunas fundamentaciones incidentales o sumarias,[24] este es el intento más serio y completo que se ha hecho para explicar la difícil cuestión del efecto *jurídico* que pueden tener las recomendaciones. Acaso debido a la misma amplitud de esta tesis, se impongan algunas observaciones que limiten su alcance.

[23] Malintoppi, *op. cit.*, pp. 49 ss.

[24] Como la de Sloan que asimila el valor moral de las recomendaciones a un *nascent legal force* (*op. cit.*, p. 32), o la de Lauterpacht, que vincula el cumplimiento de las recomendaciones al principio de la buena fe (opinión disidente anexa a la opinión consultiva de la Corte intitulada "Procedimiento de votación aplicable a las cuestiones relativas a los informes y peticiones concernientes al territorio de África Sudoccidental" C.I.J., *Recueil*, 1955, p. 120). Estas explicaciones se examinarán con mayor detalle en el capítulo VII.

Puede convenirse sin dificultad en la existencia de una *obligación de base* de contribuir a realizar los fines postulados por el tratado constitutivo. Todos los miembros aceptaron los fines. Lo que ocurre es que el tratado no obliga jurídicamente a los miembros a aceptar que los medios que pone en práctica la organización para alcanzar esos fines sean necesariamente los más idóneos. En otros términos, el tratado otorga a los miembros un margen de apreciación sobre la mejor manera de alcanzar los fines institucionales, al menos cuando la organización emite una recomendación; cuando el tratado no quiere dejar esa apreciación a los miembros emplea otros medios técnicos, distintos de la recomendación, que tienen carácter obligatorio.

En segundo término, surge el problema de la pluralidad de fines, a veces opuestos, que pueden entrar en colisión unos con otros. Esto suele ocurrir particularmente en el Consejo de Seguridad, donde compite a veces el fin primordial de mantener la paz con otros. Cuando el Consejo emite una recomendación, quiere decir que la Carta otorgó a los miembros la facultad de evaluar esos distintos fines y de optar entre ellos. El veto no es sino una manifestación de esa facultad.

La tesis de la violación de la obligación de base resulta más persuasiva tratándose de organismos técnicos, como en los casos de incumplimiento de recomendaciones que versan, por ejemplo, sobre navegación aérea o sobre control de epizootias. Es más fácil configurar la tesis de que el Estado incumplido no contribuye al fin comunitario cuando éste tiene carácter técnico y es objetivamente más demostrable. Tratándose de las Naciones Unidas, por el contrario, los fines son más generales; hay un margen más grande de apreciación individual e inclusive mayores posibilidades de diferencias honradas de opinión sobre la mejor manera de cumplir los fines sociales.[25]

[25] Por lo demás, Malintoppi matiza el alcance de su tesis. Reconoce que no existe correlación directa entre el rechazo aun sistemático de las recomendaciones y la violación de la obligación de base del pacto social. No existe una verdadera obligación jurídica de observar las recomendaciones en sí, sino en la clara y evidente voluntad de un Estado de ponerse fuera de la situación del pacto. El rechazo de las recomendaciones puede ser una prueba de ello, pero esa voluntad también podría manifestarse en otras formas. No hay pues una ecuación: rechazo sistemático de recomendaciones igual a violación del pacto social. (Malintoppi, *op. cit.*, p. 331.)

Las resoluciones no recomendatorias. Razones por las que su existencia se funda en la práctica de los órganos

Se anticipó que las Naciones Unidas emiten numerosas y variadas resoluciones que no son *recomendaciones*. Precisa ahora confirmarlo y fundar la competencia de la Organización para hacerlo.

El problema no es sólo semántico. Se trata de averiguar si los órganos de las Naciones Unidas, y en especial la Asamblea General, pueden constitucionalmente emitir resoluciones que no correspondan al esquema de la *recomendación* que se expuso. La respuesta positiva es patente tratándose de ciertas resoluciones interorgánicas, como las que dirigen los órganos jerárquicamente superiores a los inferiores, o bien cuando la Carta expresamente atribuye poderes decisorios a la Asamblea, como en el caso del *nombramiento* del secretario general (artículo 97), de la *expulsión* de miembros (artículo 6), de la *aprobación* del presupuesto (artículo 17), etcétera. El problema está en las resoluciones intersubjetivas, ya que al regular las relaciones entre la Organización y los estados, la Carta se limita a hacer referencia a la facultad de recomendar.

Es útil recordar aquí, a manera de consideración introductoria, la búsqueda de Sloan acerca de la connotación jurídica del vocablo *recomendación* y las conclusiones a que llega en el sentido de que ese término no tiene un significado uniforme, ni según el texto de la Carta, ni conforme al derecho internacional general que estaba en vigor cuando se elaboró aquélla, ni de acuerdo con la práctica de los órganos de las Naciones Unidas.[26] De tales conclusiones no se deduce, directamente, la competencia de la Asamblea para adoptar resoluciones obligatorias; pero sí demuestran, al menos, que el empleo del término *recomendación* por la Carta al definir la competencia de la Asamblea (artículos 10 al 14), no es, *en sí*, un obstáculo legal que le impida emitir resoluciones distintas de la *recomendación*. Para averiguarlo en un sentido positivo, empero,

[26] (Véase notas 13 y 14 de este capítulo.) La conclusión de Sloan acerca de la práctica de los órganos, a la que llegó en 1948, ha quedado de sobra confirmada y reforzada ulteriormente.

será preciso examinar cuestiones distintas de la terminología que emplea la Carta.

El factor esencial que debe estudiarse para saber si la Asamblea puede tener otras funciones que no sean las de recomendar es la práctica misma de ese órgano. Determinar la competencia de un órgano como la Asamblea, cuyos poderes están enunciados en forma tan general, no es algo muy distinto, en la realidad de las cosas, a indagar cómo ha interpretado ese órgano su propia competencia, es decir, a examinar su práctica. No se niega, por supuesto, la posibilidad de determinar en abstracto la competencia de un órgano por referencia exclusiva a las disposiciones constitucionales. Tampoco se niega validez a la esencial distinción kelseniana entre el *sein* y el *sollen,* entre el reino del *ser* y el reino del *deber ser.* Teóricamente, la competencia de un órgano es la que es, por virtud de la norma jurídica aplicable e independientemente de su práctica. Y el hecho de que un órgano asuma poderes que constitucionalmente no le corresponden es en sí un acto violatorio del derecho existente y no un acto creador de nuevo derecho.

En el orden normativo universal, sin embargo, la vigencia de estas concepciones teóricas debe matizarse tomando en cuenta ciertas carencias y realidades de ese orden. A diferencia de lo que ocurre en el ámbito jurídico estatal, en el orden internacional no existe un órgano que tenga por función específica controlar la constitucionalidad de los actos de las autoridades que aplican las normas jurídicas. *De hecho y también legalmente, cada órgano internacional (no subordinado a otro) controla la constitucionalidad de sus propios actos.* Si a esto se añade la extrema generalidad en que, por razón natural, están enunciadas las facultades de los órganos políticos como la Asamblea, se explicará con facilidad por qué la actuación misma del órgano se convierte, sobre todo con el tiempo, en el factor decisivo para determinar el alcance legal de sus propias funciones.

Cuando la Carta guarda silencio sobre si determinadas resoluciones son puramente recomendatorias, y esta conclusión no se desprende ineluctablemente de algún hecho objetivo, como la relación estructural que pueda existir entre dos órganos del sistema, el hecho mismo de que el órgano que emite o aplica la resolución la considere obligatoria, puede constituir precisamente el

elemento decisivo para que tal resolución en efecto tenga, o adquiera, un carácter obligatorio. Por ello, tanto la práctica de los órganos como la reacción de los estados frente a las resoluciones que les son dirigidas, asumen particular relieve como factores para evaluar la significación jurídica de las resoluciones.[27]

Esto no significa que el problema de la *validez* jurídica de una norma no sea distinto, en principio, del problema de su *eficacia*, de su *cumplimiento*. En derecho internacional, sin embargo, la subsistencia de instituciones como el bloqueo marítimo (cuya validez depende en ciertos casos de su eficacia), y sobre todo, la enorme importancia que tiene la creación consuetudinaria de normas, e inclusive, su *derogación* paulatina por desuso, demuestran que para este ordenamiento, la *validez de las normas no es del todo independiente de su cumplimiento*. No podía ser de otro modo ya que en el orden internacional, los estados son directamente autores y a la vez destinatarios de las propias normas que crean.[28]

Método empleado

Por todas las razones expuestas, se pensó que la presente investigación debía estructurarse sobre el estudio de la práctica de los órganos de las Naciones Unidas y, cuando fuera necesario, también de la actitud de los estados miembros frente a esa práctica. El material

[27] El secretario general en su informe de 1960-1961 dijo lo siguiente: "En la medida en que los estados miembros muestren respeto por las recomendaciones de la Asamblea General, éstas serán reconocidas cada vez más como decisiones obligatorias para los interesados, especialmente cuando entrañen la aplicación de los principios obligatorios de la Carta y del derecho internacional" (16th. Sess. Official Records, Supp. n. 1 A, p. 3).

[28] Un buen ejemplo de la dificultad para disociar en la práctica las nociones de validez jurídica y de cumplimiento efectivo de las normas jurídicas internacionales es el siguiente: durante las dos conferencias de Ginebra sobre el derecho del mar, quienes sostenían que la regla de las tres millas (de anchura del mar territorial) no era ya una norma vigente se apoyaban precisamente en el hecho de que un gran número de estados la habían abandonado. En otros términos, sostenían que la regla no tenía validez porque no se cumplía. Los partidarios de las tres millas, en cambio, interpretaban el mismo hecho en forma diametralmente opuesta: sostenían que los actos de incumplimiento no tenían otro significado que el de ser violaciones de una regla, que en nada afectaban su existencia como regla jurídica, es decir, su validez.

básico de trabajo fueron las resoluciones de los órganos de las Naciones Unidas, sobre todo de la Asamblea General. Se procedió a una revisión metódica y analítica de las resoluciones adoptadas hasta ahora, separando en una primera fase aquellas que no respondían al esquema teórico de la *recomendación* según se esbozó más arriba; y se intentó enseguida su sistematización y clasificación de acuerdo con las diversas *causas o razones* jurídicas por las que esas resoluciones eran algo distinto de una típica recomendación. Así, se identificaron y configuraron ciertos grupos o tipos de resoluciones que, conforme a la realidad observada, producen, por muy variadas causas y circunstancias, efectos jurídicos concretos de índole y grado muy diverso, y que en ocasiones pueden calificarse de obligatorios.

La cuestión del efecto jurídico que producen las resoluciones está, consecuentemente, en el centro de este estudio. Empero, los efectos jurídicos de las resoluciones y, en términos generales, su alcance legal, *no* son el criterio adoptado para su clasificación. Constituyen, más bien, las *conclusiones* del presente estudio, al revés de lo que ocurre con otros, cuyo punto de partida y criterio de distinción es precisamente el empleo de categorías *a priori* sobre la producción de efectos jurídicos: resoluciones que producen efectos directos, resoluciones que producen efectos indirectos y resoluciones que no pueden producir jamás efecto alguno. Desde luego, la causa por la que una resolución produce cierto efecto, y en general la naturaleza jurídica de una resolución, no puede desvincularse del estudio de los efectos jurídicos que produce; pero, como se indicó, las conclusiones a que se llegue sobre la producción de efectos jurídicos serán, ante todo, el resultado de la observación objetiva y directa de la práctica de la Organización.

De igual manera, las razones identificadas en el presente trabajo como causas de la obligatoriedad de ciertas resoluciones, tampoco corresponden a concepciones dogmáticas *a priori*. La tipificación adoptada es más bien el resultado del examen metódico de las resoluciones de la Asamblea General.

División del trabajo. Principales tipos de resoluciones no recomendatorias

La primera categoría de resoluciones que se estudiarán es la de las resoluciones *internas.* Este grupo de resoluciones tiene suma importancia, entre otras razones, por su crecido número. Se refieren a la estructura y funcionamiento mismo de la Organización, considerado en sí y no en su resultado. Son ejemplos de ellas las que piden a los miembros que contribuyan a los gastos de la Organizacion, las que crean órganos o las que se refieren a la admisión de nuevos miembros. Esta categoría es materia del siguente capítulo.

Todas las demás resoluciones, en cambio, son el resultado, la consecuencia, el producto de la acción de las Naciones Unidas. Por ello podrán calificarse de *externas.* No se refieren al funcionamiento de las Naciones Unidas, intrínsecamente considerado, sino que encauzan directamente la acción de la Organización hacia el cumplimiento de sus fines generales, como el mantenimiento de la paz, el bienestar de las poblaciones dependientes, etcétera.[29]

Estas resoluciones externas son de índole muy variada. Cada uno de sus grupos principales se estudiará en sendos capítulos, salvo el de las típicas *recomendaciones,* cuyas características esenciales se esbozaron arriba, ya que, como se dijo, el objeto específico de esta obra no es el estudio de las recomendaciones sino de aquellas resoluciones que no tienen el carácter de recomendación.

El primer grupo comprende, además de las decisiones obligatorias del Consejo de Seguridad, ciertas resoluciones de la Asamblea General, reducidas en número pero muy importantes y significati-

[29] El criterio de clasificación que aquí se emplea para distinguir dos categorías importantes de resoluciones está muy lejos de ser preciso. Por una parte, la distinción entre actividades *internas* y actividades *externas* no se apoya directamente en la Carta, ni el grado en que una actividad contribuya, de manera más o menos directa, a la realización de los propósitos de las Naciones Unidas constituye un criterio de clasificación científica. Sin embargo, traduce con suficiente aproximación una diferencia importante en lo que toca al propósito que persiguen dos grandes grupos de resoluciones, susceptibles de servir como pauta inicial para sistematizar la abigarrada variedad de resoluciones que constituyen el material básico de esta investigación.

vas, que se refieren al mantenimiento de la paz. Tratándose de ellas, la producción de efectos jurídicos, que desde cierto punto de vista pueden calificarse de obligatorios, no tiene su origen directamente en la Carta sino en la práctica de la Organización, o por mejor decirlo, en un desarrollo consuetudinario no previsto por los autores de la Carta. Este grupo es objeto del capítulo III.

En otros casos, la Asamblea toma *determinaciones* sobre hechos o sobre situaciones legales, de las cuales se desprenden en ciertas circunstancias, y merced a la mecánica de los órganos y procesos decisorios de las Naciones Unidas, consecuencias jurídicas a las cuales los miembros no pueden legalmente oponerse. Aquí, la Asamblea no pide una conducta determinada, positiva o negativa, de alguien, ni en forma imperativa ni a manera de invitación. No se trata pues de decisiones ni de recomendaciones, sino de actos de naturaleza distinta. El objeto de estas resoluciones es emitir un pronunciamiento de carácter particular, o, como se dijo antes, hacer una determinación, ya sea sobre hechos o sobre situaciones legales. Este tipo de resoluciones será estudiado en el capítulo IV.

A veces, la obligatoriedad de ciertas resoluciones de la Asamblea General tiene su causa jurídica en un título legal excepcional, al margen de la Carta, como un tratado. Estas resoluciones son objeto del capítulo V. En otras ocasiones, los efectos jurídicos obligatorios que pueden producir ciertas resoluciones, reducidas en número pero muy significativas, tienen su origen en el hecho de que son expresión y reflejo de un *acuerdo*, generalmente tácito, entre todos o parte de los miembros de un órgano y que por esta circunstancia tienen cierto parecido externo, e igual fundamento esencial, que los *acuerdos ejecutivos*, salvo que esta figura jurídica tendría aquí carácter multilateral. Estas resoluciones se tratarán en el capítulo VI.

Por último, algunas resoluciones tienen por objeto *declarar* en términos más o menos solemnes el valor de ciertos principios. Algunas de ellas pueden considerarse obligatorias en la medida en que su objeto principal es confirmar la existencia de normas consuetudinarias o expresar principios generales de derecho. Estas resoluciones serán estudiadas en el capítulo VII.

Todos estos actos son distintos de *invitar*. Por ello, como es natural, el problema de la compleja fenomenología de los efectos no

puede reducirse simplemente a averiguar si existe o no para el destinatario la obligación de realizar una conducta solicitada. El error que suele cometerse consiste en suponer que todas las resoluciones son o bien decisiones o bien recomendaciones. Como se ha visto, las resoluciones a veces no piden nada de nadie; pero no por eso dejan de seguir planteando el problema de los efectos jurídicos que producen a pesar de ello, los cuales pueden ser o no *obligatorios*, sólo que en un sentido distinto del usual.[30]

La enunciación anterior de causas o razones que origina la obligatoriedad excepcional de ciertas resoluciones no es exhaustiva, ni lo suficientemente precisa para dar propiamente lugar a categorías o *tipos* de resoluciones. Por lo demás, la heterogeneidad de las razones por las cuales las resoluciones que se examinan pueden producir una diversidad de efectos, unida a las frecuentes innovaciones y al acentuado pragmatismo de los órganos de las Naciones Unidas, dificultan extraordinariamente la sistematización. A veces, la excepción significativa la constituye una resolución singular; en otros casos, la actitud de un órgano que parecía revelador como índice del valor legal que atribuía a una de sus propias resoluciones queda contradicha por una actitud posterior del propio órgano o de otro. Las situaciones atípicas se presentan con suma frecuencia en esta materia; al propio tiempo, numerosas resoluciones pueden encajar dentro de varios grupos, esto es, pueden ser obligatorias por más de una razón a la vez. Por todas estas circunstancias, la clasificación de resoluciones aquí utilizada servirá sólo como mera orientación para la necesaria subdivisión del trabajo en capítulos, sin que se pretenda proponer un criterio científico de clasificación.

Sentido en que se emplea el término "obligatoriedad"

La connotación que en este trabajo se dará a los términos *obligatoriedad* y *producción de efectos jurídicos* requiere ciertas aclaraciones. El concepto *efectos jurídicos obligatorios*, referido a las resoluciones

[30] Véase el siguiente apartado.

de los organismos internacionales contemporáneos, no es un concepto unívoco. En su acepción más amplia, dentro del contexto político-jurídico en que se emplea, significa toda alteración de una situación legal preexistente. Pero esta alteración no consiste tan sólo en la creación, modificación o extinción de derechos y obligaciones a cargo de los estados miembros. Puede significar también, por ejemplo, la ampliación de la competencia legal de un órgano, como se verá al examinarse las consecuencias jurídicas de la norma consuetudinaria creada sobre la base de la Resolución Unión-pro-Paz. Este significado es igualmente apropiado y pertinente: por una parte, la alteración en la competencia original de los órganos tiene consecuencias inevitables, tanto políticas como jurídicas, en la situación de los miembros; por la otra, el Estado inconforme carece de todo recurso legal para oponerse eficazmente a dicha alteración.

Además, dado el carácter complejo de muchas resoluciones, la *obligatoriedad* admite sentidos muy matizados y aun difusos. Una resolución puede contener recomendaciones dirigidas a los miembros y a la vez entrañar obligaciones claras y directas para un órgano, como el secretario general. Ahora bien, el cumplimiento de las tareas que se encomiendan al secretario general puede a su vez tener consecuencias obligatorias para los miembros, por ejemplo, de carácter presupuestario. Por último, la *obligatoriedad* de una resolución puede significar no sólo *creación* de obligaciones, sino también, como se verá asimismo a propósito de la Resolución Unión-pro-Paz, la *suspensión de una obligación legal.*

Desde otro punto de vista, cuando se postula la eficacia vinculante de una resolución puede hacerse referencia a algo distinto del deber jurídico concreto y directo (acción u omisión) a cargo de su destinatario. A veces, como ya se dijo, los órganos de las Naciones Unidas llevan a cabo *determinaciones* definitivas de hechos o aun de situaciones jurídicas concretas, contra las cuales no cabe recurso alguno, y de las cuales pueden fluir consecuencias jurídicas a las que los miembros no pueden oponerse en forma legalmente significativa, esto es, en forma que autorice la interpretación de que conservan la libertad de apreciación de que normalmente gozan al ponderar si acatan o no una *recomendación* ordinaria. En estos casos, puede decirse que tal *determinación* es obligatoria en el

sentido de que tiene validez legal plena e inoponible. Aquí, el término *obligatoriedad* denota un concepto muy semejante al de *verdad legal*, cuando esta expresión se refiere a una determinación hecha por un tribunal en el sentido, por ejemplo, de que una persona es heredera de otra. Tales determinaciones de los tribunales bien pueden calificarse también de obligatorias aunque en sí no constituyan ni entrañen una orden de llevar a cabo determinada conducta.

A lo largo de los siguientes capítulos se emplearán, pues, los términos *obligatoriedad, eficacia vinculatoria, validez legal* o *efectos jurídicos*, según sea el caso, no en el significado limitado de creación, modificación o extinción de derechos u obligaciones de los destinatarios de las resoluciones, sino en el más amplio de modificación de la situación legal preexistente, con toda la pluralidad de connotaciones concretas que razonablemente puedan resultar de las variables circunstancias en que se apliquen las resoluciones.

II. RESOLUCIONES RELATIVAS A LA ESTRUCTURA Y FUNCIONAMIENTO DE LAS NACIONES UNIDAS

El derecho interno de las Naciones Unidas

Toda institución corporativa tiende a generar su propio derecho. Con base en su Carta constitutiva, las Naciones Unidas han creado desde su fundación, ya sea por vía estatuaria o consuetudinaria, un gran número de normas jurídicas que conciernen a su estructura y funcionamiento interno. Estas normas, exteriorizadas fundamentalmente mediante resoluciones, constituyen el derecho interno de las Naciones Unidas.

Si bien el concepto de un derecho interno de los organismos internacionales es aceptado desde hace tiempo (el Tribunal Administrativo de la Sociedad de Naciones reconoció desde 1929 la existencia de un *derecho interno* de la Organización), la doctrina no es uniforme en lo que toca a la naturaleza de este derecho. Para algunos, estas normas forman parte del derecho internacional general y son de origen fundamentalmente convencional.[1] Según otros, por el contrario, el derecho interno de los organismos internacionales constituye por sus fuentes, sus destinatarios y su contenido, un derecho autónomo, distinto tanto del derecho internacional como del derecho estatal.[2] Conforme a otra tesis más reciente, el derecho interno de los organismos internaciona-

[1] D. Anzilotti, *Cours de Droit International*, trad. francesa, París, 1929, p. 295.

[2] Para una discusión detallada de este asunto, véase Lazar Focsaneanu, "Le droit interne de l'Organisation des Nations Unies", en *Annuaire Français de Droit International*, 1957, pp. 315-349.

les se situaría dentro de una concepción ampliada del derecho internacional que tomara especialmente en cuenta la posición del individuo en la sociedad internacional contemporánea y que englobara también ramas tales como el derecho penal internacional, el derecho administrativo internacional, etcétera. Verdross, por ejemplo, si bien se refiere a un *grupo nuevo* de normas que llama *derecho interno de un órgano internacional*, constituido por "normas de derecho privado, derecho penal, derecho administrativo y derecho procesal, establecidas por una *comunidad de estados* para aquellos *individuos* que le están *directamente* sometidos", sostiene que dicho cuerpo de normas, *conjuntamente* con aquellas otras que regulan las relaciones entre estados, "constituyen el ordenamiento jurídico de la comunidad internacional...", por lo que es preciso "distinguir, *dentro* de un concepto más amplio del derecho internacional público, los dos grupos de normas".[3]

La aceptación de una u otra entre las tesis mencionadas no incidiría de manera importante en las conclusiones a las que se llegue acerca del valor legal de las resoluciones de carácter interno. Para los propósitos de este estudio, basta destacar aquí que las resoluciones internas han creado, y a la vez son expresión exterior, de un cuerpo de normas jurídicas relativamente coherente e identificable.

No se suele llamar suficientemente la atención sobre este hecho, debido en parte a que los autores de la Carta de las Naciones Unidas agruparon sus disposiciones alrededor del concepto de órganos principales, sin distinguir entre las disposiciones que conciernen a la estructura constitucional de la Organización de

[3] A. Verdross, *Derecho internacional público*, traducción española, Madrid, 1955, pp. 6 y 7. (Términos en cursivas por el autor citado.) Mme. P. Bastid en su obra aparecida en 1931, intitulada *Les fonctionnaires internationaux*, ubicaba ya este conjunto de normas dentro de un concepto ampliado del derecho internacional. En su opinión disidente anexa a una opinión consultiva de la Corte Internacional de Justicia, el juez mexicano Roberto Córdova sostuvo de igual modo que el derecho administrativo internacional y el derecho penal internacional pueden integrarse en una concepción más amplia del derecho internacional; pero como "indudablemente versan sobre las relaciones entre estados e individuos no tienen cabida dentro de los términos *derecho internacional*, en el sentido en que están empleados en el artículo 38 del Estatuto de la Corte". (Jugements du Tribunal Administratif de l'OIT sur requêtes contre l'UNESCO, Avis consultatif du 23 octobre 1956. C. I. J., *Recueil*, 1965, p. 165).

aquellas otras que se refieren a su función externa.[4] Es significativo, por ejemplo, que en la conocida obra de Goodrich y Hambro, *Charter of the United Nations*, no figure expresamente la noción de un derecho interno de la Organización.

Las resoluciones de este tipo son muy numerosas: casi el ochenta por ciento de las resoluciones adoptadas hasta ahora por las Naciones Unidas corresponden a su derecho interno. Su naturaleza e importancia varían considerablemente y pueden referirse a los asuntos más diversos. La mayoría de estas resoluciones son administrativas, algunas son legislativas y otras tienen carácter jurisdiccional, y pueden versar sobre asuntos de tanta importancia política como la admisión de miembros o sobre cuestiones de escaso relieve como el horario de las sesiones. Muchas resoluciones contienen –aisladamente o en combinación– verdaderas normas jurídicas, mientras que otras, por el contrario, no son sino la manifestación de actos jurídicos que lleva a cabo la Organización, como la que declara electo al secretario general o la que admite a un nuevo miembro. Debido al incremento en las actividades de la Organización y a su complejidad creciente, la esfera de su derecho interno podría con el tiempo ampliarse considerablemente hasta comprender cuestiones actualmente inéditas, como sería, por ejemplo, toda la legislación hasta cierto punto *sui generis* que habría que crear si las Naciones Unidas llegaran a asumir directamente la administración fiduciaria de un territorio, como está previsto en el artículo 81 de la Carta, aun cuando esto parece poco probable en la actualidad.

Las principales funciones internas de la Organización son las siguientes: la admisión de nuevos miembros, la suspensión de los derechos y privilegios de miembros que sean objeto de acción preventiva o coercitiva por el Consejo de Seguridad, la expulsión de miembros, la función presupuestaria, la adopción y aplicación de reglamentos interiores, la creación de órganos subsidiarios, la elección de estados o de personas, según sea el caso, a los órganos principales y subsidiarios, la coordinación de actividades con los organismos especializados, la reglamentación de las actividades y situación del personal de la Secretaría, y la elección del secretario general.

[4] L. Focsaneanu, *op. cit.*, p. 319.

Todas estas funciones –y otras complementarias o reglamentarias de las mismas– se refieren a la estructura y funcionamiento interno de las Naciones Unidas. Muchas de las resoluciones que versan sobre estas materias son interorgánicas, es decir, están dirigidas a organismos distintos o a otros órganos del mismo sistema, aunque buen número de ellas lo están a estados miembros.

En el orden interno, el instrumento técnico usual del que se sirve la Organización para cumplir sus fines es la resolución obligatoria, esto es, la *decisión*, cuya validez legal descansa en la manifestación de voluntad de su autor emitida con base en una norma jurídica. La naturaleza misma de las tareas internas así lo exige, al grado de que el funcionamiento de la Organización –o aun el de una simple conferencia diplomática temporal– sería inconcebible si dependiera de la cooperación voluntaria de los miembros para la eficacia de su acción interna; por ello, como se advertirá a lo largo del presente capítulo, la Carta estableció expresamente el carácter obligatorio de la mayoría de las resoluciones que se refieren a la actividad interna de la Organización. Sin embargo, dentro de la gran variedad de actividades que comprende esta materia, suelen presentarse excepciones: la más obvia se refiere a la eventualidad de que un órgano jerárquicamente superior pueda estimar suficiente, al encomendarle a un órgano subordinado determinadas tareas, emitir genuinas recomendaciones no obligatorias.

Aunque la distinción técnica entre actividades internas y actividades externas no pudo ser suficientemente apreciada sino hasta que las primeras alcanzaron un grado considerable de desarrollo en el seno de los organismos internacionales permanentes, las decisiones internas surgieron con facilidad, relativamente temprano, casi a manera de desarrollo espontáneo. Las primeras conferencias panamericanas adoptaron desde principios de este siglo toda suerte de decisiones que trascendían la breve duración de la conferencia y crearon órganos permanentes por simple resolución, sin el auxilio de tratados, a pesar de que todavía debía transcurrir medio siglo antes de que sus miembros constituyeran una organización.[5]

[5] Las dos primeras conferencias internacionales americanas (Washington, 1889 y México, 1902), por ejemplo, crearon mediante sendas resoluciones, un órgano

Esta útil práctica surgió con facilidad gracias al sentido de permanencia que daba la previsible periodicidad de las reuniones. Inclusive tales conferencias solían emplear terminología propia de decisiones obligatorias aun al tratar asuntos políticos que ahora consideraríamos típicos de la actividad externa de una organización internacional, mucho antes de que se creara una unión formal de estados.[6] Por supuesto, las resoluciones que adoptaban las repúblicas americanas no podían legalmente tener, a pesar de las apariencias, sino el sentido de recomendaciones debido a la ausencia de vínculos orgánicos pemanentes; pero la misma terminología empleada revela el vigor de la tendencia institucionalizadora que privaba en esas conferencias periódicas.

En la Sociedad de Naciones privaba el principio de que las resoluciones de carácter interno debían tener un efecto obligatorio. Sin embargo, el régimen de votación unánime tuvo consecuencias inesperadas. Tammes cita el caso de una cuestión claramente interna (relacionada con la selección de los miembros no permanentes del Consejo de Seguridad sobre bases regionales) que, debido a la dificultad de alcanzar la unanimidad, no fue resuelta mediante resolución obligatoria, como hubiera sido normal, sino mediante el empleo de una recomendación.[7]

La Carta de las Naciones Unidas no distingue entre actividades internas y externas de la Organización, ya sea en lo que toca al régimen de votación aplicable o al alcance legal de las resoluciones, debido sin duda al hecho ya mencionado de que las disposiciones de la Carta están sistematizadas alrededor de la noción de órganos principales. La enumeración de cuestiones importantes (artículo 18), para los efectos de la mayoría aplicable, comprende indistintamente cuestiones internas, como las financieras y las elecciones, o externas, como el mantenimiento de la paz y seguridad. El

---

llamado "Oficina Internacional de las Repúblicas Americanas" que constituiría "un centro permanente de información y de intercambio de ideas" entre las repúblicas americanas, y que con el tiempo habría de convertirse en la Unión Panamericana; una Comisión del Ferrocarril Intercontinental; y otra comisión encargada de estudiar la producción y consumo del café. Véase *Conferencias internacionales americanas 1889-1936.* Dotación Carnegie para la Paz Internacional, Washington, 1938.

[6] Capítulo VII *infra*, en la parte relativa a las *declaraciones* interamericanas.

[7] Tammes, *op. cit.*, p. 305

alcance legal de las resoluciones internas está a veces expresamente establecido en la Carta, como en el caso de la admisión de nuevos miembros que se efectúa por *decisión* de la Asamblea (artículo 4), o de la *aprobación* del presupuesto (artículo 17), y en ocasiones se desprende de la relación estructural que existe entre el órgano que la emite y el destinatario, o de otros factores. Como se verá más adelante al examinar cada una de estas cuestiones, no sería posible afirmar la existencia de un régimen uniforme en lo que toca a la validez legal de las resoluciones internas, si bien en esta esfera prevalece en términos generales la decisión obligatoria.

Admisión, suspensión y expulsión de miembros. Nombramiento del secretario general

La admisión de miembros (artículo 4 de la Carta), la suspensión de sus derechos y privilegios (artículo 5) y su expulsión (artículo 6), así como el nombramiento del secretario general (artículo 97), se realizan mediante la *acción combinada* –no meramente coincidente– de dos órganos: una recomendación positiva inicial del Consejo de Seguridad y una *decisión* ulterior de la Asamblea General basada en la recomendación del Consejo.[8]

La terminología empleada por la Carta al referirse a estas cuatro cuestiones, unida a la práctica constante de las Naciones Unidas, demuestra claramente la naturaleza y alcance de las resoluciones que emite la Asamblea: se trata de decisiones obligatorias. El resultado (admisión, suspensión, expulsión o nombramiento) se consuma por la acción de la Asamblea, pero esta acción, por sí misma, es jurídicamente ineficaz para lograrlo. La recomendación debe ser previa y positiva: la Corte Internacional de Justicia descartó la posibilidad (en lo que toca a la admisión) de que tuviera eficacia jurídica la ausencia de recomendación del Consejo entendida como equivalente a una *recomendación desfavorable*;[9] además, como dijo la Corte, "el término *recomendación* y el término *a* que le precede (en inglés

[8] Opinión consultiva de la Corte Internacional de Justicia intitulada "Compétence de l'Assamblée pour l'admission aux Nations Unies", C. I. J., *Recueil*, 1950, p. 8.

[9] *Ibid*, p. 9.

upon y en francés *sur*), implican la idea de que la recomendación sirve de fundamento a la decisión de admitir, y que ésta se *apoya* en la recomendación. Ambos actos son indispensables para formar el juicio de la Organización... la acción *combinada* es necesaria para que la admisión tenga efecto... la recomendación del Consejo de Seguridad es la condición previa..."[10]

Bien podría sostenerse, con apoyo en los propios términos de la Corte, que el procedimiento de admisión (así como el de suspensión de derechos, expulsión, o nombramiento del secretario general) constituye un *acto complejo*, compuesto de dos elementos constitutivos, necesariamente sucesivos, concurrentes en su contenido y combinados, en el sentido de que el primero es un prerrequisito que obligatoriamente debe estar presente para que actúe el segundo.[11]

La Carta califica de *recomendación* el acto que lleva a cabo el Consejo de Seguridad, pero en vista de su peculiar función dentro de la operación compleja que constituye el proceso de admisión (o de expulsión, suspensión o nombramiento del secretario general) bien podría considerársele, con mayor propiedad técnica, como una *propuesta*, en el sentido que tiene este concepto en el derecho administrativo. En efecto, dada su función puramente contributiva, junto con otro acto de un órgano diverso del cual es presupuesto, en la formación de la voluntad de la Organización, el acto del Consejo no tiene el perfil autónomo que es característico de la recomendación;[12] en cambio, esta situación ocurre típicamente en la figura de la propuesta. Pero por otro lado, si se examina la *recomendación* del Consejo de Seguridad, ya no desde el punto de vista de su función como elemento constitutivo de un acto complejo, sino tan sólo desde el punto de vista de su contenido, es indudable que constituye una manifestación del deseo de un órgano (el Consejo), dirigida a un destinatario (la Asamblea), para

[10] *Ibid.*, pp. 7-8 (cursivas añadidas).

[11] La elección de jueces a la Corte Internacional de Justicia mediante la acción conjunta del Consejo de Seguridad y de la Asamblea constituye asimismo un acto complejo, compuesto de dos elementos constitutivos, pero simultáneos, concurrentes en su contenido y conjugados, en el sentido de que aisladamente no son eficaces para operar el resultado de la elección.

[12] A. Malintoppi, *op. cit.*, p. 11.

que éste realice determinada conducta (*decidir* el ingreso del aspirante), y que el destinatario puede legalmente seguir o desatender; en otros términos, contiene iguales elementos que una típica recomendación.

Si se lleva más adelante el análisis acerca de la naturaleza jurídica de estas resoluciones del Consejo de Seguridad, se advertirá que aun si se examinan sólo desde el punto de vista de su contenido, implican algo más que una *recomendación*. La resolución contiene, además de la manifestación de un deseo, la expresión de un juicio. La evaluación que lleva a cabo el Consejo acerca de las condiciones del aspirante para ingresar en la Organización, no es sólo el antecedente o motivación de la expresión de un deseo, esto es, de la *recomendación* que dirige a la Asamblea, sino que constituye, en sí, un pronunciamiento político del Consejo en el sentido de que el candidato es un Estado amante de la paz, de que acepta las obligaciones consignadas en la Carta y de que se halla capacitado para cumplirlas y dispuesto a hacerlo.[13] Estos *pronunciamientos* o *determinaciones* de los órganos de las Naciones Unidas, como se verá más adelante, suelen tener significación y relevancia jurídicas también en otras circunstancias.[14]

En los casos que ahora se examinan, sin embargo, debido a la prohibición que deriva implícitamente de la secuela de actos combinados que establece la Carta para la admisión, suspensión o exclusión de miembros y nombramiento del secretario general, el pronuncia-

[13] El Consejo de Seguridad no ha estimado necesario, en la casi totalidad de los casos de admisión, emitir un pronunciamiento expreso sobre si el candidato reúne las condiciones exigidas por la Carta, aun en los considerandos de las resoluciones que ha adoptado, contentándose con recomendar su ingreso a la Asamblea. Sin embargo, ha habido casos que ilustran y confirman expresamente la existencia de estos dos componentes (la manifestación de un deseo y de un juicio) dentro del esquema lógico y jurídico de la resolución del Consejo. 1. La resolución relativa al ingreso de Israel, cuya parte operativa dice: "[El Consejo] *decide* que a su juicio Israel es un Estado amante de la paz, es capaz de cumplir las obligaciones de la Carta y se halla dispuesto a hacerlo, y..." (Consejo de Seguridad, *Official Records*, cuarto año, núm. 17, pp. 8 y 9); y 2. En el caso de Indonesia, la resolución expresó también en su parte operativa, que "El Consejo de Seguridad estima (*finds*) que la República de Indonesia es un Estado amante de la paz que reúne las condiciones del artículo 4 de la Carta, y en consecuencia recomienda a la Asamblea..." (Consejo de Seguridad, *Official Records*, quinto año, núm. 45, p. 28).

[14] Véase capítulo IV.

miento del Consejo de Seguridad no tiene, en sí, eficacia o aun relevancia jurídica si no se integra, junto con otro pronunciamiento ulterior y concurrente de la Asamblea, en una decisión de ésta.

En virtud de los acuerdos entre las Naciones Unidas y algunos organismos especializados, la admisión de miembros en estos últimos se efectúa mediante un proceso compuesto equivalente al descrito, pero entre las dos instituciones. Conforme al artículo II del acuerdo entre la Organización de Aviación Civil Internacional y las Naciones Unidas, las solicitudes de admisión presentadas a la OACI ("por estados que no sean los indicados en el artículo 91 y en el párrafo 'a' del artículo 92 de la Convención de la OACI como estados que han de ser partes en dicha convención") serán transmitidas a la Asamblea de las Naciones Unidas y ésta podrá *recomendar* que se rechace la solicitud; en tal caso, la "recomendación *deberá ser aceptada* por la Organización".[15] Por iguales razones a las arriba expresadas respecto del ingreso en las Naciones Unidas, la *transmisión* de una candidatura de la OACI a la Asamblea de las Naciones Unidas tiene el carácter de propuesta (inclusive, el acuerdo no dice que la OACI *recomendará* la admisión, sino que transmitirá la solicitud); por otra parte, a pesar de los términos del acuerdo, la Asamblea de las Naciones Unidas no *recomienda* el rechazo, sino que lo *decide,* ya que *deberá ser aceptado* por la OACI.[16]

De igual manera, las candidaturas a la UNESCO de estados no miembros de las Naciones Unidas serán transmitidas al Consejo Económico y Social, el cual podrá *recomendar* el rechazo y la UNESCO estará obligada a aceptar su recomendación.[17]

[15] *Acuerdos entre las Naciones Unidas y los organismos especializados y el Organismo Internacional de Energía Atómica* (Doc. ST/SG/14), p. 35.

[16] En su primera Asamblea, la OACI aprobó una enmienda a su Convenio constitutivo (como consecuencia de la resolución 39 [I] de la Asamblea General de las Naciones Unidas relativa a España), por la que dejarían de ser miembros de la OACI *ipso facto,* aquellos estados que fueran expulsados de las Naciones Unidas o cuyos gobiernos la Asamblea hubiera recomendado su exclusión de los organismos especializados. La propia enmienda preveía un procedimiento para la eventual readmisión. Si un miembro de la OACI, en cambio, fuera suspendido en sus derechos en las Naciones Unidas, la suspensión de derechos en la OACI no sería automática, sino que ocurriría por virtud de una petición de las Naciones Unidas, la cual también será obligatoria para la OACI.

[17] *Acuerdos entre las Naciones Unidas y los organismos especializados...* p. 23.

La función legislativa interna

Generalidades

Se emplea el término *legislativa* desde un punto de vista material y no formal, para designar una función que se realiza mediante la creación de categorías generales y no de decisiones individuales. Esta función de las Naciones Unidas no está configurada en un texto único y general de la Carta, sino en disposiciones dispersas.[18] Las categorías de asuntos que corresponden a esta función son escasas pero importantes: el régimen de creación de los órganos subsidiarios, la facultad que tienen los diversos órganos de darse un reglamento interior, y el régimen del personal.[19] La función financiera básica, consistente en la aprobación del presupuesto y la repartición de los gastos entre los miembros, prevista en el artículo 17, propiamente no corresponde a esta categoría, ya que tales actos no son legislativos, sino administrativos; sin embargo, esta función ha dado lugar y servido de base, entre otros, al importante Reglamento Financiero de las Naciones Unidas aprobado por la Asamblea mediante su resolución 456 (v), de la cual constituye un anexo.

Los órganos de las Naciones Unidas han tenido que reglamentar por vía estatutaria un número mayor de cuestiones internas que las pocas a que se refieren expresamente las escasas disposiciones pertinentes de la Carta. Para atribuir validez legal a esas actividades se ha buscado, cuando ha sido posible, una base legal indirecta en algún artículo de la Carta; en la mayoría de los casos, sin embargo, ha sido preciso acudir, como se verá más adelante, a la teoría de las

[18] La Carta no emplea esta terminología, la cual tampoco ha sido usada en la práctica de los órganos de las Naciones Unidas. Los actos legislativos generalmente son llamados *estatutos* como en el caso del Estatuto de la Comisión de Derecho Internacional, o *reglamento*, como en el de la Asamblea General. Sin embargo, el término *legislativo* suele utilizarse para referirse genéricamente a la función. Así, en sus exposiciones orales ante la Corte Internacional de Justicia en el asunto del Tribunal Administrativo, varios estados hicieron alusión a la competencia legislativa de la Asamblea o al carácter legislativo del órgano (C. I. J., *Mémoires, Tribunal Administratif des Nations Unies*: Estados Unidos, p. 317; Grecia, p. 353; Holanda, p. 379; y representante del secretario general, señor Stavropoulos, p. 307).

[19] Los artículos de la Carta que se refieren a esta función son los siguientes: 7 párrafo 2; 21; 22; 29; 30; 68; 72; 90 párrafo 1; y 101 párrafo 1.

facultades implícitas de la Organización. En esta eventualidad, el problema de determinar el alcance legal de las resoluciones correspondientes presenta, como es natural, complicaciones mayores.

La facultad de los órganos de darse un reglamento interior

Una de las resoluciones legislativas más relevantes es la que incorpora el Reglamento de la Asamblea [resolución 173 (II)], adoptada con fundamento directo en el artículo 21 de la Carta. Se trata de un caso típico de autolimitación de la Asamblea, en el sentido de que este órgano colectivo decidió, mediante una manifestación jurídica de su voluntad propia, someter sus deliberaciones a un orden normativo general. Las disposiciones del reglamento son pues obligatorias, mientras no sean modificadas o derogadas, para la propia Asamblea, para los estados miembros, para los estados no miembros que excepcionalmente participen en sus deliberaciones y para el secretario general en las numerosas funciones que le atribuye el reglamento.

En los debates ante la Asamblea se suele invocar el concepto de que "la Asamblea es soberana", o como también se dice, que "la Asamblea es dueña de sus propios procedimientos", como razón para aplicar un procedimiento especial distinto de los generales previstos en el reglamento o para no aplicar alguna disposición de éste. En la práctica, la Asamblea y sus comisiones se han apartado con cierta frecuencia del reglamento.

La práctica de la Asamblea y la explicación que se invoca para justificarla pueden hacer perder de vista el verdadero alcance jurídico del reglamento. Mientras éste no sea modificado mediante el procedimiento establecido en el artículo 164 del propio ordenamiento, sus disposiciones obligan a la Asamblea. A pesar de que se le llame *soberano*, este órgano puede obligarse a sí mismo para el futuro. Si la Asamblea es legalmente capaz, como reconoció la Corte Internacional de Justicia, "de crear un órgano subordinado competente (el Tribunal Administrativo) para emitir decisiones que obliguen al órgano creador", con mayor razón puede la Asamblea emitir decisiones en que se obligue a sí misma.[20]

[20] "Effet de jugements du Tribunal Administratif des Nations Unies accordant

La razón por la cual la Asamblea suele eludir sin demasiados escrúpulos la observancia de su propio reglamento es probablemente ésta: con una mayoría simple basta, conforme al artículo 164, para modificar permanentemente el reglamento; se estima que esa misma mayoría puede, con superior razón, suspender temporalmente la aplicación de una o varias de sus disposiciones. Aplicando el aforismo jurídico de que "el que puede lo más, puede lo menos" y utilizando así un atajo, la Asamblea obtiene el mismo resultado práctico, eludiendo el requisito adicional señalado por el artículo 164 de que la modificación del reglamento se realice "previo informe de una comisión acerca de la enmienda propuesta". Si bien esta práctica puede haber sido útil en ocasiones, no hay duda de que es ilegal y de que ofrece ciertos inconvenientes. La formulación de un informe previo por una comisión y su ulterior discusión por la Asamblea garantizan parcialmente que la decisión se inspirará en mayor grado en consideraciones de valor general y permanente. En todo caso, esta práctica no modifica legalmente el carácter obligatorio del reglamento para la propia Asamblea y, con mayor razón, para sus otros destinatarios, esto es, el secretario general y los estados.

Los reglamentos interiores de otros órganos principales expresamente previstos en la Carta (Consejo de Seguridad, artículo 30; Consejo Económico y Social, artículo 72; Consejo de Administración Fiduciaria, artículo 90) no ofrecen problemas distintos en lo que toca al alcance legal de las resoluciones que las incorporan: son en igual medida también obligatorias.

---

indemnité", C. I. J., *Recueil des Arrêts*, 1954, p. 61. Podría inclusive afirmarse que la Corte Internacional de Justicia al aplicar en este asunto la teoría de las facultades implícitas, aplicó al propio tiempo respecto de la Organización, por analogía, la tesis de que el Estado soberano se limita a sí mismo mediante el derecho que crea. Independientemente de los fundamentos teóricos de esta tesis, sobre los cuales no hay acuerdo entre los diversos tratadistas del Estado, e independientemente del nombre que se le dé, puede fácilmente reconocerse la realidad que refleja y su aplicabilidad a los organismos internacionales.

La teoría de las facultades implícitas de la Organización según la Corte Internacional de Justicia

Tratándose de aquellas resoluciones internas de carácter legislativo –esto es, creadoras de normas jurídicas generales– que no tienen una base directa en la Carta, es preciso en la mayoría de los casos acudir a la teoría de las facultades implícitas de la Organización, desarrollada por la Corte Internacional de Justicia, para fundar su legalidad y, cuando procede, para poder atribuirles carácter obligatorio.

La célebre opinión consultiva de la Corte, motivada por la muerte del conde Bernadotte, es demasiado conocida para recordarla en detalle;[21] baste hilvanar aquí tan sólo los elementos esenciales de la teoría de las facultades implícitas. La Asamblea General preguntó a la Corte si la Organización tenía capacidad para presentar una reclamación internacional contra un Estado por daños sufridos por un agente de las Naciones Unidas en el ejercicio de sus funciones. La Corte consideró que la cuestión inicial que había que resolver (esto es, si la Organización es o no "una entidad capaz de ser beneficiaria de obligaciones que incumben a sus miembros") no está resuelta por los términos mismos de la Carta. Es preciso reconocerlo, sin embargo, porque "para alcanzar sus fines, es indispensable que la Organización goce de personalidad internacional"; el ejercicio de las funciones de la Organización y el goce de sus derechos "sólo pueden explicarse si posee una medida considerable de personalidad internacional y la capacidad de actuar en el plano internacional" [...] "Es preciso admitir que sus miembros, al asignarle ciertas funciones, con los derechos y obligaciones que entrañan, la revistieron de la competencia necesaria para permitirle realizar eficazmente esas funciones". Ahora bien, el reconocerle personalidad internacional no significa que sus derechos y obligaciones sean los mismos que los del Estado. "Mientras que un Estado posee, en su totalidad, los derechos y deberes internacionales reconocidos por el derecho internacional, los derechos y deberes de

[21] "Réparation des dommages subis au service des Nations Unies", Avis Consultatif: C. I. J., *Recueil*, 1949, p. 174.

una entidad como la Organización deben depender de los propósitos y funciones de ésta, tal y como han sido enumerados o están implicados en su Carta constitutiva y desarrollados en su práctica". Como resultado de ello, "la Organización debe ser considerada como titular de aquellas facultades que, aun cuando no estén expresamente enumeradas en la Carta, han sido, como una consecuencia necesaria, conferidas a la Organización, ya que son esenciales para el ejercicio de sus funciones".

La teoría de las facultades implícitas significa, pues, que la Organización tiene capacidad legal para llevar a cabo ciertas actividades no previstas en la Carta, aunque tampoco prohibidas por ella, cuando son indispensables para cumplir con sus propósitos y funciones, y en la medida en que sea necesario para ello. Según la Corte, no es indispensable que ciertos propósitos y funciones estén expresamente enumerados en la Carta para que den origen a una facultad correlativa; basta que tales propósitos o funciones estén implicados en la Carta. Además, los términos empleados por la Corte significan que la calidad y grado de estas facultades implícitas dependen también de la medida y condición en que los propósitos y funciones que les sirven de sustento estén "desarrollados en la práctica (de la Organización)". Es fácil advertir la trascendencia de esta tesis de la Corte: la propia actividad de la Organización es reconocida como un factor contributivo legalmente idóneo para ampliar o disminuir la esfera de facultades de los órganos de las Naciones Unidas.[22]

Por otra parte, en cambio, la Corte tuvo cuidado en señalar que cada facultad implícita está limitada por el grado en que sea necesario ejercitarla para cumplir con un propósito o función. Así, por ejemplo, la Corte aclaró que la Organización puede ejercer, *en cierta medida*, una protección de sus agentes que calificó de *funcional*, protección cuyo alcance es distinto –menos amplio en muchos casos– que la usual que ejercen los estados sobre sus agentes diplomáticos.

[22] Este aspecto de la opinión de la Corte confirma la tesis general expuesta anteriormente acerca de la relación entre la validez y la eficacia de las normas jurídicas internacionales. Véase capítulo I, párrafo 4.

Algunas resoluciones cuya validez descansa en la teoría de las facultades implícitas

La mencionada opinión consultiva se refiere a la capacidad legal de la Organización para presentar una reclamación internacional, esto es, versa sobre las relaciones entre la Organización y los estados. La Corte desarrolló ulteriormente la misma tesis de las facultades implícitas en lo que toca al derecho interno de la Organización en el asunto del Tribunal Administrativo de las Naciones Unidas.[23] Entre ambas opiniones consultivas, la teoría de las facultades implícitas puede abarcar prácticamente todo el campo de acción de las Naciones Unidas. Mientras se respeten las dos limitaciones ya apuntadas –primera, que la Carta no prohíba la atribución de una facultad a un órgano, ya sea expresamente o mediante su atribución excluyente a otro; y segunda, que el grado en que se ejerza la facultad implícita sea conmensurado a la necesidad de realizar el propósito o función que le sirve de sustento– la citada tesis puede servir para fundar la legalidad de numerosas resoluciones que no tienen apoyo directo en la Carta, y en ocasiones, para justificar su carácter obligatorio. Debido a la amplitud del campo de acción en que esta doctrina es aplicable, puede significar un considerable avance en la teoría y práctica de la organización internacional, contribuyendo inclusive a crear nuevas reglas internacionales.

Además de los asuntos concretos sobre los cuales versaron las dos opiniones de la Corte, la teoría de las facultades implícitas puede servir de fundamento, entre otras, a ciertas resoluciones jurídicamente significativas:

La resolución 92 (I) sobre el sello y el emblema de las Naciones Unidas, por virtud de la cual la Asamblea *resolvió* que determinado diseño fuese el emblema de la Organización y se usase como sello. Para evitar el mal uso del emblema, la propia resolución *recomendó* a los estados miembros que adoptaran las medidas legislativas o de otra clase que fueran pertinentes. La promulgación de estas medidas por los estados miembros no es obligatoria, pero la adopción del emblema por la Asamblea se impone legalmente a

[23] Véase *supra*, nota 20.

ellos. Siendo el emblema (así como la bandera) un atributo de la personalidad jurídica de la Organización, ésta tiene capacidad legal para exigir de un miembro, en un caso dado, que conforme su conducta al propósito de la citada resolución, requiriendo de él, por ejemplo, que impida el mal uso de la bandera o del emblema.

Cabe hacer parecidas observaciones acerca de la resolución 167 (II) relativa a la bandera de las Naciones Unidas y de la resolución 168 (II) sobre el día de las Naciones Unidas. El código sobre el uso de la bandera, así como las reglas referentes a sus dimensiones y proporciones, elaboradas por el secretario general por encargo y bajo las instrucciones de la Asamblea General, también son obligatorias para los estados miembros.[24]

La resolución 483 (V) acerca de la creación de una insignia distintiva para las tropas de las Naciones Unidas que participaron en la acción de Corea guarda semejanza con las dos anteriores. El contenido acentuadamente político de la resolución y el hecho de que su adopción haya sido objetada por un grupo de estados no tienen relevancia jurídica en lo que toca a su alcance legal. Al adoptarla, la

[24] El secretario general es el único órgano principal al cual la Carta no atribuye el poder de adoptar en ciertos casos disposiciones de alcance general frente a los estados miembros. Por otra parte, aun su función política se limita a llamar la atención del Consejo de Seguridad conforme al artículo 99, y a desempeñar las funciones que le encomienden los demás órganos principales, de conformidad con el artículo 98. Es difícil por tanto aceptar que el secretario general tenga conforme a la Carta, aun dentro de la concepción más amplia y dinámica de sus funciones, una competencia legislativa primaria, esto es, para crear actos legislativos en sentido material legalmente válidos frente a los estados miembros, de la misma manera que los demás órganos principales. Tiene sin duda un poder reglamentario autónomo (y no delegado) en aquella esfera que conforme a la Carta constituye su responsabilidad, esto es, la esfera administrativa, proveyendo a la buena marcha de la Secretaría mediante disposiciones generales. Goza asimismo, frente a los estados miembros, de un poder reglamentario delegado, cuando los otros órganos principales se lo otorgan, como en el mencionado caso del Código de la Bandera y en muchos otros. Pero carece en principio de competencia legislativa autónoma frente a los estados miembros. Sin embargo, es preciso reconocer que la situación no es absolutamente clara. No es imposible que algunas disposiciones generales que adopta autonómamente en la esfera administrativa puedan tener, al menos por vía indirecta, efectos jurídicos frente a los estados miembros que éstos no estén en la posibilidad legal de eludir. Y en lo que toca a la aplicabilidad de la teoría de las facultades implícitas al secretario general, si bien por las razones generales expuestas es difícil de admitir en principio, puede haber dudas sobre ello, como se verá más adelante, por lo menos en el caso del registro y publicación de tratados.

Asamblea recordó su resolución 167 (II) sobre la bandera y la resolución del Consejo de Seguridad del 7 de julio de 1950 autorizando al Mando Unificado en Corea para enarbolar la bandera de las Naciones Unidas, como fundamento para *resolver* que el secretario general elaborara un reglamento para la concesión de la insignia. El efecto de la resolución obviamente no podía extenderse hasta obligar a los miembros que la rechazaron a reconocer valor alguno a la insignia en sus territorios. Pero la resolución tuvo efectos jurídicos para todos los miembros, inclusive los que votaron en su contra, en el sentido de que su oposición no tuvo eficacia legal para impedir que la insignia se creara y concediera *oficialmente* como una insignia de las Naciones Unidas, y no sólo de un grupo de estados. Por lo demás, en este caso como en muchos otros, el efecto obligatorio de algunas resoluciones de la Asamblea se manifiesta por medio de sus incidencias financieras. Mediante la inclusión de los gastos que reportan en el presupuesto, todos los miembros se ven constreñidos legalmente a contribuir al cumplimiento de resoluciones *internas* que algunos objetan desde un punto de vista político.

Otras resoluciones que no tienen apoyo directo en la Carta y cuyo alcance –mayor que el de una *recomendación* ordinaria– se justifica mediante la teoría de las facultades implícitas, son las siguientes: resolución 79 (I) relativa al traspaso de los haberes de la Sociedad de Naciones, por la cual la Asamblea aprobó un acuerdo entre las dos organizaciones; la resolución 84 (I) que aprobó el acuerdo entre las Naciones Unidas y la Fundación Carnegie relativo al uso del Palacio de la Paz en La Haya, y la resolución 586 (VI) que aprobó un acuerdo suplementario sobre el mismo objeto; la resolución 90 (I) por la que la Asamblea, *inter alia*, aprobó un convenio entre la Corte Internacional de Justicia y el gobierno holandés sobre privilegios e inmunidades de los jueces de la Corte Internacional de Justicia, del secretario, etcétera; la 98 (I) aprobando los acuerdos entre el gobierno suizo y las Naciones Unidas sobre privilegios e inmunidades de las Naciones Unidas y sobre la sede en Ginebra; la resolución 169 (II) que aprobó el acuerdo del 26 de junio de 1947 entre las Naciones Unidas y Estados Unidos de América relativo a la sede y autorizando al secretario general a ponerlo en vigor y "a ejercitar, por cuenta de la Organización de las Naciones Unidas, cualesquier actos o funciones que puedan ser requeridos

por dicho acuerdo"; y la resolución 481 (v), complementaria de la anterior, por la que la Asamblea pidió al secretario general que le presentara, para su aprobación, todo proyecto de reglamento (que las Naciones Unidas tienen derecho a dictar, conforme al artículo III, sección 8 del acuerdo, dentro del distrito de la sede y "destinados a establecer en él, en todos los respectos, las condiciones necesarias para el pleno ejercicio de sus atribuciones"), pero autorizando al secretario general a ponerlo en vigor en caso de urgencia, informando ulteriormente a la Asamblea.

El Reglamento Financiero de las Naciones Unidas contiene numerosas disposiciones que afectan a los estados miembros. La resolución 456 (v), por la que la Asamblea General lo *declara aprobado* en sustitución de uno anterior, y de la cual figura como anexo, es una típica resolución legislativa. Sin embargo, no tiene una base directa en la Carta, ya que el artículo 17 tan sólo atribuye a la Asamblea las facultades de examinar y aprobar el presupuesto y determinar la proporción en que los miembros sufragarán los gastos de la Organización. Las disposiciones del Reglamento Financiero cubren un campo más amplio y sólo pueden fundarse legalmente considerándolas como la expresión de facultades implícitas de la Asamblea que son necesarias para cumplir con la función financiera básica que le atribuye la Carta a dicho órgano.

Breves observaciones sobre la función de la Corte Internacional de Justicia en el desarrollo del derecho internacional

Algunas de las resoluciones arriba examinadas fueron adoptadas con antelación a las opiniones consultivas de la Corte que desarrollaron la tesis de las facultades latentes de la Organización. La validez legal de tales resoluciones pudo entonces haber parecido discutible, ya que por una parte, claramente tenían el propósito de crear efectos jurídicos obligatorios sobre los órganos y los miembros, esto es, eran resoluciones que por su naturaleza constituían algo más que recomendaciones, sin que por la otra, tuvieran base en la Carta. Kelsen, por ejemplo, al referirse a cinco de estas resoluciones (las relativas al emblema, a la bandera, al día de las Naciones Unidas, al acuerdo con la Fundación Carnegie y al traspaso

de los haberes de la Sociedad de Naciones) pone el énfasis en la ausencia de una disposición de la Carta que las autorizara; sin que lo afirme expresamente, parece dar la impresión de que las estima ilegales.[25]

Por supuesto, aun desde aquel entonces, podía también haberse sostenido la legalidad de tales resoluciones con apoyo en buenas razones. Desde cierto punto de vista, la Corte no creó en verdad nuevo derecho. Mediante una interpretación de la Carta inspirada en las necesidades y condiciones cambiantes de la Organización, y utilizando argumentos jurídicos conocidos de antiguo en el derecho constitucional americano,[26] la Corte percibió y reconoció, más allá de la mera letra de los preceptos, la existencia de facultades en potencia que debían actualizarse para servir a la Organización.

La referida opinión consultiva de la Corte y sus consecuencias para la interpretación de la Carta ilustran la trascendental función que puede desempeñar la Corte en el desarrollo del derecho internacional.

En esa fase transicional que a veces precede la creación de las normas internacionales, sobre todo consuetudinarias, en que se ha creado ya una conciencia de que las cambiantes necesidades y situaciones reclaman nuevas soluciones, en que facultades potenciales aspiran, por así decirlo, a actualizarse, en que la práctica de los órganos acusa una tendencia pero todavía no es uniforme, en que la oposición radical de un grupo de estados se convierte primero en tolerancia y después en aceptación de una tendencia nueva que paulatinamente gana más adeptos, en suma, en ese periodo que pudiera llamarse pre-jurídico, un pronunciamiento, una determinación de la Corte puede ser decisiva, ya porque actúe como agente catalítico que precipite la gestación del nuevo

[25] *The Law of the United Nations*, pp. 194, nota 5, y 200. La obra fue publicada en 1950 y el autor seguramente no puede tomar en cuenta la opinión consultiva de la Corte sobre "Reparación de los daños sufridos..." de 1949.

[26] La Suprema Corte de Estados Unidos, en el caso MacCulloch *versus* Maryland, desarrolló parecida tesis en los siguientes términos: "Que el fin sea legítimo, que caiga dentro del alcance de la Constitución, y todos los medios apropiados, todos los medios claramente idóneos para alcanzar tal fin, que no estén prohibidos, sino que sean conformes a la letra y al espíritu de la Constitución, serán constitucionales." (Citado por P. Reuter, *International Institutions*, Nueva York, 1958, p. 229.)

derecho, o bien, porque proporcione un criterio autorizado para saber si ya se está o no en presencia de una norma jurídica consumada.

Es cierto que en teoría puede distinguirse entre la creación de derecho mediante acto decisorio de un órgano legislativo –o aun de un órgano judicial que excepcionalmente pueda actuar a manera de legislador, como el juez en Suiza–[27] de la aplicación ordinaria de normas preexistentes. En la práctica internacional, sin embargo, este esquema teórico no suele presentar perfiles tan acusados. Tratándose de normas internacionales, esto es, de nociones abstractas cuya existencia no admite comprobación tangible o instrumental ni demostración matemática rigurosa, la conclusión de un tribunal en el sentido, por ejemplo, de que tal o cual norma puede ser inferida como principio general de derecho o de que estaba potencialmente presente en un ordenamiento básico, tiene que ser el resultado de un juicio lógico-jurídico que en casos marginales tendrá mucho de subjetivo y de discutible. Las reglas consuetudinarias y los principios generales de derecho no están revestidos de ningún signo formal y exterior que compruebe fehacientemente su existencia. Por ello, en muchos casos, la distinción entre *creación* de nuevo derecho y *reconocimiento* de derecho preexistente, como actos esencialmente distintos, pierde mucho de su significado e importancia.

Pero cuando ese juicio lógico-jurídico acerca de la existencia o no existencia previas de una norma –y que en sí puede tener mucho de subjetivo– es llevado a cabo por la autoridad máxima de que dispone la comunidad internacional contemporánea para *decir* el derecho, el referido juicio adquiere, por ese mero hecho, cierta dosis de objetividad formal que no tolera una disidencia individual significativa y eficaz. Por la mecánica de las instituciones internacionales contemporáneas, debido a la ausencia de ciertos órganos –un legislador internacional– y la existencia de otro –la Corte– que obligatoriamente debe dar solución jurídica a todo

[27] El conocido artículo 1º del Código Civil suizo dice lo siguiente: "...2) En ausencia de disposición legal aplicable, el juez sentencia de acuerdo con el derecho consuetudinario, y en ausencia de costumbre, de acuerdo con las reglas que él crearía si tuviera que actuar como legislador".

asunto que se le someta, exista o no norma directamente aplicable, la disidencia estatal individual carece de eficacia y aun de relevancia jurídica para oponerse a un pronunciamiento de la Corte en el sentido de que tal o cual principio o práctica constituye o no una norma jurídica vigente.

Resoluciones que se refieren al financiamiento de las Naciones Unidas

Otras resoluciones internas de suma importancia son las que aprueban el presupuesto y distribuyen los gastos de la Organización entre los miembros conforme a una escala de cuotas. El artículo 17 de la Carta establece que la Asamblea aprobará el presupuesto (fracción 1) y que los "miembros sufragarán los gastos de la Organización" (fracción 2). Nunca se puso en duda, desde un principio, que tales resoluciones tuvieran carácter obligatorio. Así, Goodrich y Hambro observan que el artículo 17 (2) "otorga a la Asamblea General la facultad de repartir (*apportion*) los gastos de las Naciones Unidas entre sus miembros, y los somete a la obligación de sufragarlos".[28]

La aplicación de las resoluciones presupuestarias da lugar a diversos problemas. En primer término, precisa saber qué debe entenderse por *gastos de la Organización*, en el sentido del artículo 17, lo cual equivale a preguntarse cuáles son los límites de la facultad de la Asamblea para fijar los gastos que deben ser sufragados por los miembros. Otro aspecto de la misma cuestión consiste en saber si sólo los gastos incluidos en el presupuesto *regular* o *administrativo* (por oposición o presupuesto *de operación*) pueden ser distribuidos obligatoriamente.

En segundo término, y a manera de consecuencia o corolario de la cuestión anterior, cabe preguntarse si existe para los miembros la obligación de sufragar, bajo cualquier circunstancia, *todos* los *gastos de la Organización*. Aquí está involucrado el problema del nexo que hay entre la resolución sustantiva que da origen a una resolución financiera, y ésta misma; o en otros tér-

[28] *Charter of the United Nations: Commentary and Documents*, 2ª ed., 1949, p.184.

minos, la relación que existe entre la obligación de contribuir a un gasto y la causa de ese gasto. En especial, ¿es o no factor pertinente, para poder distribuir obligatoriamente un gasto, que la resolución sustantiva que está en la base de ese gasto haya sido adoptada ilegalmente (por extralimitación de la Organización misma, por incompetencia del órgano que la adoptó, por grave falta de forma, por *excès de pouvoir*, etcétera)? Otra faceta del mismo problema es ésta: una resolución de naturaleza política, no obligatoria (suponiendo que haya sido adoptada legalmente) ¿puede servir de base de sustentación legal a una resolución financiera obligatoria?

Todos estos problemas se plantearon y fueron ampliamente debatidos con motivo del financiamiento de las llamadas operaciones para el mantenimiento de la paz. La cuestión concreta de si los gastos autorizados por diversas resoluciones de la Asamblea, con motivo de las operaciones de las Naciones Unidas en Egipto y en el Congo, eran o no *gastos de la Organización* en el sentido del artículo 17 fue sometida a la Corte Internacional de Justicia. En una de sus más importantes opiniones consultivas, la Corte dio respuesta afirmativa a la pregunta que le formuló la Asamblea.[29]

Algunos aspectos de estos problemas, sobre todo aquellos que se refieren a la capacidad de la Asamblea para actuar en el terreno del mantenimiento de la paz, serán examinados más adelante en otro contexto.[30] Aquí sólo se estudiará lo que debe entenderse por *gastos de la Organización* y, correlativamente, la cuestión de saber si

[29] "Certains dépenses des Nations Unies (article 17, paragraphe 2 de la Charte)", avis consultatif du 20 juillet 1962, C. I. J., *Recueil*, 1962, p. 151.

[30] Al estudiarse ciertas resoluciones que se refieren al mantenimiento de la paz y seguridad internacionales, en el capítulo III. Como se indicará ahí, la Corte reconoció que las medidas tomadas por la Asamblea (y también por el Consejo de Seguridad en el caso del Congo), al crear y emplear sendas fuerzas militares en Egipto y el Congo, no constituyeron respectivamente una acción coercitiva en el sentido del capítulo VIII de la Carta, por lo que tales medidas pudieran ser legalmente recomendadas por la Asamblea (y en su caso por el Consejo), sin que se observara lo dispuesto en los artículos 42 y siguientes del referido capítulo. Al hacerlo, la Corte contribuyó a aclarar, y en cierta medida a configurar, el concepto de las "operaciones para el mantenimiento de la paz".

Desde el punto de vista del tema del presente capítulo, la consecuencia que tiene el reconocimiento por la Corte de la competencia de la Asamblea para orga-

la determinación de los *gastos* hecha por la Asamblea da origen, siempre y en todo caso a la obligación de los miembros de sufragarlos en la proporción que ella misma determine.

La Corte interpretó el texto del artículo 17 primero en su sentido ordinario y natural, llegando a la conclusión de que el término *presupuesto* en el párrafo 1 no podía referirse únicamente al presupuesto *administrativo*. Después de notar que la distinción entre presupuesto *administrativo* y presupuesto *de operación* no había escapado a los autores de la Carta, ya que la utilizaron al referirse a los presupuestos de los organismos especializados (párrafo 3), la Corte razonó así:

> Si su intención hubiera sido la de limitar la aplicación del párrafo 1 (del artículo 17) al presupuesto administrativo de las Naciones Unidas, el término *administrativo* habría sido incluido en el párrafo 1, del mismo modo que lo fue en el párrafo 3. Además, si hubieran previsto que la Organización tuviera otro presupuesto distinto del que debía ser aprobado por la Asamblea General, la Carta habría hecho mención de ese otro presupuesto, así como del órgano que debía aprobarlo.[31]

---

nizar una operación no coercitiva para el mantenimiento de la paz, es ésta: La resolución de base que dio origen a la consecuencia financiera estimada obligatoria fue una resolución adoptada legalmente. Pero la Corte fue aún más lejos: indicó que aún en el caso de que "la acción (hubiera sido tomada) por un órgano incompetente, se (trataría) de una irregularidad concerniente a la economía interna de la Organización, pero ello no significaría necesariamente que el gasto incurrido no sería un gasto de la Organización. Tanto el derecho interno como el derecho internacional prevén casos en que una persona moral o un cuerpo político pueden quedar obligados, frente a terceros, por el acto *ultra vires* de un agente" (*ibid.*, p. 168).

El juez Winiarski se pronunció contra esa concepción de la Corte, en una opinión disidente, en los siguientes términos: "La Carta enunció los propósitos de las Naciones Unidas de manera muy amplia, y por ello demasiado indefinida. Pero de ahí no se sigue, lejos de ello, que la Organización pueda cumplir sus propósitos por cualquier medio. No basta que un órgano de las Naciones Unidas pretenda realizar uno de esos propósitos para que su acción se vuelva legítima. La Carta, tratado multilateral que fue el resultado de largas y laboriosas negociaciones, estableció escrupulosamente los órganos, su competencia y sus medios de acción. La intención de sus autores fue la de renunciar incluso a una acción útil antes que sacrificar el equilibrio de las competencias celosamente creado, como por ejemplo, en el caso de la votación en el Consejo de Seguridad. Sólo mediante esos procedimientos, bien definidos, las Naciones Unidas pueden realizar sus propósitos." (*Ibid.*, p. 230.)

[31] *Ibid.*, p. 159.

Además, la Corte observó que el Reglamento Financiero de las Naciones Unidas, aprobado por unanimidad en 1950, tampoco hizo esta distinción, y que la propia práctica de la Organización ha sido enteramente conforme al sentido natural de los términos empleados por la Carta.[32] En lo que toca concretamente a los gastos de la FENU y de la ONUC, la Corte reconoció que la Asamblea los había tratado, de año en año, como *gastos de la Organización* en el sentido del artículo 17 de la Carta.[33]

Al fundar, desde un punto de vista positivo, la autoridad de la Asamblea para repartir obligatoriamente los gastos resultantes de las operaciones en Egipto y en el Congo, la Corte se apoyó tanto en la regla de interpretación conocida como regla de la efectividad o del efecto útil, como en el principio de las facultades implícitas (*implied powers*) de la Organización, al cual ya había acudido con anterioridad.[34] La Corte inició su razonamiento enunciando una proposición de orden general en el sentido de que "los *gastos* de una organización cualquiera son las sumas pagadas para costear la realización de sus objetivos, en este caso, los objetivos políticos, económicos, sociales, humanitarios y otros de las Naciones Unidas". Como siguiente paso, la Corte examinó "si las resoluciones que autorizaron las operaciones en cuestión tendían a realizar los objetivos de las Naciones Unidas y si los referidos gastos fueron incurridos en el cumplimiento de esas operaciones".[35] Al comprobar que la respuesta a esas preguntas era positiva, la Corte concluyó que los gastos en cuestión eran *gastos de la Organización* en el sentido del artículo 17 de la Carta.

Para llegar a esa conclusión, la Corte hubo de pronunciarse implícitamente sobre una cuestión difícil, que no examinó de manera directa, y que está en el centro de todo el problema. Es ésta: la base de sustentación de las resoluciones financieras que distribuye-

[32] *Ibid.*, pp. 159 y 160.

[33] *Ibid.*, pp. 175 y 178.

[34] Caso de la "Reparación por daños sufridos al servicio de las Naciones Unidas"; véase *supra*, " La teoría de las facultades implícitas de la Organización según la Corte Internacional de Justicia" de este mismo capítulo. *In hoc sensu*, a este respecto, John G. Stoessinger and Associates, "*Financing the United Nations System*", The Brookings Institution, Washington, 1964, p. 149.

[35] *Ibid.*, p. 158.

ron obligatoriamente los gastos de la FENU y de la ONUC está constituida por resoluciones de carácter político no obligatorias, esto es, por meras recomendaciones.[36] No se entiende fácilmente cómo una resolución sustantiva no obligatoria puede dar origen a una consecuencia financiera obligatoria. Parecería haber aquí una contradicción. Si la Carta otorgó a los miembros el derecho de no aceptar en el nivel político –que es el más importante– ciertas resoluciones, no se entiende cómo y por qué les negaría a la vez el derecho de no acatar una consecuencia adjetiva, financiera, de esas mismas resoluciones.

Tanto el juez Winiarski como el juez Koretsky se refirieron en términos persuasivos a esta cuestión en sus respectivas opiniones disidentes. Dijo el primero:

> Es difícil comprender por qué proceso de razonamiento las *recomendaciones* podrían ser reconocidas como *obligatorias* por los estados que no las han aceptado. Es difícil concebir que una recomendación sea obligatoria parcialmente, y esto en relación con el aspecto acaso más importante, el de la contribución financiera impuesta por la Asamblea General en las condiciones del artículo 17, párrafo 2. No es menos difícil entender en qué momento se operaría la transformación de una recomendación no obligatoria en recomendación parcialmente obligatoria, y en qué momento se crearía una obligación legal a cargo de un Estado miembro que no la ha aceptado.[37]

El juez Koretsky a su vez observó:

> La Asamblea General no puede sino *recomendar* medidas. Los gastos que nacen de esas recomendaciones no deben llevar a una repartición obligatoria de ellos entre todos los miembros de las Naciones Unidas. Si así fuera, una recomendación no imperativa de la Asamblea General se transformaría en una decisión imperativa; esto sería proceder contra la Carta, contra la lógica y aun contra el buen sentido.[38]

Por otra parte, no hay duda de que la clara intención del artículo 17 es poner de relieve la obligación de los miembros de con-

[36] Con la salvedad de la resolución del Consejo de Seguridad del 21 de febrero de 1961 sobre el Congo, cuyo alcance será examinado en el capítulo III.

[37] *Ibid.*, p. 234 (cursivas añadidas).

[38] *Ibid.*, p. 287 (cursivas por el autor citado).

tribuir a los gastos de la Organización; y la Carta no hizo distingo alguno entre los diversos tipos de resolución que pudieran estar en la base de esos gastos. Como puso de relieve el juez Fitzmaurice en una opinión individual, los *travaux préparatoires* de San Francisco claramente muestran el propósito que persigue el artículo 17.[39] Podría quizá afirmarse que el objeto específico de las resoluciones que toma la Asamblea con base en el artículo 17 es proporcionar el contenido de esa disposición de la Carta. Ésta se contentó con fijar la obligación de los miembros de sufragar los gastos de la Organización, pero no indicó –ni podría haberlo hecho– cuáles son éstos, dejando a la Asamblea la tarea de llenar esa norma *en blanco,* de *determinar* en forma obligatoria cuáles son esos gastos.[40] Técnicamente, esa parece ser la solución. *Desde un punto de vista jurídico-formal, la repartición de gastos hecha por la Asamblea es obligatoria, independientemente del carácter imperativo o voluntario de la resolución que dé origen a los gastos.*

Otro problema muy distinto, que no tiene solución jurídica, consiste en saber si la Asamblea *legalmente debe* determinar que los gastos originados en recomendaciones sean sufragados obligatoriamente por todos los miembros. No es difícil advertir que una respuesta positiva incondicional a esa pregunta podría tener resultados desmesurados.

La consecuencia lógica inevitable de la tesis de la Corte es que todo gasto que una mayoría decida incluir en el presupuesto y atribuirle así carácter de *gasto de la Organización,* automáticamente debe sufragarse en forma obligatoria por todos los miembros. La condición señalada por la Corte de que los gastos estén destinados a realizar "los objetivos políticos, económicos, sociales, humanitarios y otros de las Naciones Unidas", carece de valor práctico en vista de la extrema vastedad de tales objetivos. Basta leer los artículos 1, 13 y 55 de la Carta para convenir en que los propósitos de las Naciones Unidas abarcan numerosos campos de la actividad humana.

El juez Fitzmaurice, que votó con la mayoría, no dejó de adver-

[39] *Ibid.*, p. 209.

[40] En el capítulo IV se examinará la naturaleza y alcance de las resoluciones que se han agrupado, para los efectos de este estudio, en la categoría de resoluciones *determinativas.*

tir sin embargo que la tesis de la Corte, a la que calificó a este propósito de *demasiado extrema*, abría perspectivas inquietantes. De ahí su intento de limitar sus efectos, distinguiendo entre ciertas funciones de la Organización de otras, así como ciertos gastos (*expenditures*) que podrían no ser *gastos de la Organización* (*expenses*). Para él, no toda suma pagada por la Organización debe ser obligatoriamente repartible bajo cualquier circunstancia.

Según el juez Fitzmaurice, "la 'acción' que debe emprenderse conforme a ciertas resoluciones consiste *únicamente* en una disposición para un pago o una contribución financieras (por ejemplo, para fines de ayuda o socorro), en términos de que el pago o la contribución no es sólo un medio para alcanzar un fin –es decir, para permitir la ejecución de la resolución–, sino un fin en sí y el objeto único de la resolución".[41] En el caso de estas resoluciones –y a diferencia de las otras, de las ordinarias– los estados miembros no estarían obligados conforme al artículo 17 a sufragar el gasto en cuestión.

Esta distinción es artificial y no responde a una realidad o a una concepción teórica generalmente aceptada. Ningún pago o contribución financiera puede ser concebido como un *fin en sí* y como *el objeto único* de una resolución. Estos gastos no se realizan *in vacuo*. Si las Naciones Unidas llegaran a votar una contribución financiera para ayuda o socorro, por ejemplo en el caso de un grave siniestro, tal contribución podría y debería ser interpretada, no como un fin en sí, sino como un medio para realizar un típico propósito de la Organización, como sería la cooperación internacional en el orden social o humanitario e incluso económico. Esta observación no significa, lejos de ello, que el referido gasto, en el ejemplo propuesto, debiera repartirse obligatoriamente. Pero pone de relieve que existe igual razón para estimar no obligatorio –o bien obligatorio, según el punto de vista– tanto un pago que tenga un propósito de ayuda o socorro como cualquier gasto que tuviera su origen en una resolución no imperativa.

El propio juez Fitzmaurice hace una segunda distinción que persigue igual propósito. Dice así: "Existen dos categorías principales de funciones que la Organización ejerce según la Carta: las

[41] *Ibid.*, p. 213 (cursivas por el autor citado).

que tienen la obligación de llevar a cabo y las que poseen un carácter más o menos facultativo. El mantenimiento de la paz, la solución de controversias y, en realidad, la mayoría de las actividades políticas de la Organización entran en la primera categoría; casi todas las que podrían llamarse actividades económicas y sociales corresponden a la segunda" (poco más adelante califica estas últimas actividades de *no esenciales*). Los gastos incurridos para la primera categoría de actividades son verdaderos *gastos de la Organización* y deben repartirse obligatoriamente. En cambio, los gastos que originan las segundas no son obligatorios para los estados que voten en contra de ellos.[42]

Esta distinción no tiene base alguna en la Carta ni en la práctica internacional. Las Naciones Unidas tienen idéntica *obligación* –si puede emplearse el término en este contexto– de llevar a cabo tanto las funciones políticas como las de carácter económico y social que señala la Carta. Y la latitud que tiene la Organización para actuar o no actuar en el campo del desarrollo económico o de la asistencia técnica, por ejemplo, no es mayor ni menor que la discreción de que goza a ese respecto en el campo político, e incluso en el del mantenimiento de la paz.[43] La Organización actúa de acuerdo con sus posibilidades, y por conveniencia y oportunidad, igualmente en un campo que en el otro. No se percibe claramente cuál es la distinción de esencia entre ambas funciones que permitiera atribuir carácter obligatorio a los gastos que origina una y carácter voluntario a los que origina la otra.

En lo que toca a la distinción correlativa entre actividades *esenciales* –las políticas– que dan lugar a gastos repartibles obligatoriamente, y las "no esenciales" –de orden económico y social– que no tienen ese efecto, tal distingo no sólo no tiene fundamento alguno, sino que es contrario a la filosofía que inspiró la Carta y a las innumerables resoluciones adoptadas en la posguerra que han puesto de relieve el nexo indisoluble que existe entre las condiciones económicas y sociales y la paz.[44]

[42] *Ibid.*, pp. 213 y 214.

[43] Como lo demostraría, por ejemplo, la prolongada inacción de las Naciones Unidas en la guerra de Vietnam.

[44] Por lo demás, el propio juez Fitzmaurice reconoce en los párrafos finales de

No es fácil llegar a una conclusión definitiva que conjugue las diversas facetas de este problema. Como se dijo, la solución correcta desde un punto de vista jurídico-formal quizá podría enunciarse postulando la repartición obligatoria de los gastos originados por toda resolución de base que tienda a realizar los propósitos de las Naciones Unidas, aunque tal resolución tenga un carácter no imperativo. Pero éste no es sino uno de los puntos de vista pertinentes y no proporciona, por tanto, sino una respuesta parcial.

Es cierto, como se ha hecho notar acertadamente, que desde cierto ángulo la tesis de la Corte representa un considerable adelanto, ya que significa un paso hacia la realización del principio de la imposición internacional de los estados por la comunidad internacional. En un sentido más amplio, significa un apoyo al principio de la regla de las mayorías en las relaciones internacionales.[45]

Esto es obviamente deseable en sí. Además, sería teóricamente cierto si tal tesis lograra consolidarse. Pero es lícito preguntarse, en vista del incompleto y claramente insuficiente apoyo real que esta posición ha recibido en el seno de la Asamblea General, si en verdad estamos presenciando la consagración de la tesis de la Corte como norma jurídica indubitable.

Desde el principio de este estudio se admitió que debía distinguirse pulcramente entre validez jurídica y cumplimiento efectivo de las resoluciones.[46] Pero también se sostuvo –y éste ha sido un *leitmotiv* del trabajo– que la práctica de los órganos internacionales suele tener, con suma frecuencia, un impacto decisivo en el carácter de normas internacionales que tienen –o no tienen– ciertas prácticas o tesis que no han sido indubitablemente consagradas. Éste podría ser el caso del principio según el cual los gastos originados por recomendaciones deben ser repartidos obligatoriamente.

Es cierto que una fuerte mayoría en la Asamblea endosó la opinión consultiva de la Corte; pero no es menos cierto que los

---

su opinión que no es fácil distinguir de manera neta y constante entre los dos tipos de funciones y que, hoy día, las humanitarias no son menos importantes (si bien son menos imperativas) que las políticas (*ibid.*, pp. 214 y 215).

[45] John G. Stoessinger and Associates, *op. cit.*, p. 153.

[46] Véase capítulo I, sección "Las resoluciones no recomendatorias. Razones por las que su existencia se funda en la práctica de los órganos".

partidarios de esa tesis hubieron de resignarse a abandonar la ejecución efectiva de la misma, renunciando a la sanción del artículo 19 de la Carta (privación del voto), debido a que un número suficiente de países no estaban dispuestos a seguir ese camino. Ante el *impasse* que así se creó y en vista de los resultados preliminares de los trabajos que ha emprendido el Comité Especial de Operaciones de Mantenimiento de la Paz (Comité de los 33) encargado de estudiar este problema en todas sus implicaciones, es lícito preguntarse si la Asamblea sigue todavía apoyando, de hecho, la tesis de la repartición obligatoria de los gastos originados en recomendaciones.

Quizá sea demasiado pronto para vaticinar la suerte definitiva de este principio. La tendencia que a la postre se imponga –financiamiento por contribuciones voluntarias o imposición obligatoria a todos los miembros– dependerá necesariamente de los cambios que se operen en el delicado equilibrio político subyacente que refleja la distribución de competencias entre el Consejo de Seguridad y la Asamblea General. Probablemente esos cambios no ocurrirán por acuerdo expreso y en forma neta, sino como consecuencia de una práctica imposible de predecir.

Registro y publicación de tratados

El reglamento adoptado por la Asamblea General para el registro y publicación de tratados –resoluciones 97 (I), 364B (IV) y 482 (V)– ofrece una dificultad especial. Se dijo antes que una de las dos condiciones para la aplicación de la teoría de las facultades implícitas era que la Carta no prohibiera la atribución de una facultad a cierto órgano, ya sea expresamente o por atribución excluyente a un órgano distinto. Conforme al artículo 102 de la Carta, el registro y publicación de tratados incumben al secretario general, por lo que podría estimarse que la Asamblea carece de la facultad de dictar un reglamento, esto es, de adoptar un acto legislativo en sentido material, en esta esfera. Kelsen pone en duda la constitucionalidad del referido ordenamiento,[47] precisamente porque según la Carta,

[47] H. Kelsen, *op. cit.*, pp. 699, 703 y 704.

sólo el secretario general tiene competencia para adoptar reglamentos en esta materia. Además, según el mismo autor, la resolución 97 (I) va "mucho más allá de lo dispuesto en el artículo 102" (de la Carta), entre otras razones, porque obliga al secretario general a registrar otros tratados además de los que están sujetos a registro conforme al artículo 102: los celebrados ya sea por las Naciones Unidas y los organismos especializados, o por estados miembros antes de que la Carta entrara en vigor, o bien por estados no miembros.

La responsabilidad en esta materia está claramente atribuida al secretario general, y, como por otra parte las disposiciones muy generales del artículo 102 son obviamente insuficientes en la práctica, sin duda hubiera sido más conforme a la Carta que fuera el secretario general quien elaborara el indispensable Reglamento para el Registro y Publicación de Tratados. Desde este punto de vista, la legalidad del Reglamento de la Asamblea es dudosa, pues no podría considerársela como ejercicio de una facultad implícita basada en una función que la Carta confiere a la Asamblea.

En lo que toca al alcance de las tareas que el reglamento encomienda al secretario general, y que según Kelsen van más allá del artículo 102 de la Carta, su objeción es menos sólida. El objeto del artículo 102 era evitar la diplomacia secreta, de acuerdo con el precedente establecido por el Pacto de la Sociedad de Naciones. Para ello el citado artículo estableció, sin duda como un mínimo, la obligación de que los miembros sometieran las convenciones que celebraran, y que fueran posteriores a la entrada en vigor de la Carta, a registro con el Secretariado, y éste las publicara. No podría estimarse, sin embargo, como contrario al artículo 102, sino del todo conforme al propósito que persigue, el que otros tratados (los arriba mencionados) fuesen igualmente registrados y publicados, cuando sus autores los sometieran voluntariamente al secretario general para esos efectos.

La diferencia jurídicamente significativa entre las dos situaciones es ésta: según reconoció la Asamblea en sus resoluciones 172 (II) y 254 B (III), el artículo 102 impone a los miembros una obligación jurídica categórica y no meramente facultativa de registrar los tratados que celebren. La naturaleza de la obligación no se desvirtúa por el hecho de que la sanción señalada en el párrafo 2

del mismo artículo, consistente en no poder invocar el tratado no registrado ante un órgano de las Naciones Unidas, tenga un carácter relativo y limitado. Las discusiones que precedieron a la adopción de estas resoluciones lo demuestran claramente.[48] En cambio, por razones obvias, los estados no miembros no pueden quedar sujetos a igual obligación; pero si voluntariamente someten los tratados que suscriben al secretario general, nada de lo dispuesto en el artículo 102 parecería prohibir que se imponga a este funcionario la obligación de archivarlos y publicarlos. Iguales argumentos justifican otras disposiciones del actual reglamento que obligan al secretario general a registrar *ex officio* y publicar los tratados previstos en su artículo 4 (por ejemplo, aquellos en que las Naciones Unidas sean partes o depositarias), y archivar (a diferencia de registrar) y publicar otros tratados mencionados en el artículo 10 del mismo reglamento.

El Estatuto del Personal de las Naciones Unidas

El Estatuto del Personal de las Naciones Unidas, *aprobado* por la resolución 590 (VI) de la Asamblea General, tiene una base directa en la Carta: el artículo 101 dispone expresamente que el personal "será nombrado por el secretario general de acuerdo con las reglas establecidas por la Asamblea General". El término *nombrado* está empleado por la Carta en su acepción más amplia: las reglas establecidas por la Asamblea no sólo regulan las modalidades mismas del *nombramiento*, sino las condiciones de trabajo en general, pues éstas constituyen el contenido del acuerdo entre la administración y el personal, o sea, del *nombramiento*.[49]

El Estatuto del Personal, conforme a los términos del preámbulo, "fija los principios generales de las normas relativas al perso-

[48] *Repertorio de la práctica seguida por los órganos de las Naciones Unidas*, vol. V, pp. 311 y 312.

[49] El Estatuto de la Caja Común de Pensiones del Personal de las Naciones Unidas, adoptado por la resolución 248 (III) y enmendado por la resolución 680 (VII), también se refiere a un aspecto de las condiciones de trabajo y tiene, por tanto, el mismo fundamento y alcance legal que el Estatuto del Personal.

nal", pero es el secretario general, "en su calidad de jefe de la administración... (quien) dictará y hará aplicar, mediante un Reglamento del Personal, aquellas disposiciones compatibles con estos principios que considere necesarias". Este es un caso de poder reglamentario delegado de que goza el secretario general por decisión de la Asamblea.

Las disposiciones de los sucesivos reglamentos del personal dictados por el secretario general, y aun las del manual administrativo de la Secretaría, son obligatorias para la administración y para el personal (así lo reconoció el fallo número 15 del Tribunal Administrativo).[50] Algunas de estas disposiciones reglamentarias tienen un contenido político y pueden afectar indirectamente la situación de los estados miembros. Este es el caso, por ejemplo, de las disposiciones que prohibían en el anterior reglamento la contratación de personal que hubiese tenido conexiones con el fascismo o el nazismo, o las que exigían que el personal del Organismo de las Naciones Unidas para la Reconstrucción de Corea estuviese de acuerdo con los objetivos básicos de las Naciones Unidas en Corea.[51] Estos requisitos limitan la expectativa normal de los miembros de que sus nacionales sean nombrados, en igualdad de condiciones de *eficiencia, competencia e integridad* (artículo 101 de la Carta), conforme sólo a una distribución geográfica equitativa, sin calificaciones políticas adicionales. Tales disposiciones pueden considerarse, sin embargo, como expresión de la facultad reglamentaria de que goza el secretario general, por delegación de la Asamblea, de interpretar los requisitos señalados por la Carta para la contratación del personal. Lo que aquí interesa subrayar es que el secretario general, cuando interpreta la Carta por vía reglamentaria –al estimar implícitamente que la *integridad* es incompatible, por ejemplo, con el nazismo– crea efectos frente a los estados miembros que no toleran una oponibilidad legal significativa.

Un caso más patente de consecuencias obligatorias para los estados miembros y aun para la propia Asamblea es el de las incidencias financieras a que da lugar la aplicación del Reglamento

[50] *Repertorio de la práctica seguida por los órganos de las Naciones Unidas*, vol. V, pp. 251 y 252.

[51] *Ibid.*, pp. 248 y 249.

del personal por el secretario general. Ciertamente, los estados miembros ejercen un control sobre la gestión del secretario general en materia de personal al examinar y eventualmente aprobar o modificar los capítulos correspondientes del presupuesto de la Organización. Pero esto no obsta para sostener que la aplicación que hace el secretario general de sus propios reglamentos en esta materia puede tener consecuencias presupuestales legalmente exigibles, esto es, efectos jurídicos obligatorios, frente a los estados miembros y aun frente a la Asamblea misma. En la referida opinión consultiva sobre los efectos de las sentencias del Tribunal Administrativo, la Corte Internacional de Justicia estimó que la facultad que tiene la Asamblea conforme al artículo 17 de la Carta, de examinar y aprobar el presupuesto, no "significa que tenga un poder absoluto de aprobar o no aprobar los gastos que le son propuestos; algunos de estos gastos son consecuencia de obligaciones previamente asumidas por la Organización, y en esa medida, la Asamblea General no tiene otra alternativa que la de hacer honor a sus compromisos".[52]

Las resoluciones que crean órganos subsidiarios

La Carta autorizó expresamente a tres de los órganos principales (Asamblea General, artículo 22; Consejo de Seguridad, artículo 29; y Consejo Económico y Social, artículo 68) a establecer los órganos subsidiarios que estimaran necesarios para el desempeño de sus funciones. Con base en estas disposiciones se han creado numerosos órganos de índole muy distinta. En su exposición ante la Corte Internacional de Justicia en el asunto del Tribunal Administrativo, el representante del secretario general llamó la atención sobre la diversa naturaleza, composición y funciones de los órganos creados hasta 1954, los cuales sumaban más de cien.[53]

Algunos de los órganos subsidiarios son permanentes, otros temporales; la mayoría de ellos están compuestos por estados, otros

[52] "Effet de jugements du Tribunal Administratif des Nations Unies accordant indemnité", C. I. J., *Recueil*, 1954, p. 59.

[53] *Mémoires, Plaidoiries et Doc.*, "Effet de jugements du...", p. 295.

por expertos a título individual, e inclusive, algunos por representantes de organismos internacionales, como el Comité Administrativo de Coordinación integrado por los titulares de las secretarías de las Naciones Unidas y de los organismos especializados; algunos actúan bajo instrucciones precisas del órgano creador, mientras otros gozan de un grado apreciable de autonomía; la mayoría realizan estudios, otros tienen un cometido político más concreto, y algunos de gran importancia –los funcionales– operan sobre bases más o menos permanentes con objeto de administrar programas generales usualmente de rehabilitación o ayuda, como la Agencia de las Naciones Unidas para la Reconstrucción de Corea o el UNICEF. Al menos uno, el Tribunal Administrativo (además del Tribunal de Libia, ya desaparecido), lleva a cabo una auténtica función jurisdiccional, si bien por su modo de creación es un órgano subsidiario de la Asamblea.[54]

[54] Así lo reconoció la Corte Internacional de Justicia en la mencionada opinión consultiva, al distinguir entre el modo de creación de un órgano y su naturaleza. Frente al argumento de Estados Unidos en el sentido de que el Tribunal Administrativo era un órgano subordinado que la Asamblea había establecido para ayudarla en el cumplimiento de sus propias funciones, por lo que sus laudos no podrían obligarla, ya que "la Asamblea sería un órgano principal subordinado a su subsidiario", la Corte dijo lo siguiente:

"Tal concepción se basa en la idea de que, al adoptar el Estatuto del Tribunal Administrativo, la Asamblea General creaba un órgano que ella juzgaba necesario para el ejercicio de sus propias funciones. Pero la Corte no puede aceptar este punto de partida. La Carta no ha conferido funciones judiciales a la Asamblea General, y las relaciones entre el personal y la Organización entran dentro del marco del capítulo XV de la Carta. En ausencia de un Tribunal Administrativo, la función de resolver disputas entre el personal y la Organización podría incumbir al secretario general, en virtud de las disposiciones de los artículos 97 y 101... Al crear el Tribunal Administrativo, la Asamblea General no delegaba el ejercicio de sus propias funciones, sino que ejercía un poder que le otorgaba la Carta: el de reglamentar las relaciones con el personal. Respecto al secretario, la Asamblea General recibió de la Carta la facultad de establecer reglamentos, pero no la de sentenciar casos particulares, o de tratarlos en cualquier otra forma.

"Se ha sostenido que una autoridad que goza de facultades reglamentarias sería, por su misma naturaleza, incapaz de crear un órgano subordinado competente para tomar decisiones que obligaran a su creador. No hay duda de que el Tribunal Administrativo está subordinado en el sentido de que la Asamblea General puede abolirlo derogando su Estatuto, de que puede enmendar el Estatuto y prever la revisión de las decisiones futuras del Tribunal, y de que puede, además, enmendar el Estatuto del Personal y adoptar otros distintos. No le faltan poderes para tratar eficazmente todos los problemas que pudieran surgir. Pero no se puede

La creación de órganos subsidiarios se complementa, en ocasiones, con el otorgamiento de un estatuto, sobre todo cuando el mandato del nuevo órgano es amplio y la actividad que va a desarrollar importante y permanente. La Asamblea General, por ejemplo, creó la Comisión de Derecho Internacional mediante una resolución legislativa en que además de reglamentar su composición, métodos de trabajo y otros pormenores, fijó ciertas directivas generales acerca de la codificación y el desarrollo progresivo del derecho internacional.[55]

Las resoluciones institucionales

Algunas resoluciones tienen un carácter legislativo especial: su propósito esencial no es tanto la formulación de un estatuto para un órgano nuevo, sino la creación y puesta en marcha de vastos programas de actividades importantes, para cuya realización se requiere, entre otras cosas, el establecimiento de uno o más órganos. Este es el caso de dos de las resoluciones más trascendentales que se han adoptado en las Naciones Unidas: la 222 (IX) del Consejo Económico y Social –confirmada por la resolución 304 (IV) de la Asamblea General, cuyos *principios rectores* constituyen la base de la asistencia técnica multilateral–, y la resolución 1240 (XIII) que creó el Fondo Especial, concebido "como un progreso constructivo en la asistencia prestada por las Naciones Unidas a los países

aceptar el argumento de que la Asamblea General es, por su misma naturaleza, incapaz de crear un tribunal competente para tomar decisiones que la obliguen a sí misma. Esto no podría justificarse mediante una analogía con leyes nacionales, pues es práctica común de las legislaturas nacionales el crear tribunales que tienen la capacidad de tomar decisiones que obligan al legislador que las creó.

"La cuestión no puede resolverse tomando como base el estudio de las relaciones entre la Asamblea General y el Tribunal, esto es, examinando si el Tribunal debe considerarse como un órgano subsidiario, subordinado o secundario, o bien señalando que ha sido creado por la Asamblea General. La solución depende de la intención de la Asamblea General al crear el Tribunal y de la naturaleza de las funciones que le confiere su Estatuto. El examen de los términos del Estatuto del Tribunal Administrativo ha demostrado que la Asamblea General tuvo la intención de crear un cuerpo judicial; además, tenía conforme a la Carta la capacidad jurídica para hacerlo." ("Effet de jugements du...", C. I. J., *Recueil*, 1954, p. 61.)

[55] Resolución 174 (II).

menos desarrollados...", facilitando así "nuevas inversiones de capital de todos los tipos al crear condiciones que harán factibles o más eficaces esas inversiones".

El conjunto de principios incorporados en ambas resoluciones configura la carta constitutiva de la asistencia técnica multilateral. El significado especial que tienen estas resoluciones, desde el ángulo aquí empleado, es que no representan tan sólo el ejercicio del poder reglamentario; es decir, no son mera expresión de la facultad de crear órganos y dotarlos de un estatuto, sino que son resoluciones legislativas de una calidad especial: constituyen –y quizá sea el único caso hasta ahora en las Naciones Unidas– verdaderas resoluciones institucionales, en el sentido que tiene ese concepto en la justamente célebre doctrina francesa de la *institución*, que tanta influencia ha tenido en la evolución moderna del derecho público.[56]

Los principios rectores de ambas resoluciones integran ya un conjunto orgánico de normas que expresan, fijan y organizan internacionalmente la idea en que descansa la asistencia técnica: la prosperidad es indivisible. Se han producido a lo largo de los años *manifestaciones de comunión* alrededor y en favor de esta *idea de obra*, aunque el proceso está lejos de haber concluido; al propio tiempo se han creado órganos que dirigen y procedimientos que regulan la acción de los estados al servicio de esta idea. A pesar de sus limitaciones actuales, la asistencia técnica se está convirtiendo, en el seno de las Naciones Unidas, en una auténtica *institución*.

El mismo carácter institucional de las resoluciones mencionadas vuelve más complejo el problema de su alcance legal. Son resoluciones legislativas en la medida en que establecen principios rectores de observancia general, pero al mismo tiempo crean órganos y regulan actividades de los estados miembros y de la Secretaría.

[56] Maurice Hauriou, a quien se ha calificado de *apóstol* de la institución, resumía así su concepción esencial, ya al final de su vida: "Una institución es una idea de obra o de empresa que se realiza y vive jurídicamente dentro de un medio social; para la realización de esta idea, se organiza un poder que le proporciona órganos; por otro lado, entre los miembros del grupo social interesados en la realización de la idea, se producen manifestaciones de comunión dirigidas por los órganos del poder y reguladas por procedimientos." M. Hauriou, "La théorie de l'institution et de la fondation", en "La cité moderne et les transformations du droit", *Cahiers de la Nouvelle Journée*, 1925, t. IV, pp. 2 y ss.

Existe, por lo demás, una trabazón íntima entre todos estos aspectos que gravitan alrededor de un propósito central, como es característico de las instituciones jurídicas; incluso la distribución obligatoria de los gastos de administración entre los miembros forma parte integrante de todo el sistema, aunque las disposiciones pertinentes no figuren en las resoluciones mismas. Este conjunto de disposiciones articuladas actúa como si obedeciera a un impulso propio y produce, frente a los estados miembros, efectos jurídicos a los cuales éstos no pueden sustraerse legalmente. Tales disposiciones tienen en la práctica consecuencias jurídicas no distintas a las que se producirían si todo el sistema de asistencia técnica se hubiera organizado mediante un tratado.

El elemento esencial de esta institución tiene todavía, sin embargo, carácter voluntario: los fondos de operación del Programa Ampliado de Asistencia Técnica y del Fondo Especial (a diferencia de los gastos de administración) se nutren mediante contribuciones voluntarias de estados miembros y no miembros. Por supuesto, este aspecto de las resoluciones tiene el carácter de recomendación.

Problemas políticos y jurídicos que suscita la creación de órganos subsidiarios

El establecimiento de órganos por resolución ha suscitado problemas, tanto en lo que se refiere a la competencia legal del órgano creador para atribuir ciertas funciones al órgano subordinado, como acerca del propósito que se persigue al crearlo.

El artículo 5, párrafo 2 del Pacto de la Sociedad de Naciones consideraba el establecimiento de comités de investigación como un asunto de procedimiento que no requería sino una mayoría simple para su aprobación; pronto se cayó en la cuenta, sin embargo, de que la creación de un órgano de investigación podría ser algo más que un medio para esclarecer hechos, y que podría convertirse en "una manera de tratar el asunto extendiendo incidentalmente la maquinaria institucional de la organización".[57] Al tratar

[57] A. J. P. Tammes, *op. cit.*, p. 307.

la controversia chino-japonesa en septiembre de 1931, por ejemplo, el Consejo de la Liga finalmente se abstuvo de crear una comisión de encuesta sin la aprobación del Japón.

El Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas, siguiendo los lineamientos trazados por la "Declaración sobre el Procedimiento de Voto en el Consejo de Seguridad de las Cuatro Potencias Invitantes a la Conferencia de San Francisco" (en especial, la célebre tesis de la *cadena de acontecimientos* que se inicia cuando el Consejo decide una investigación y que puede culminar, en una fase final, en la adopción de medidas coercitivas bajo su responsabilidad), se ha abstenido hasta ahora, a veces mediante la aplicación del *doble veto*, de crear órganos sin el consentimiento unánime de los cinco miembros permanentes.[58] La Asamblea General no aplica, conforme a la Carta, mayorías distintas según la naturaleza sustantiva o procesal del asunto; de acuerdo con el sistema del artículo 18, la creación de nuevos órganos se decide ordinariamente mediante una mayoría simple, a menos que la Asamblea decida utilizar el procedimiento excepcional previsto en el párrafo 3 del propio artículo 18.

Los principales debates acerca de la capacidad legal para crear órganos han ocurrido en el seno de la Asamblea. Al discutirse la eventual creación de una corte penal internacional, se objetó la competencia de la Asamblea para establecerla por resolución, porque, entre otras razones, la Carta no atribuye funciones jurisdiccionales a la Asamblea. Este motivo en sí no es necesariamente un obstáculo decisivo para que la Asamblea cree un órgano que a su vez ejerza actividades jurisdiccionales, como reconoció la Corte en el asunto del Tribunal Administrativo; pero, por otra parte, habría sido necesario encontrar alguna facultad atribuida por la Carta a la Asamblea que sirviera de fundamento a la actividad jurisdiccional de la corte penal cuya creación se contemplaba, del mismo modo que la Asamblea está revestida de facultades para regular actividades del personal conforme al artículo 101 de la Carta. Al efecto, se invocaron los poderes generales que tiene la Asamblea para preservar la paz y la seguridad internacionales.[59]

[58] Lista interesante de casos de doble veto en P. F. Brugiére, *Droit de veto*, París, 1952, pp. 154 y ss.

[59] *Répertoire*, vol. I, pp. 710 y ss.

Aquí, sin embargo, el vínculo entre la facultad general de la Asamblea y la función específica del órgano subordinado parece tenue. El método más idóneo para crear la corte penal seguramente habría sido el tratado. No obstante, quizá la Asamblea habría estimado que el fundamento invocado por algunos (las facultades generales para preservar la paz y seguridad) no era demasiado indirecto y por lo tanto insuficiente, si la Asamblea hubiera deseado en realidad establecer una corte penal internacional. Seguramente fueron razones de fondo y no la falta de capacidad legal las que determinaron que la Asamblea no la creara.

La primera condición para establecer un órgano subordinado parecería consistir, pues, no en que la función atribuida a aquel pueda legalmente ser ejercida directamente por el órgano creador, sino en que este último sea titular de una facultad que pueda ser realizada mediante la actividad que se encomienda al órgano creado.

La segunda condición es que sólo una parte de los poderes y de las materias que integran la esfera de competencia del órgano creador, *pero no todos*, sean transmitidos al órgano subordinado. Esta cuestión se debatió con motivo de la creación de la Comisión Interina. La Unión Soviética objetó su legalidad aduciendo, entre otras varias razones, que no era un órgano subordinado de la Asamblea sino la propia Asamblea, ya que además de su composición idéntica, su competencia, *ratione materiae*, era prácticamente la misma. Si bien es cierto que los asuntos que podían tratar uno y otro órganos eran sustancialmente los mismos, sus respectivas facultades no eran iguales, la Comisión Interina no podía formular recomendaciones ni a los estados ni al Consejo de Seguridad; tan sólo podía *estudiar* e *informar*, con sus conclusiones, a la Asamblea General.[60]

Tanto en el caso de la Comisión Interina como cuando la Asamblea creó la Comisión de Medidas Colectivas mediante la Resolución *Unión-pro-Paz* [337 (v)], la Unión Soviética y otros estados objetaron, asimismo el *propósito* que se perseguía al establecer el órgano subsidiario; adujeron que se pretendía investir indirecta-

[60] Resolución 111 (II). *Répertoire*, vol. I, pp. 712-713.

mente a la Asamblea, por medio de sus órganos subsidiarios, de funciones que corresponden exclusivamente al Consejo de Seguridad.

En otros casos, la objeción de incompetencia en relación con el establecimiento de un órgano subsidiario es más radical: se afirma que la materia y la función que se pretenden otorgar al nuevo órgano no son de la competencia de las Naciones Unidas, sino que pertenecen exclusivamente al Estado miembro. En los debates durante la II Reunión Ordinaria de la Asamblea acerca de la creación de una comisión para examinar la información transmitida en virtud del inciso *e)* del artículo 73 de la Carta, y en los que tuvieron lugar en 1949 para darle un carácter permanente a tal órgano (que se llamó ulteriormente Comisión para la Información sobre Territorios no Autónomos), los estados administradores de territorios no autónomos se opusieron primero al establecimiento de la Comisión y después a que tuviera carácter permanente. Argumentaron al efecto que todo el capítulo XI de la Carta tenía carácter declarativo y no obligatorio, y que por tanto, "los miembros administradores no habían aceptado una responsabilidad internacional; que ninguna disposición del inciso *e)* del artículo 73 permitía la discusión de la información y, por consiguiente, no era necesaria comisión alguna (que la examinara)".[61] A la postre, la Asamblea aceptó la interpretación opuesta y creó el órgano subsidiario.[62]

Las resoluciones que crean órganos subsidiarios producen efectos legales obligatorios para todos los estados miembros, incluyendo a aquellos que objetaron, por un motivo u otro, la constitucionalidad de su creación. El Estado inconforme carece de recursos legales para impedir que el órgano se cree, sesione y se integre en todo el engranaje de mecanismos, decisiones y actividades de la Organización, con todas las consecuencias legales que ello implica, inclusive las presupuestales. Las resoluciones que emita el órgano subordinado producirán los efectos legales previstos en su

[61] *Répertoire*, vol. IV, p. 52.

[62] En el capítulo IV *infra*, se examina el valor jurídico de las resoluciones que piden la transmisión de información en virtud del inciso *e)* del artículo 73 de la Carta.

acto de creación, pese a que algunos estados se abstengan de participar en sus reuniones.

En la práctica, sin embargo, la oposición vigorosa y sobre todo prolongada de un grupo políticamente importante de estados puede llegar a tener el efecto de impedir que el nuevo órgano actúe con eficacia y aun que se reúna en la forma prevista. Los trabajos iniciales de la Comisión Interina –algunos de considerable interés teórico– no tuvieron un impacto político conmensurado a su calidad, y la Comisión no se volvió a reunir, debido a la oposición de los estados de Europa oriental. Otro órgano subsidiario de vida aún más precaria, a pesar de que su creación no suscitó oposición y de que la función que se le atribuyó parecía importante, fue la Comisión de Observación de la Paz, creada por la resolución 377 (V) de la Asamblea General.

Las objeciones acerca de la composición de los órganos subsidiarios no son constitucionalmente tan graves, pero han probado ser políticamente eficaces. El artículo 22 de la Carta no señala un criterio para la composición de los órganos subsidiarios de la Asamblea. La distribución geográfica equitativa –de por sí difícil de aplicar en ocasiones– es el principio de integración empleado habitualmente. Pero este criterio no puede usarse en todos los casos; a veces, el objeto y la función del órgano que se crea pueden obligar, en primer término, a una composición basada en un criterio distinto: la distribución geográfica tiene entonces sólo un papel marginal o complementario. Los dos temas que mejor ilustran esta situación son el desarme y la utilización pacífica del espacio ultraterrestre.

Por razones obvias, los planes de desarme no se pueden imponer por decisión mayoritaria. Dada su naturaleza tienen que ser objeto de negociaciones que culminen en un acuerdo; en la actualidad esto significa un acuerdo precisamente entre los dos grandes bloques militares existentes. Esta circunstancia, no común a otros asuntos que son objeto de tratamiento multilateral, al menos en igual medida, ha incidido necesariamente en la composición de los sucesivos órganos de desarme. En un principio, la composición de los comités de desarme en las Naciones Unidas reflejaba sobre todo el principio de la distribución geográfica. Con el tiempo, la función del órgano ha privado sobre otras consi-

deraciones, al grado de que el órgano negociador llegó a tener una composición paritaria: cinco miembros de la OTAN y cinco miembros del Tratado de Varsovia. El Comité actual, creado por la resolución 1722 (XVI), refleja en su composición, además, la idea de que la participación de cierto número de países *no alineados* podría estimular un acuerdo entre las dos partes, ofreciendo sugestiones y ejerciendo una función conciliadora. Los ocho países así calificados fueron previamente objeto de un acuerdo entre Estados Unidos y la Unión Soviética, en vista de consideraciones en parte políticas y en parte geográficas.

La cuestión del uso del espacio ultraterrestre con fines pacíficos presenta aspectos semejantes aunque no iguales. El organismo creado por la Asamblea General tiene por objeto establecer programas de cooperación internacional sobre todo técnicos, lo cual requiere el acuerdo entre las dos potencias que hasta ahora han explorado el espacio ultraterrestre. A la vez, el organismo debía estudiar los problemas jurídicos que suscita la exploración de ese ámbito con miras a establecer eventualmente un orden normativo general, lo cual interesa directamente a toda la humanidad. Ambos propósitos debían reflejarse concurrentemente en la composición del organismo. La Comisión creada por la Asamblea en 1958 [resolución 1348 (XIII)] comprendía tres estados del bloque socialista sobre un total de dieciocho. Estos países consideraron que esa proporción era insuficiente y no participaron en sus labores. En 1959, la Asamblea creó una nueva Comisión [resolución 1472 (XIV)], cuya integración fue negociada previamente, y el mencionado grupo de países quedó representado por siete miembros (el grupo soviético en las Naciones Unidas sumaba entonces nueve miembros), sobre un total de veinticuatro.

Resoluciones emitidas por conferencias internacionales auspiciadas por las Naciones Unidas

La convocatoria a conferencias internacionales tiene en el orden interno del organismo que las convoca consecuencias semejantes a las de la creación de órganos subsidiarios. Las conferencias auspiciadas por las Naciones Unidas se han convocado siempre por

decisión de la Asamblea, y su celebración produce consecuencias administrativas y efectos presupuestales obligatorios, aun para aquellos estados miembros que declinan la invitación para participar en ellas.

Tratándose de conferencias internacionales que versan sobre asuntos de la competencia del Consejo Económico y Social, la capacidad legal de la Asamblea para *decidir* su convocatoria, con las consecuencias legales que entraña, se basa directamente en el artículo 62, párrafo 4, de la Carta. En lo que toca a las conferencias relacionadas con el desarrollo progresivo del derecho internacional y su codificación (como las importantes conferencias sobre el derecho del mar celebradas en Ginebra en 1958 y 1960), la tarea de convocarlas debe considerarse como una facultad implícita de que goza la Asamblea a efecto de cumplir con la función que la Carta le encomendó en el artículo 13, párrafo 1, inciso *a)*.

La circunstancia de que una conferencia internacional sea convocada por las Naciones Unidas y se celebre bajo sus auspicios, puede tener en sí cierta relevancia para estimar el valor legal de los resultados no convencionales de la conferencia, como las resoluciones, *voeux* y declaraciones que suelen emitir. Obviamente, el valor legal de estos actos depende en primer término de su contenido y del mayor o menor impacto que tengan en la conducta ulterior de los estados; empero, el hecho de que sean adoptados *bajo los auspicios* de las Naciones Unidas puede representar un elemento de juicio adicional y un factor contributivo para medir su alcance legal, sobre todo cuando la naturaleza del acto en sí es incierta. Debido a la vocación universal de las Naciones Unidas a que prácticamente todos los estados –salvo China– son invitados a participar en las conferencias de plenipotenciarios que convoca, y al hecho de que las resoluciones de fondo se adoptan por una mayoría superior a los dos tercios conforme a los reglamentos que habitualmente regulan su procedimiento, bien puede considerarse que las resoluciones y declaraciones que adoptan reflejan la voluntad de la comunidad internacional organizada. Por ello, cuando estas conferencias emiten, no una típica recomendación, sino una *declaración*, un pronunciamiento político o jurídico general, o llevan a cabo una determinación, puede estimarse que su valor jurídico y su alcance son iguales a los que tendrían esos mismos actos

si hubiesen sido adoptados por la Asamblea General de las Naciones Unidas.[63]

Resoluciones dirigidas a órganos independientes

Las resoluciones interorgánicas tienen diverso alcance jurídico según las relaciones jerárquicas que existan entre el órgano que las emite y el órgano al cual están dirigidas. Estas relaciones pueden ser de igualdad, de supremacía, o de subordinación. Las relaciones de igualdad pueden darse en el seno de un mismo organismo internacional, como por ejemplo, entre la Asamblea General y el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas, o bien entre organizaciones internacionales independientes.

Dentro del sistema de las Naciones Unidas, sólo el Consejo de Seguridad, la Asamblea General y la Corte Internacional de Justicia pueden considerarse órganos independientes entre sí. El Consejo Económico y Social y el Consejo de Administración Fiduciaria, aunque la Carta los califique de órganos principales y gocen de cierto grado de autonomía, sobre todo el primero, se hayan subordinados a la Asamblea General; por su parte, el secretario general está bajo la autoridad de la Asamblea y de los consejos.[64]

Las resoluciones que la Asamblea dirige al Consejo de Seguridad, y viceversa, no pueden tener sino el carácter de recomendaciones no obligatorias, dada la situación de independencia e igualdad entre los dos órganos. Cuando la Carta otorga a uno y otro un poder de codecisión (admisión y expulsión de miembros, suspensión de derechos y nombramiento del secretario general), las resoluciones que dirige el Consejo a la Asamblea tienen el carácter de propuestas, como ya se expresó con anterioridad. Conforme a la Carta, la iniciativa en estas materias corresponde sólo al Consejo de Seguridad. En la UNESCO, la facultad de iniciativa también corresponde sólo al Consejo Ejecutivo en materia de admi-

[63] En el capítulo VII se estudia el valor legal y el alcance de las declaraciones y de otras resoluciones que expresan principios generales.

[64] Capítulo X de la Carta; artículo 85, párrafos 2 y 87; y artículo 98, respectivamente.

sión (artículo II, párrafo 2 y V, párrafo 6), a pesar de que este órgano tiene carácter subordinado respecto de la conferencia general. Por lo demás, la situación de independencia que existe entre la Asamblea General y el Consejo de Seguridad en las Naciones Unidas no se presenta en los organismos especializados, los cuales, siguiendo los lineamientos de la Organización Internacional del Trabajo, tienen una estructura más jerarquizada.

Las relaciones entre la organización mundial y los organismos especializados dan lugar a una gran variedad de situaciones: los segundos fueron creados por tratado, por lo que constituyen entidades independientes frente a las Naciones Unidas; por ello, sus relaciones con dicha Organización se expresan fundamentalmente por medio de recomendaciones. Sin embargo, debido a la necesidad de coordinar adecuadamente sus actividades, se ha establecido todo un sistema de medidas e instrumentos auxiliares que complementan la eficacia de las recomendaciones: estas medidas están previstas en los acuerdos de vinculación celebrados entre cada uno de los organismos especializados y las Naciones Unidas, conforme a lo dispuesto en el artículo 63 de la Carta. A pesar de ciertas diferencias que reflejan requerimientos peculiares de algunos organismos especializados, las disposiciones que regulan las relaciones entre éstos y las Naciones Unidas constituyen un régimen suficientemente uniforme, tanto vinculatorio como institucional para que pueda aplicársele con propiedad el calificativo de *sistema*.

Las disposiciones comunes esenciales que regulan estas relaciones, tal y como se desprenden de los acuerdos respectivos, son las siguientes:

Los acuerdos sólo contemplan el caso de recomendaciones dirigidas por las Naciones Unidas a los organismos especializados, pero no a la inversa, con las solas excepciones de los acuerdos relativos al Banco Mundial para la Reconstrucción y Fomento y al Fondo Monetario Internacional. El artículo IV, tanto del acuerdo entre el Banco y las Naciones Unidas, como del acuerdo entre el Fondo y las Naciones Unidas, prevén que una y otra organizaciones puedan dirigirse recíprocamente recomendaciones. Todos los organismos especializados tienen el derecho de pedir la inscripción de temas ante los órganos de las Naciones Unidas, y viceversa: en ambos casos la inscripción es obligatoria, salvo en lo que toca al

Banco y al Fondo, en que los acuerdos sólo disponen que los órganos respectivos examinarán con la atención necesaria si hay lugar a inscribir en el orden del día los asuntos propuestos (artículo III de uno y otro acuerdos). Todos los organismos especializados deben someter las recomendaciones de las Naciones Unidas a sus órganos competentes en el tiempo más breve posible; en los casos de la Unión Postal Universal y de la Organización Meteorológica Mundial, éstas las someterán directamente a sus miembros. Además, los organismos especializados quedan obligados a consultar con las Naciones Unidas acerca del contenido y la manera de dar cumplimiento a las recomendaciones que emanan de éstas. Por último, los organismos especializados tienen la obligación de informar a las Naciones Unidas acerca de las medidas tomadas en relación con las recomendaciones de estas últimas, salvo en los casos del Banco y del Fondo. En el caso del Banco, las recomendaciones de las Naciones Unidas no deben versar sobre solicitudes específicas de préstamos o sobre las condiciones o circunstancias de financiamiento de estas operaciones.[65]

Las resoluciones entre órganos vinculados jerárquicamente

Las resoluciones dirigidas por un órgano jurídicamente subordinado a otro superior carecen siempre, por su misma naturaleza, de todo efecto obligatorio. Generalmente son verdaderas recomendaciones, pero en ciertos casos, cuando la iniciativa del inferior es un requisito legalmente necesario para que el superior pueda emitir una decisión, tales resoluciones tienen más bien el carácter de propuestas. El único caso de decisiones de un órgano subordinado que obligan al que lo creó son los fallos del Tribunal Administrativo, debido a las razones ya expuestas.

En la situación inversa, cuando un órgano jerárquicamente superior dirige una resolución a otro inferior, aquélla es en princi-

[65] Texto de los diversos acuerdos en la citada obra editada por A. J. Peaslee, *International Governmental Organizations.*

pio una decisión obligatoria. La terminología empleada por los órganos de las Naciones Unidas es con frecuencia anárquica e imprecisa; a veces se usan los términos *pide, ruega, instruye* y en ocasiones *recomienda*, para calificar las órdenes impartidas por unos órganos a otros. Los términos no afectan la naturaleza jurídica de la resolución, pero suelen expresar matices en el grado de apremio o urgencia de ésta, y aun la latitud que se otorga al inferior para cumplirla. El grado de imperatividad de la orden puede variar considerablemente: a veces el órgano superior se contenta con invitar al inferior a tomar en cuenta tal o cual opinión, en la medida en que le parezca necesario. Incluso, no hay razón que impida a un órgano llevar al extremo la autolimitación de una función propia, y encomendar a uno inferior que decida en forma definitiva, sin revisión del superior, ya sea un caso o una categoría de asuntos.

La frecuente imprecisión de las instrucciones dirigidas a órganos inferiores obedece a la dificultad natural de formular directivas precisas en el seno de órganos colegiados; en ciertos casos significativos e importantes, empero, la imprecisión se debe a razones políticas. Quizás el ejemplo más revelador a este respecto sea la operación de las Naciones Unidas en el Congo. Como se verá más adelante, el Consejo de Seguridad y la Asamblea General elaboraron gradualmente, conforme cambiaba la situación, una serie de directivas relativamente generales dirigidas sobre todo al secretario general, que definían los propósitos de las Naciones Unidas y encauzaban su acción militar, política y civil en el Congo. La aprobación de tales directivas en el Consejo de Seguridad fue posible porque los intereses básicos de los principales grupos de estados convergían, al menos, en un punto esencial: la necesidad de evitar la guerra civil en el Congo y, en el peor de los casos, impedir que desbordara su marco nacional para convertirse en fuente de un conflicto internacional que nadie deseaba. El hecho mismo de que se hubiera organizado una acción internacional, auspiciada por las Naciones Unidas, fue consecuencia y a la vez reflejo de ese acuerdo implícito básico. Al propio tiempo, la falta de precisión y la generalidad de las directivas impartidas por el Consejo de Seguridad reflejaba a su vez la falta de acuerdo entre los principales grupos de estados respecto a las condiciones, modalidades y térmi-

nos en que debía llevarse a cabo la acción internacional. Como ninguna de las tendencias dominantes estaba respaldada por una fuerza política suficiente para imponer totalmente su criterio sobre las demás, y además cada uno de los grupos principales estaba en situación de impedir el triunfo del criterio opuesto, no se pudo convenir sino en directivas muy generales que traducían apenas el mínimo común denominador del acuerdo. Así, se encomendó la aplicación forzosamente discrecional de esas directivas al secretario general, quien entonces gozaba de la confianza de todos los estados miembros.

La interpretación y el cumplimiento de las decisiones dirigidas a un órgano inferior presenta a veces dificultades especiales cuando se trata de un órgano colegiado. La Asamblea y otros órganos siguen con frecuencia la práctica de adoptar alguna posición de principio o directiva general, ya sea en materia política o en el orden económico o social, y, sobre la base de tal posición o directiva, encomiendan a algún órgano inferior, ya sea permanente o *ad hoc*, que elabore algún estudio, proyecto de tratado o informe para ser sometido al órgano principal. En principio, salvo que los términos empleados en la resolución revelen que fue otra la intención del superior, las instrucciones impartidas por éste son obligatorias; pero si el inferior es un órgano colegiado, la posibilidad de que ejecute el contenido de la resolución que le fue dirigida depende en gran parte de la voluntad de sus miembros individuales.

No se trata aquí del problema más conocido, consistente en la imposibilidad en que suele encontrarse el autor de una decisión para imponerla coercitivamente por carecer de medios legales para ello; no se indaga ahora si la Carta provee o no a los órganos de mecanismos y procedimientos eficaces para el cumplimiento de las decisiones que dirigen a otros inferiores.

El problema que se examina radica en saber si una obligación jurídica indubitable a cargo de un órgano inferior colegiado entraña para sus miembros la obligación implícita de actuar individualmente en su seno, en forma congruente con el mandato que recibió. La situación se extrema cuando el núcleo de las instrucciones, como es frecuente, está formado por una posición política aprobada por mayoría en el órgano superior, con la cual están en desacuerdo algunos miembros del órgano inferior.

Esta situación se presenta con cierta frecuencia prácticamente en todos los órganos de las Naciones Unidas. Uno de los que mejor permiten analizar el problema, si bien su materia no es de capital importancia, es el de la definición de la agresión. La Asamblea General reconoció categóricamente [resolución 599 (VI)] que era *posible y conveniente* definir la agresión. Al efecto, después de otros intentos infructuosos, nombró una comisión especial [resolución 895 (IX)] con el encargo preciso no de estudiar la oportunidad de definirla, sino de elaborar "un proyecto de definición de la agresión" que debía someter a la Asamblea. Las diversas resoluciones de la Asamblea sobre este tema fueron aprobadas en cada ocasión por mayorías relativamente reducidas. La composición del Comité Especial, de acuerdo con la práctica usual, reflejaba ante todo una equitativa distribución geográfica, por lo que comprendía buen número de estados que anteriormente habían estimado en la Asamblea que era inoportuno y aun perjudicial elaborar una definición de la agresión. Como era de suponerse, a pesar del pronunciamiento de la Asamblea, dichos estados mantuvieron en el Comité Especial su posición anterior, con el resultado de que el Comité no logró elaborar definición alguna como le había ordenado la Asamblea.

En esa ocasión no se discutió expresamente cuál era el alcance de la obligación individual que incumbía a los miembros del Comité. Varios representantes expresaron que debían cumplirse las *órdenes* de la Asamblea, pero ninguno sostuvo que la actitud puramente negativa de algunos miembros, consistente en criticar las definiciones presentadas por otros sin ofrecer alternativa alguna, constituía la violación de una obligación jurídica.[66]

Si bien no hay duda de que las instrucciones impartidas por un órgano superior tienen en principio un carácter imperativo, la

[66] Independientemente de lo bien o mal fundado de las tesis en presencia, en cuanto al fondo de ese problema, el ejemplo citado ilustra las desventajas de la distribución geográfica como criterio único de integración de los órganos. La solución en casos semejantes parecería consistir en que la Asamblea diera a los órganos una composición congruente con el mandato que les fija. La posición de los diversos estados frente a un problema constituye un criterio jurídicamente pertinente (además de la representación geográfica) para establecer la composición de los órganos. Por supuesto, esta solución no es factible cuando se encargan tareas a órganos permanentes cuya composición está previamente fijada.

obligación a cargo del órgano inferior colegiado no entraña legalmente la obligación consecuente para sus miembros de mantener en el seno de éste una posición congruente con el mandato que le fue conferido. Los miembros conservan individualmente su libertad de apreciación. La relación de subordinación se establece sólo entre órgano y órgano. La única solución práctica consiste en que el superior sustituya al órgano inferior remiso, cuando sea posible, y cree otro cuya composición sea compatible con las tareas que se le encomiendan.

"Servicios" que prestan los miembros a la Organización para el desempeño de sus funciones

Dentro del grupo de resoluciones que versan sobre la estructura y funcionamiento de las Naciones Unidas, existe una variante que guarda cierto contacto con las resoluciones interorgánicas: esta variante tiene su origen en la doble función que pueden tener los estados en el cumplimiento de los fines sociales. En efecto, los estados actúan en determinadas circunstancias a manera de órganos, desempeñando funciones de la Organización. Tammes distingue entre "la contribución de los miembros a la Organización *para* la realización de las funciones de ésta y el cumplimiento por los miembros de aquellas resoluciones que son el *resultado* de la realización de las funciones de la Organización".[67]

Sin duda cabe distinguir conceptualmente entre la posición del Estado miembro como *agente* internacional, como instrumento ejecutor de los fines sociales, y por otra parte, su posición como Estado soberano destinatario de resoluciones emitidas por la organización. Dentro de la concepción contemporánea de los organismos interestatales, basado en el principio de la soberanía de sus miembros, la conocida tesis del profesor G. Scelle sobre el *desdoblamiento funcional* del Estado tiene todavía una considerable aplicación.[68]

[67] *Op. cit.*, p. 316 (cursivas por el autor citado).
[68] *Précis de droit des gens*, Sirey, París, 1932-1934, t. I, pp. 51y ss.; y t. II, pp. 10 y ss.

El carácter de *servicios* a la Organización que puede atribuirse a las actividades solicitadas por algunas resoluciones tiene cierta relevancia en la determinación de su alcance legal. Parecería justificado, como se verá más adelante,[69] interpretar las obligaciones del Estado administrador de un territorio fideicometido en forma más estricta, cuando hay incertidumbre sobre el alcance de alguna de ellas, por el hecho de que el Estado actúa en esa eventualidad como un órgano del régimen internacional de administración fiduciaria, el cual opera bajo la autoridad y vigilancia de las Naciones Unidas.

A veces, en cambio, la distinción entre las dos nociones se esfuma o resulta imposible de aplicar. Así, las medidas que no impliquen el uso de la fuerza armada que puede decretar el Consejo de Seguridad conforme al artículo 41 para hacer efectivas sus decisiones (la interrupción de relaciones económicas o de las comunicaciones, la ruptura de relaciones diplomáticas, etcétera) participan de un doble carácter: en primer término, son *servicios* o contribuciones que el Consejo requiere de los miembros; éstos actúan como instrumentos de la Organización para el cumplimiento del fin propuesto, que es la realización de la seguridad colectiva. Al mismo tiempo, tales medidas tienen un sentido político claro y son expresión de las funciones *externas* de la Organización casi por antonomasia: representan típicamente la acción coercitiva de la Organización, sobre todo cuando se ven desde el ángulo del Estado contra el cual están dirigidas. En este caso, por ejemplo, la distinción entre las dos nociones carece de todo sentido y relevancia.

[69] Capítulo V.

III. CIERTAS RESOLUCIONES QUE SE REFIEREN A LA PAZ Y SEGURIDAD INTERNACIONALES

Generalidades

En el capítulo anterior se estudiaron las resoluciones que conciernen más directamente a la vida interna de la Organización; es decir, aquéllas que se refieren a su estructura y modo de operar, al aspecto funcional considerado en sí. En este capítulo y en los siguientes se examinarán en cambio aquellas resoluciones que pueden considerarse como el resultado o producto de la actividad de las Naciones Unidas y que por ese motivo se han calificado de *externas.*

Generalmente, aunque no en todos los casos, se tratará de resoluciones dirigidas a los estados no con el objeto de solicitar de ellos algo relacionado con el funcionamiento mismo de la Organización, como por ejemplo el pago de una cuota o su participación en un proceso electoral; su propósito consiste más bien en excitarlos a realizar determinada conducta encaminada directamente al cumplimiento de los fines generales de las Naciones Unidas, como el mantenimiento de la paz y seguridad internacionales, mediante la adopción de medidas colectivas o el arreglo pacífico de controversias, etcétera.

A uno y otro grupo de resoluciones corresponden, en principio, aun cuando con muy numerosas excepciones, sendos regímenes jurídicos. En el capítulo anterior se observó cómo a las actividades *internas* de la Organización corresponde en términos generales la resolución obligatoria; también se estudiaron las razones de ello y las excepciones que se observaron en la práctica. Por el contrario, a la actividad *externa* de la Organización corresponde, también en principio, un tipo de resolución que no entraña para el destinatario la obligación jurídica de cumplir

su contenido, esto es, la recomendación. Como se indicó ya en la Introducción, la razón primordial es que la actividad *externa* de la Organización se ejerce generalmente sobre asuntos en que la solidaridad internacional no es aún lo suficientemente vigorosa para tolerar, como regla general, la asunción de verdaderas obligaciones internacionales. Por ello, el instrumento jurídico típico de que dispone la comunidad internacional para realizar la indispensable cooperación en el dominio de las actividades externas es la recomendación, esto es, una resolución dirigida por un órgano internacional a un destinatario *invitándolo* a seguir determinada conducta.

Sin embargo, como también se indicó ya, las recomendaciones no son las únicas resoluciones en la esfera *externa*: dentro de este sector existen ciertos grupos de resoluciones –a cada uno de los cuales corresponde un capítulo de este trabajo– que producen efectos jurídicos obligatorios. En este capítulo se examinará un grupo de resoluciones directamente relacionadas con el mantenimiento de la paz y seguridad internacionales, que comprende tanto las decisiones del Consejo de Seguridad como ciertas resoluciones de la Asamblea General, cuya obligatoriedad tiene su origen en la práctica de este órgano.

Fundamentos y alcance de las decisiones del Consejo de Seguridad

El caso más claro e importante de resoluciones obligatorias de las Naciones Unidas es el de las *decisiones* que adopta el Consejo de Seguridad. Conforme al artículo 25 de la Carta, los miembros convinieron en *aceptar y cumplir* estas decisiones. Su obligatoriedad es patente porque deriva directamente de la Carta; son especialmente importantes porque representan la instancia suprema de la autoridad de la Organización y constituyen, desde un punto de vista constitucional, el eje en torno al cual gira la mecánica de la seguridad colectiva.

El primer problema en relación con estas decisiones consiste en determinar su naturaleza. Se ha sostenido que el Consejo puede adoptar *decisiones* obligatorias para los miembros, únicamente

dentro del cuadro de los capítulos VI, VII y VIII de la Carta.[1] Por otra parte, suele afirmarse también que las decisiones del Consejo, tomadas conforme al capítulo VII, sólo pueden versar sobre las medidas coercitivas para mantener o restablecer la paz, y que las disposiciones del mencionado capítulo no autorizan al Consejo a imponer decisiones acerca del fondo de la controversia.

La práctica del Consejo se ha inclinado a aceptar la tesis opuesta; esto es, a reconocer su autoridad para actuar con efectos obligatorios frente a los miembros conforme al artículo 25, aun fuera del marco de los capítulos VI, VII y VIII de la Carta.[2] Una primera razón general –aunque no decisiva– en favor de esta práctica, es el hecho de que el artículo 25 no hace distingos entre los tipos de decisiones que los miembros *convinieron* aceptar y cumplir, por lo que cabría aplicar el antiguo aforismo de que "donde el legislador no distingue, el intérprete no debe distinguir".

En el caso del Territorio Libre de Trieste, el Consejo interpretó implícitamente el sentido del artículo 24 de la Carta, cuyo texto dio origen a la dificultad. Dicho artículo, después de establecer (párrafo 1) que los miembros confieren al Consejo la responsabilidad primordial de mantener la paz y de reconocer que tal órgano actúa en su nombre al desempeñar sus funciones, dispone (párrafo 2) que los poderes otorgados al Consejo "para el desempeño de dichas funciones quedan definidos en los capítulos VI, VII, VIII y XII". La decisión adoptada en el caso de Trieste[3] claramente significó el reconocimiento por el Consejo de su propia autoridad para

[1] El capítulo VI se refiere al "arreglo pacífico de controversias"; el VII a la "acción en caso de amenazas a la paz, quebrantamientos de la paz o actos de agresión"; y el VIII, a los "acuerdos regionales".

[2] *Repertorio de la práctica seguida por los órganos de las Naciones Unidas*, vol. II, pp. 17-22 y 41-55.

[3] Se sostuvo durante los debates que las tareas que se proponían al Consejo (en especial, asegurar la integridad e independencia del territorio y nombrar un gobernador responsable ante el Consejo y sujeto a sus instrucciones), no estaban cubiertas por los poderes específicos que confieren al Consejo los capítulos VI, VII, VIII y XII. El Consejo aceptó las responsabilidades que se le proponían fundándose en que su acción no está supeditada a los poderes específicos definidos en los mencionados capítulos (conforme a la tesis expuesta a la sazón por el secretario general), sino que el artículo 24 le otorgaba autoridad para mantener la paz y segu-

tomar decisiones obligatorias con base en el poder *general* que le confiere el párrafo 1 del artículo 24 (poderes que se han calificado de *competencia residual* o de *reserva de poderes*), y no por referencia necesaria a los poderes específicos a que alude el párrafo 2 del mismo artículo.

Las decisiones del Consejo de Seguridad en los casos de Irán[4] e Indonesia[5] también contribuyeron a reforzar la misma tendencia; la relativa a este último país también demostró la capacidad del Consejo para tomar *decisiones*, y no meramente recomendaciones, sobre el fondo de la controversia. Los asuntos relativos a los incidentes de fronteras con Grecia y a la cuestión del paso de navíos por el Canal de Suez (marzo de 1954) fueron menos concluyentes porque no se adoptó una decisión definitiva debido al voto

---

ridad en forma tan amplia que le permitía aceptar las atribuciones derivadas de los acuerdos de Trieste (*Repertorio*, vol. II, p. 21).

[4] La interpretación del artículo 24 se planteó indirectamente a propósito de la eliminación o mantenimiento del asunto de Irán en la agenda del Consejo. Este Estado retiró la denuncia que dio origen a la cuestión ante el Consejo; varios miembros firmaron que, a menos que el Consejo ejercitara concretamente las funciones de investigación previstas en los artículos 33 y 36 de la Carta (capítulo VI), no podía continuar conociendo de la controversia una vez retirada la denuncia. El Consejo rechazó la resolución que incorporaba esta tesis, apoyándose en un informe del Comité de Expertos del Consejo, según el cual la Carta había investido al Consejo, especialmente en virtud del artículo 24, de importantes funciones políticas; debía pues concluirse que, aún después de que las partes hubiesen llegado a un acuerdo, podrían subsistir circunstancias que suscitaran temores respecto del mantenimiento de la paz, por lo que el asunto debía permanecer en la agenda (*Repertorio*, vol. II, p. 20).

[5] En su 416ª sesión (10 de marzo de 1949), el Consejo examinó un informe de la Comisión para Indonesia, que hacía referencia al incumplimiento por los Países Bajos de la resolución S/1234 del 28 de enero del mismo año; esta resolución pedía (*calls upon*) a los Países Bajos así como a Indonesia, primero, que cesaran toda operación militar y, segundo, la liberación de todos los presos políticos. Al discutirse el informe se hizo valer que la resolución S/1234 no era imperativa, ya que el Consejo no podía tomar *decisiones* respecto al fondo de una controversia, sino tan sólo recomendaciones. La mayoría de los miembros sostuvo por el contrario que la resolución debía ser cumplida y al efecto el Consejo envió un telegrama de instrucciones a la Comisión para Indonesia, en el sentido de que ésta debía asistir a las partes en el logro de acuerdos para "el cumplimiento de la resolución del Consejo del 28 de enero, y en especial de los párrafos operativos 1 y 2" (cesación de operaciones militares y liberación de presos políticos). (*Repertorio*, vol. II, pág. 50). Las instrucciones del Consejo de Seguridad pueden interpretarse también como un nuevo reconocimiento de su autoridad para tomar decisiones obligatorias fuera de los poderes específicos de que habla el artículo 24, párrafo 2.

contrario de un miembro permanente, pero revelaron la consistencia y fuerza de los argumentos aducidos a favor de la competencia general del Consejo.[6]

Al tratar la cuestión de Palestina, el Consejo de Seguridad rechazó la propuesta (263a. sesión) de "aceptar, con sujeción a la autoridad del Consejo de Seguridad, en virtud de la Carta, las peticiones hechas al Consejo por la Asamblea General en los párrafos a), b) y c) de la sección A de la resolución de la Asamblea General del 29 de noviembre de 1947". Dicha resolución de la Asamblea comprendía el Plan de Participación con Unión Económica para Palestina; esto es, nada menos que los lineamientos para la creación y administración temporal de dos nuevos estados, todo lo cual obviamente no quedaba comprendido dentro de los poderes específicos del Consejo conforme al párrafo 2 del artículo 24 (ni dentro de las facultades normales de la Asamblea, ya que, como se verá más adelante,[7] algunas disposiciones del Plan implicaban algo más que meras *recomendaciones*). La negativa del Consejo de ejecutar coercitivamente el Plan elaborado por la Asamblea puede interpretarse como una decisión inspirada en consideraciones políticas y no necesariamente como un reconocimiento de su incapacidad constitucional para actuar en ese caso al margen de los poderes definidos en el capítulo VII. Prueba de ello es que, conforme a la resolución finalmente adoptada (S/691), el Consejo pidió a los miembros que consultaran entre sí e hicieran recomendaciones al Consejo para que éste diera instrucciones a la Comisión de Palestina, "con vista al cumplimiento de la (citada) resolución de la Asamblea".

La acción de las Naciones Unidas en el Congo, realizada con base en cuatro resoluciones del Consejo de Seguridad y otras tantas de la Asamblea General, también confirma el reconocimiento, por el Consejo, de su propia autoridad para actuar conforme a una concepción amplia de su competencia. Las ocho resoluciones pueden considerarse en retrospectiva como un conjunto orgánico de disposiciones que se enlazan, se complementan y se refuerzan;

[6] *Repertorio*, vol. II, pp. 22, 51 y 52.
[7] Véase capítulo IV, *infra*.

en todas las resoluciones, con la obvia excepción de la primera (S/4387), los órganos que las adoptaron se preocuparon por confirmar las anteriores. Ciertamente, algunos aspectos internacionales de las resoluciones, tales como la orden (*calls upon*) para el retiro de las tropas belgas, la petición imperativa (*requests*) a todos los estados de abstenerse de toda acción que pudiera minar la integridad e independencia territorial del Congo, y otros aspectos complementarios, indudablemente caen dentro del marco general del capítulo VII de la Carta. La resolución S/4426 del 9 de agosto de 1960 invoca expresamente, inclusive, el artículo 49 (que está comprendido en el capítulo VII) al *pedir* a todos los estados que *aceptaran y cumplieran* las decisiones del Consejo de Seguridad y se prestaran ayuda mutua en el cumplimiento de las medidas decretadas por el Consejo.[8]

En cambio, otros aspectos esenciales de la operación no pueden ser interpretados como cubiertos por los poderes específicos conferidos al Consejo por el capítulo VII, o aun por el capítulo VI de la Carta, ya que por una parte no existía propiamente una *controversia* internacional, y tales aspectos se referían a cuestiones esencialmente internas del Congo, como la petición enfática del Consejo (*urges*) para la convocación del Parlamento y la reorganización de las fuerzas armadas de la República del Congo (S/4741 del 21 de febrero de 1961). Las decisiones del Consejo sobre estas últimas materias pueden fundamentarse en la competencia general de este órgano, de conformidad con el artículo 24, párrafo 1, y

[8] La Corte Internacional de Justicia, en su opinión consultiva del 20 de julio de 1962, contribuyó a precisar el alcance legal de las resoluciones del Consejo de Seguridad sobre el Congo, al determinar en forma negativa, al menos, lo que *no* constituyen tales resoluciones. Dijo así: "No es necesario que la Corte indique sobre cuál o cuáles artículos de la Carta se apoyan las resoluciones del Consejo de Seguridad, pero puede afirmarse que las operaciones de la ONUC no implicaban el uso de la fuerza armada contra un Estado respecto del cual el Consejo de Seguridad, en virtud del artículo 39, hubiera decidido que era culpable de un acto de agresión o que hubiera atentado a la paz. Las fuerzas armadas empleadas en el Congo no fueron autorizadas para tomar medidas de carácter militar contra cualquier Estado. Esa operación no involucraba 'medidas preventivas o coercitivas' contra un Estado como está previsto en el capítulo VII; no constituía pues una 'acción' en el sentido en que el término está empleado en el artículo 11". ("Certaines dépenses des Nations Unies [article 17, paragraphe 2, de la Charte]", avis consultatif du 20 juillet 1962: C. I. J., *Recueil*, 1962, p. 177).

con el artículo 25 (el cual fue invocado expresamente también en la resolución S/4426 del 9 de agosto de 1960).

Existe en tales situaciones, sin embargo, un nexo estrecho entre los aspectos puramente internos y la paz internacional, que autorizaría también a referir medidas tales como la convocación del Parlamento y el mantenimiento del orden interno, al capítulo VII de la Carta. Este vínculo está explícitamente indicado en la resolución S/4405 del 22 de julio de 1960, la cual expresa en su parte considerativa lo siguiente: "Considera que la completa restauración del orden y del imperio de la ley en la República del Congo contribuiría efectivamente al mantenimiento de la paz y seguridad internacionales..."[9]

Por último, las resoluciones del Consejo sobre la situación en Sudáfrica también son pertinentes a este respecto. A pesar de que la resolución S/4300 del 1 de abril de 1960 también estableció claramente (primer párrafo operativo) el vínculo entre la situación interna que ahí privaba y el peligro para la paz internacional, la enfática decisión pidiendo concretamente a Sudáfrica que "abandone su política de *Apartheid* y de discriminación racial" se funda jurídicamente en los poderes generales del Consejo de Seguridad, conforme al párrafo 1 del artículo 24 y al artículo 25, y no se basa concretamente en los poderes específicos definidos en los capítulos VI y VII de la Carta.[10]

[9] El nexo entre ciertos aspectos internos de la situación en el Congo y la paz internacional podría inclusive autorizar la interpretación de que medidas tales como la convocación del Parlamento y el mantenimiento del orden público interno se fundan directamente en los poderes específicos del Consejo definidos en el capítulo VII. Así, el autor Fouad A. M. Riad ("The United Nations Action in the Congo and its Legal Basis", *Revue Egyptienne de Droit International*, núm. 17, 1961, p. 29) sostiene que varias medidas ordenadas por la referida resolución del Consejo del 21 de febrero de 1961 (S/4741) tienen su fundamento en el artículo 40 del capítulo VII el cual dispone que el Consejo puede tomar medidas provisionales a fin de evitar que la situación se agrave.

[10] La resolución del Consejo de Seguridad de fecha 7 de agosto de 1963 sobre la misma cuestión, posiblemente tenga ya otro carácter. Por una parte, el Consejo reconoció sin ambages que "la situación en Sudáfrica perturba seriamente la paz y seguridad internacional". En segundo término, con base en ese reconocimiento (entre otros factores), el Consejo pidió a todos los miembros que cesaran las ventas y embarques de armas, municiones y vehículos militares a Sudáfrica. Una pro-

Conclusiones que se desprenden de la práctica del Consejo de Seguridad

De los casos examinados pueden inferirse dos conclusiones:

1) Aun cuando el Consejo no ha invocado el artículo 25 (salvo en el caso de la resolución sobre el Congo S/4426 arriba citada), varias de sus resoluciones pueden ser interpretadas jurídicamente como un reconocimiento por el Consejo de su propia capacidad legal para tomar decisiones obligatorias, con base en el artículo 25, cuando su actuación no podía ser referida a los capítulos VI, VII, VIII o XII de la Carta, y aun en casos en que el nexo entre la cuestión decidida y el mantenimiento de la paz fuese sumamente tenue, como en el asunto de Trieste.[11]

2) Cuando el vínculo entre la materia de la resolución y el mantenimiento de la paz y seguridad internacionales autoriza a ubicar jurídicamente la decisión dentro del marco del capítulo VII (aun sin alusión directa en el texto de la resolución), el Consejo se

---

puesta para establecer también un boicot económico, que hubiera tenido el carácter de sanción, conforme al artículo 41, no obtuvo la mayoría necesaria para su aprobación. Pero la prohibición de vender material militar puede ser considerada, ya sea como una "interrupción parcial de las relaciones económicas", y en esa hipótesis caería dentro del artículo 41, pudiendo entonces considerarse como sanción, o bien puede interpretarse como una medida provisional, conforme al artículo 40, a fin de evitar que la situación se agravara. Casi todos los oradores atribuyeron gran importancia a los preparativos militares que venía emprendiendo Sudáfrica y a la necesidad de impedir un empeoramiento de la situación, por lo que la segunda interpretación probablemente se acerque más al punto de vista de la mayoría. En todo caso, ya sea que se acepte un fundamento o el otro (la resolución no alude a ningún artículo de la Carta), parecería propio estimar que el Consejo adoptó la resolución dentro del marco general del capítulo VII de la Carta y no meramente con base en el artículo 25. El representante británico, sin embargo, distinguió entre una situación que "ha engendrado fricción internacional" (como la que privaba en Sudáfrica, en su opinión) y una "verdadera amenaza a la paz". Lo cierto es que el considerando arriba citado no reprodujo los términos del artículo 39, lo cual no deja de tener significación. Pero por otra parte, los demás miembros no parecieron apoyar la interpretación del delegado británico en el sentido de que "si el Consejo actuara bajo el capítulo VII, estaría excediéndose en sus facultades de acuerdo con la Carta".

[11] En sentido contrario, esto es, negando que el alcance del artículo 25 haya sido precisado por la práctica, véase A. J. P. Tammes, *Decisions of International Organs as a Source of International Law, op. cit.*, p. 344, así como Kelsen, *The Law of the United Nations*, 1950, p. 95.

ha reconocido competente para actuar con el propósito general de mantener o restablecer la paz, mediante decisiones que el propio Consejo ha estimado obligatorias, inclusive al margen de los procedimientos concretos que señala el capítulo VII, tales como los previstos en los artículos 41, 42, 43, 46 y 47.[12]

Las recomendaciones del Consejo de Seguridad. Naturaleza de las que versan sobre el mantenimiento de la paz y seguridad internacionales

Planteamiento teórico del problema

Se han examinado hasta ahora las *decisiones* del Consejo de Seguridad, es decir, aquellas resoluciones que el Consejo adopta, basado en la autoridad que le confiere la Carta, con el propósito de obligar a los miembros. Pero la propia Carta prevé expresamente que el Consejo pueda actuar también mediante recomendaciones tanto dentro del capítulo VI (artículos 33, 36, 37 y 38), como dentro del capítulo VII (especialmente artículo 39). Ahora bien, se ha sostenido a este propósito que las resoluciones por las que el Consejo *recomienda* medidas para mantener o restablecer la paz y la seguridad internacionales, conforme al artículo 39, tienen verdadero carácter obligatorio, por lo que no pueden considerarse como recomendaciones en sentido sustancial.

Basado en su célebre concepción del derecho como un orden coercitivo, Kelsen argumenta de la siguiente manera: "Para establecer una obligación legal es necesario proveer de una sanción a la conducta contraria. Y si se provee de sanción a cierta conducta, la conducta contraria constituye el contenido de una obligación..." Así, lo ordenado por una resolución del Consejo de Seguridad constituirá una obligación legal si la conducta contraria, esto es, el incumplimiento de lo ordenado por el Consejo, cae bajo una sanción provista por la Carta. "Ahora bien [dice Kelsen], conforme al

[12] Al examinarse las consecuencias que surgieron de las varias aplicaciones de la Resolución Unión-pro-Paz se estudiará más de cerca este problema (*Infra*, párrafos 7 y ss.).

artículo 39, el Consejo de Seguridad puede considerar el incumplimiento de su recomendación... como una amenaza a la paz y tomar una acción coercitiva. Si se interpreta tal acción coercitiva como una sanción, deberá presumirse entonces que los miembros tienen la obligación de cumplir con la 'recomendación' [del Consejo]."[13]

Kelsen reconoce (como ocurre con suma frecuencia en su obra) que su interpretación es dudosa y que otra distinta no está excluida. En verdad, él mismo la condiciona y la hace relativa al asentarla en la premisa hipotética de que se conciba la acción coercitiva del Consejo de Seguridad como una *sanción* en sentido jurídico. Ahora bien, al examinar más adelante en su misma obra[14] si las medidas coercitivas que puede tomar el Consejo de Seguridad conforme al artículo 39 constituyen sanciones en sentido jurídico, es decir, reacciones contra la violación de obligaciones legales, o por el contrario, medidas puramente políticas que el Consejo puede aplicar discrecionalmente para mantener o restaurar la paz, Kelsen admite la posibilidad de ambas tesis y expone con toda amplitud los argumentos en favor de una y otra. Sin embargo opina que el considerar la acción coercitiva del Consejo como medida política discrecional y no como sanción es más con-

[13] H. Kelsen, *op. cit.*, p. 96. Alf Ross (*Constitution of the United Nations*) llega también a la conclusión de que las recomendaciones del Consejo de Seguridad tienen igual carácter obligatorio que las decisiones, basándose en el carácter representativo del Consejo, es decir, en el hecho de que los miembros reconocieron, conforme al artículo 24, que el Consejo de Seguridad "actúa a nombre de ellos" (p. 71); habría que concluir, como consecuencia de ello, dice Ross, que "los miembros individuales quedan obligados por las decisiones del Consejo, ya que renunciaron así al derecho, por ejemplo, de oponerse, políticamente, a una recomendación del Consejo para el arreglo de una controversia u otros asuntos semejantes". Además de ciertas consideraciones que podrían hacerse acerca del significado jurídico y alcance que tiene el carácter *representativo* del Consejo, es difícil aceptar la premisa en que Ross basa su argumentación. La afirmación de que los miembros renunciaron al derecho de oponerse políticamente a las recomendaciones del Consejo parecería más bien contraria a toda la estructura de la Carta. Si así fuera, la Carta no habría establecido la posibilidad legal de que el Consejo tomara tanto recomendaciones como decisiones, sino tan sólo estas últimas. Los miembros están ciertamente obligados a conformarse a los fines de la Organización, pero tal y como son interpretados por los órganos competentes y mediante los instrumentos a los cuales la Carta atribuye el efecto de obligarlos.

[14] Kelsen, *op. cit.*, pp. 732 y ss.

forme a la tendencia general que prevaleció al redactar la Carta, esto es, al predominio de las consideraciones políticas sobre las jurídicas.

El sistema de la Carta, a diferencia del Pacto de la Sociedad de Naciones (artículo 16) *no* establece automatismo alguno en la reacción solidaria de los miembros, aun contra el agresor convicto. La acción del Consejo de Seguridad no es punitiva: puede no ejercerse contra el violador de la Carta si el Consejo estima discrecionalmente que así preserva mejor la paz universal; en cambio, la acción del Consejo puede ejercerse sin base en una calificación antijurídica de la conducta de un Estado. Como afirma Kelsen en otro sitio,[15] "el objeto de la acción coercitiva prevista en el artículo 39 no es mantener o restaurar el derecho, sino mantener o restaurar la paz, lo cual no es necesariamente idéntico".[16]

En consecuencia, si una conducta contraria a lo recomendado por el Consejo (es decir, el incumplimiento de su recomendación), no está provista de una sanción en sentido jurídico, no puede afirmarse que la conducta recomendada constituya el contenido de una obligación.

Por lo demás, como acertadamente pone de relieve Malintoppi, aun admitiendo la hipótesis en que se coloca Kelsen de que las medidas coercitivas pudiesen ser interpretadas como sanciones, ello no demostraría la obligatoriedad de la recomendación. El vínculo entre la recomendación inicial incumplida y las eventuales medidas coercitivas resulta demasiado tenue e indirecto. "La acción coercitiva eventualmente ordenada por el Consejo a causa del incumplimiento de una de sus recomendaciones no depende de la circunstancia, en sí considerada, de la incompatibilidad entre el

[15] *Ibid.*, p. 294.

[16] Kelsen ofrece un argumento adicional en favor de la tesis de que las medidas coercitivas del Consejo tienen un carácter político y no constituyen sanciones, a saber: el hecho de que el Consejo, una vez que ha determinado la existencia de una amenaza o quebrantamiento de la paz o acto de agresión, puede acudir conforme al artículo 39, ya sea a la *acción coercitiva* o *a hacer recomendaciones* (*Ibid*, p. 733). Pero el propio autor, como quedó indicado, funda su interpretación en el sentido de que las recomendaciones que el Consejo adopta conforme al artículo 39 no son tales *recomendaciones*, sino verdaderas decisiones obligatorias, *precisamente en el hecho de que las medidas coercitivas del Consejo podrían ser consideradas como sanciones.*

comportamiento solicitado y aquel otro concretamente asumido por el destinatario de la recomendación. Depende más bien de la circunstancia, sustancialmente diferente de la primera, de que tal incompatibilidad de comportamiento ha dado lugar a una situación de amenaza a la paz."[17] Lo que da origen a la acción coercitiva es la situación *objetiva* de amenaza a la paz así creada; la recomendación incumplida constituye ciertamente un elemento importante dentro de una situación compleja, pero no es susceptible de ser valorado aisladamente, y sobre todo, de dar vida, por sí mismo a una obligación jurídica.

Práctica del Consejo de Seguridad.
Conclusiones que se desprenden de ella

La obligatoriedad de una recomendación del Consejo de Seguridad fue sostenida por la Gran Bretaña ante la Corte Internacional de Justicia en el caso de Corfú, sin resultados concluyentes por lo demás, ya que la Corte no se pronunció concretamente sobre este punto.[18] Del estudio de toda la práctica del Consejo de Seguridad tampoco se desprende que este órgano hubiera considerado alguna de sus recomendaciones como obligatorias.

[17] A. Malintoppi, *Le racommendazioni internazionali*, pp. 125 y ss.

[18] La resolución del Consejo de Seguridad de fecha 9 de abril de 1947 recomendó a Albania y a la Gran Bretaña que sometieran su controversia a la Corte Internacional de Justicia. La Gran Bretaña sostuvo en su *requête* inicial que la recomendación del Consejo era obligatoria para las partes, de conformidad con el artículo 25 de la Carta, por lo que la Corte debía considerarse competente para conocer del asunto en los términos de la fracción primera del artículo 36 del Estatuto, a pesar de la ausencia de un acuerdo expreso entre las partes para someter el asunto a la Corte. Albania opuso como excepción preliminar acerca de la competencia, el argumento de que el artículo 25 se refería sólo a las *decisiones* del Consejo, y que una recomendación suya no podía tener el efecto de obligar a las partes, y por tanto de servir como fundamento a la competencia de la Corte. Ulteriormente la Gran Bretaña ya no insistió en el argumento inicialmente invocado, contentándose con fundar la competencia en una carta del gobierno albanés a la Corte, la cual, según la Gran Bretaña, configuraba un acuerdo tácito a los efectos de la competencia. La Corte aceptó esta última razón para declarar su competencia y no tuvo necesidad de pronunciarse sobre el punto que aquí interesa, esto es, sobre si la recomendación del Consejo de Seguridad tenía o no la eficiencia vinculante que se le atribuía. Pero una opinión separada, suscrita por siete jueces, examinó concretamente este punto y llegó a una conclusión negativa (I. C. J., *Reports*, 1947, p. 31).

En una ocasión, sin embargo, el Consejo llegó a fundar la adopción de medidas militares (resolución del 27 de junio de 1950) en la circunstancia, *entre otras*, de que las autoridades de Corea del Norte no habían cumplido con el *llamado* que les había sido dirigido en una resolución anterior (del 25 de junio del mismo año) para que cesaran las hostilidades y se retiraran al norte del paralelo 38. Por lo expuesto anteriormente acerca de la naturaleza de la acción coercitiva y sobre el carácter objetivo y complejo de la situación que determina la adopción de las medidas coercitivas, no podría concluirse que la resolución inicial del Consejo hubiese sido obligatoria por el hecho de que otra ulterior la haya invocado como fundamento.[19]

Otros posibles efectos de las recomendaciones del Consejo de Seguridad. Planteamiento inicial y provisional del problema

Una vez asentado como criterio general que el Consejo puede emitir verdaderas *recomendaciones* en relación con el mantenimiento o restablecimiento de la paz, conforme al artículo 39, queda por estudiar una cuestión conexa, tanto desde el punto de vista del texto de las disposiciones de la Carta como de la práctica de los órganos: la eventualidad de que algunas *recomendaciones* en esta materia puedan tener efectos obligatorios, aun cuando con fundamentos jurídicos distintos de los arriba examinados, en dos aspectos.

El primero se refiere a la posibilidad de que algunas recomendaciones del Consejo puedan tener como efecto jurídico para sus destinatarios la *suspensión* de la obligación general de abstenerse de recurrir a la amenaza o al uso de la fuerza (conforme al artículo 2, párrafo 4), cuando tal conducta es *recomendada* por las Naciones

[19] Este caso no constituye un precedente inequívoco, además, debido a cierta duda sobre la naturaleza jurídica de la resolución del 25 de junio considerada en sí, independientemente de su nexo con la subsiguiente del 27 del mismo mes. La duda proviene de que, a pesar de los términos imperativos que empleó el Consejo (*calls upon*) podría sostenerse que las autoridades de Corea del Norte no quedaron legalmente obligadas por no ser dicha entidad miembro de las Naciones Unidas. Como se verá más adelante (capítulo VII), cierto número de autores consideran, a diferencia del que escribe, que la obligación de no recurrir a la amenaza o al uso de la fuerza (artículo 2, párrafo 4 de la Carta) tiene sólo carácter convencional.

Unidas. El segundo contempla la misma situación desde el ángulo opuesto: los efectos de la recomendación dirigida al Estado que, según una determinación del Consejo, ha violado la obligación del artículo 2, párrafo 4, y al cual se le pide, mediante una recomendación, la restauración del *statu quo ante*. Estos dos problemas serán estudiados a fondo más adelante, al examinarse, *en general*, el alcance y los efectos jurídicos de ciertas recomendaciones que se relacionan con el mantenimiento de la paz; al hacerlo, se precisarán las diferencias pertinentes según que tales recomendaciones hayan sido emitidas ya sea por el Consejo de Seguridad o la Asamblea General.

Competencia del Consejo de Seguridad para recomendar medidas coercitivas

Una cuestión conexa, que también ha sido materia de controversia, consiste en averiguar si la adopción de medidas coercitivas por el Consejo de Seguridad puede ser constitucionalmente *recomendada*, o sólo *ordenada*. La duda proviene tanto del texto mismo del artículo 39 de la Carta y de la probable intención de sus autores, como de exigencias estructurales de la Organización. En este caso, como en otros muchos, la generalidad y frecuentes imprecisiones y contradicciones de la Carta autorizan dos o más interpretaciones, lo que ha permitido a los órganos, sin encontrar para ello obstáculos invencibles, escoger aquella que les ha parecido más conforme a los requerimientos de la Organización en un momento dado.

Kelsen planteó así el problema al examinar la resolución del Consejo a propósito de Corea, del 27 de junio de 1950:

> Es cierto que el artículo 39 autoriza al Consejo de Seguridad, una vez que determinó la existencia de una amenaza o quebrantamiento de la paz a "hacer recomendaciones", sin restringir el contenido de estas recomendaciones. Pero es dudoso que la recomendación de una acción coercitiva corresponda a la intención de los autores de la Carta. El artículo 39 distingue entre "recomendaciones" y "medidas [...] tomadas de conformidad con los artículos 41 y 42", los cuales prevén medidas coercitivas que implican o no el uso de la fuerza armada. El hacer recomendaciones y el tomar medidas coercitivas son, conforme al sentido del artículo 39, dos funciones diferentes del Consejo de Seguridad. Si el

> Consejo, después de determinar conforme al artículo 39 la existencia de una amenaza o quebrantamiento de la paz, estima que la adopción de medidas coercitivas es necesaria para mantener o restaurar la paz, el Consejo debe adoptar estas medidas actuando conforme a los artículos 41 o 42, esto es, ordenando a los miembros... [...] Esto significa que las medidas coercitivas previstas en el artículo 39 pueden ser ordenadas, pero no recomendadas por el Consejo de Seguridad.

Sin embargo, añade el mismo autor más adelante, "debe admitirse que la letra del artículo 39 no excluye una interpretación conforme a la cual el Consejo de Seguridad puede, de acuerdo con ese artículo, recomendar a los miembros el uso de la fuerza y especialmente el uso de la fuerza armada".[20]

La actuación del Consejo de Seguridad en el caso de Corea, particularmente mediante la citada resolución del 27 de junio, demuestra que en su opinión el Consejo tenía competencia constitucional para recomendar el uso de fuerzas armadas, previa determinación de que se había producido un quebrantamiento de la paz. Como no ha habido hasta ahora otro caso en que el Consejo hubiese recomendado el empleo de la fuerza armada como medida coercitiva, esto es, contra un Estado (o autoridades *de facto*) a los que se hubiera calificado de agresores o de responsables de una amenaza o quebrantamiento de la paz, la interpretación del Consejo, implícita en la acción que tomó en el caso de Corea, debe considerarse hasta ahora como la interpretación oficial de este órgano respecto de su competencia para recomendar el uso de la fuerza armada.

La Resolución Unión-pro-Paz

Generalidades

El elemento más importante –pero no único– en el reforzamiento del sistema de seguridad colectiva de las Naciones Unidas fue la resolución 377 (V) de la Asamblea General llamada "Unión-pro-Paz".

[20] Kelsen, *op. cit.*, p. 932.

La tesis que aquí se sostendrá es que la citada resolución no podía producir, por sí misma, la consecuencia jurídica de alterar el sistema de seguridad colectiva de la Carta; sin embargo, constituyó el punto de partida y el núcleo de una norma consuetudinaria que se ha formado a lo largo de los años, mediante el consentimiento consciente y repetido, tácito o expreso, de todos los grupos de estados; y que por virtud de esa norma consuetudinaria, la situación legal que priva hoy día en lo que toca al sistema de seguridad colectiva de las Naciones Unidas se aparta en grado apreciable y en varios aspectos del sistema original de la Carta.

Conforme al párrafo esencial de la Resolución Unión-pro-Paz, la Asamblea General:

> *Resuelve* que si el Consejo de Seguridad, por falta de unanimidad entre sus miembros permanentes, deja de cumplir con su responsabilidad primordial de mantener la paz y la seguridad internacionales en todo caso en que resulte haber una amenaza a la paz, un quebrantamiento de la paz o un acto de agresión, la Asamblea General examinará inmediatamente el asunto, con miras a dirigir a los miembros *recomendaciones* apropiadas para la adopción de medidas colectivas, inclusive, en caso de quebrantamiento de la paz o acto de agresión, el uso de fuerzas armadas cuando fuere necesario, a fin de mantener o restaurar la paz y la seguridad internacionales...

Entre los numerosos argumentos aducidos para fundar la constitucionalidad de la citada resolución, tuvieron particular relieve:

Primero, el artículo 24 confiere al Consejo de Seguridad la responsabilidad *primordial* de mantener la paz y seguridad internacionales; esto implica, lógica y jurídicamente, que la Carta contempla una responsabilidad *subsidiaria*, que no puede radicar sino en la Asamblea. *Segundo*, las funciones de la Asamblea, tal y como se desprenden del artículo 10, interpretado en relación con el párrafo 4 del artículo 11, son suficientemente amplias para fundar la competencia de la Asamblea en esta materia, o sea, para tratar asuntos relativos al mantenimiento de la paz y hacer recomendaciones sobre ellos. *Tercero*, la atribución de la responsabilidad *primordial* –no exclusiva– al Consejo, descansaba en el supuesto de que en efecto podría actuar eficazmente para mantener o restaurar la paz; pero al ocurrir en la práctica una situación objetiva de

parálisis del Consejo (debido al veto) en el cumplimiento de las funciones que institucionalmente le competen, debía necesariamente entrar en juego, por así decirlo, la responsabilidad *subsidiaria* de la Asamblea so pena de que sobreviniera la quiebra de la Organización.

Examen de la Resolución Unión-pro-Paz a la luz de las disposiciones constitucionales

Precisará examinar esta resolución, más adelante, con referencia a la reacción y conducta ulteriores de los miembros y la práctica de los órganos; pero para poder apreciar el significado jurídico de esa reacción y conducta, y el alcance de esa práctica, es preciso también evaluar la legalidad de la resolución que está en la base de estos desarrollos, en relación tan sólo con los únicos elementos que podían ser tomados en cuenta al momento de su adopción, esto es, con las disposiciones constitucionales.

Desde este ángulo, las razones invocadas en favor de la constitucionalidad de la resolución parecen poco satisfactorias, aun concediendo que la generalidad y ambigüedad de las disposiciones clave de la Carta en esta materia y el carácter contradictorio entre algunas de ellas toleran, al menos literalmente, interpretaciones opuestas; así ocurre, por ejemplo, con el significado que atribuyeron los defensores de la resolución al término *primordial* del artículo 24 (y, por implicación, al término *subsidiario* con el que se calificó la responsabilidad de la Asamblea). Si bien tal interpretación no es contraria al sentido literal del artículo 24, un análisis de conjunto de todo el sistema de distribución de competencias entre los dos órganos conduciría más bien a la conclusión de que la responsabilidad del Consejo es *primordial*, precisamente porque a él sólo compete la acción coercitiva, y que la razón por la cual la Carta no usó el término *exclusiva* se fundaba en que confirió otras funciones a la Asamblea, distintas de la acción coercitiva, aunque también relativas al mantenimiento de la paz y seguridad internacionales.

También es cierto que el artículo 10 y el 11, párrafo 2, parecen ser contradictorios (del mismo modo que los párrafos 2 y 4 del artículo 11, entre sí); y que desde un punto de vista estrictamente

exegético, puede sostenerse que cualquiera de las dos disposiciones (en cada par) deroga o restringe el alcance de la otra. Pero es inconcluso que la disposición del artículo 11, párrafo 2 tiene lógica y jurídicamente un carácter particular, de excepción, frente al artículo 10 que constituye la regla general. Ahora bien, conforme a un antiguo cánon de interpretación, la regla particular, la excepción, priva sobre la regla general.[21] Por supuesto, esta objeción no es resultado de un prurito legalista, ni se trata aquí del problema meramente formal consistente en saber qué regla debe anteponerse a otra. Toda la concepción de la seguridad colectiva de la Carta está fincada jurídicamente en el juego del artículo 11, párrafo 2, en relación con el artículo 10.

Parecidas observaciones pueden hacerse en lo que toca a otra cuestión esencial: la interpretación que conforme a la Carta debe darse al término *acción* en el contexto del párrafo 2 del artículo 11. Puede sostenerse que la interpretación restrictiva que le dieron los autores y defensores de la Resolución Unión-pro-Paz, en el sentido de que *acción* significa únicamente la acción coercitiva que puede tomar el Consejo de Seguridad dentro del capítulo VII (artículos 39, 41, 42 y 43), no es incompatible con la letra del artículo 11, párrafo 2. Pero como dice Kelsen, "si los autores de la

[21] Esto lo reconoce claramente Kelsen (*op. cit.*, p. 967); pero en su afán de "jugar al abogado del diablo consigo mismo" según la aguda expresión de Arangio Ruiz (citado por Malintoppi, *op. cit.*, p. 140), Kelsen observa que el citado principio de interpretación (conforme al cual la regla particular priva sobre la general) "es un (principio) posible, no un principio obligatorio de interpretación, a menos que esté establecido como una regla de derecho". Es difícil entender la exigencia de que un principio de interpretación de los tratados, como el citado, esté establecido como regla de derecho para aceptar su aplicabilidad indubitable. Tanto la antigua Corte Permanente de Justicia (casos de las concesiones Mavrommatis, serie A2, p. 31) como la actual Corte Internacional de Justicia (admisión de nuevos miembros I. C. J., 1947-1948) aceptaron y aplicaron el principio *lex specialis derogat generali*, sin exigir que estuviera establecido en la especie como regla jurídica. El principio es aplicado diariamente sin dificultad alguna por todos los tribunales nacionales en la esfera del derecho interno a pesar de que sólo algunos códigos lo consagran expresamente. Además, habría que considerar que la citada regla de interpretación no es sino la traducción jurídica de un principio lógico evidente. Si el motivo de la reticencia de Kelsen para pronunciarse categóricamente se llevara hasta su consecuencia lógica habría que concluir que las reglas de los silogismos o de los sofismas tampoco serían *obligatoriamente* aplicables al interpretar los tratados, a menos que estuvieran establecidas (no se sabe bien dónde) como reglas de derecho.

Carta hubieran tenido la intención de restringir el significado del término acción en forma tan específica y drástica (*far-reaching*), habrían probablemente expresado su intención de otra manera y no habrían escogido la simple palabra *acción*.[22] Según el mismo autor, el sentido del término *acción* que corresponde probablemente a la intención de los autores de la Carta es éste: "acción coercitiva, esto es, todo uso de la fuerza, especialmente todo uso de la fuerza armada".[23]

Por último, la posibilidad de que la Asamblea recomiende a los miembros la adopción de medidas colectivas exige necesariamente la previa *determinación* de que se ha producido una amenaza a la paz, un quebrantamiento de la paz o un acto de agresión. Ahora bien, el artículo 39 confiere esa facultad exclusivamente al Consejo y ninguna otra disposición se la otorga a la Asamblea. Aquí también, sostener que la letra del artículo 39 no prohibe *expresamente* que la Asamblea ejerza la función de *determinar*, no es sino un argumento puramente verbal. Éste no es un caso en que la Carta guarde silencio y que pueda por tanto resolverse como si existiera una laguna. Desde un punto de vista jurídico, el atribuir específica y singularmente una función a uno de los dos órganos significa negársela al otro: *expressio unius, exclussio alterius*. La prohibición *está* en la Carta.[24]

El argumento más persuasivo en favor de la resolución en cuestión fue sin duda el siguiente: debido al reiterado uso del veto, se creó una situación objetiva de carencia en el cumplimiento de la función institucional del Consejo de preservar la paz. Esta razón, sin embargo, tiene más un carácter y un valor políticos que jurídicos.

Si la Carta previó que el Consejo pudiera no actuar según el deseo de la mayoría, por interposición de un veto, el resultado negativo de sus deliberaciones debe considerarse en derecho,

[22] Kelsen, *op. cit.*, p. 964

[23] *Ibid.*, pp. 962-963.

[24] Esta *determinación* es ineludible e imperativa, aunque la Resolución Unión-pro-Paz evita el empleo del verbo *determinar* contentándose con decir: "en todo caso en que *resulte haber* una amenaza a la paz, [...] etcétera, la Asamblea General examinará inmediatamente el asunto, con miras a..."

precisamente, como la solución *institucional* que contempla la Carta. No se puede hablar jurídicamente de incumplimiento de funciones cuando el Consejo actúa dentro de las estipulaciones de la Carta. El no actuar por interposición del veto es una de las formas normales previstas en la Carta en que el Consejo lleva a cabo su función institucional; la razón es que para los autores de la Carta, el no actuar podría constituir, a veces, la mejor manera de salvaguardar la paz universal. Jurídicamente, y aun políticamente, el abstenerse de actuar no es forzosamente sinónimo de no preservar la paz. Todo el sistema de la Carta se basó en la previsión y aceptación de esta posibilidad. Llegar a una conclusión negativa por interposición del veto no es jurídicamente igual, por ejemplo, a que el Consejo no se reúna, aunque sus efectos prácticos pudieran ser idénticos. En el segundo caso no hay decisión, en un sentido o en otro, y se podría hablar de carencia objetiva e institucional del Consejo. Pero si este órgano llega a una conclusión negativa, debido al veto o a la falta de la mayoría necesaria (en el mismo grado), la falta de acción del Consejo debe considerarse como la solución jurídicamente idónea para realizar los fines de la Carta, esto es, el mantenimiento de la paz.

En conclusión, desde un punto de vista estrictamente legal, en referencia exclusiva con las disposiciones de la Carta, que a la sazón constituían el único elemento existente para evaluar su constitucionalidad, la Resolución Unión-pro-Paz no puede ser considerada sino como contraria a la Carta. Sólo mediante una interpretación ultraexegética de cada una de las disposiciones aplicables, aislándolas artificialmente de su contexto jurídico natural, y admitiendo como *posibles* las interpretaciones menos plausibles y alejadas de la intención de sus autores, podría llegarse a afirmar que no se violó el texto de las disposiciones de la Carta.

Tampoco podría sostenerse que el estado de indefensión en que quedaba la víctima de una agresión por la parálisis del Consejo, debida al veto, constituía una razón suficiente y decisiva para acallar cualquier escrúpulo legal y para admitir la validez jurídica de la resolución. Como sostuvo atinadamente René de Lacharrière, en uno de los más originales y sugestivos estudios sobre este tema, el remedio jurídico idóneo, previsto por la Carta, cuando hay desacuerdo entre las grandes potencias, es la legítima defensa

colectiva. Según dicho autor, en las condiciones contemporáneas la legítima defensa colectiva no es menos eficaz que la forma ortodoxa de acción coercitiva que pueden emprender las Naciones Unidas, cuando las grandes potencias no están de acuerdo en su ejercicio, como lo demostró, a su juicio, la acción en Corea.[25]

La verdadera justificación de la Resolución Unión-pro-Paz puede encontrarse solamente en el terreno político, a condición de entender la necesidad política como una razón para aspirar a la modificación del derecho vigente, y no para fundar su legalidad *dentro* del régimen jurídico que imperaba en el momento de su adopción. Sólo mediante la aceptación universal o casi universal de una base inicialmente ilegal pudo con el tiempo asentarse sobre ella una norma jurídica.

Examen de la Resolución Unión-pro-Paz desde el punto de vista político

Dentro de un terreno estrictamente político, se puede considerar que la Resolución Unión-pro-Paz dio origen a una evolución benéfica y deseable en el sistema de seguridad colectiva de la Organización en

[25] René de Lacharrière, "L'action des Nations Unies pour la securité et pour la paix", *Politique Étrangère,* París, septiembre-octubre de 1953, pp. 317 y ss. Este autor observa que un sistema clásico o natural de seguridad colectiva, basado en la reacción solidaria y espontánea de los miembros de un grupo en favor de la víctima de una agresión, sólo puede funcionar en forma eficaz si concurren estos dos factores: primero, una relativa homogeneidad entre los miembros del grupo y, segundo, la suficiente fragmentación de los factores reales de poder que impida a cualquier miembro individual frenar o derrotar la acción concertada de los demás. La división fundamentalmente bipolar del poder político y militar en la sociedad internacional de la posguerra no favorece a la operación normal de un sistema de seguridad colectiva; de ahí que éste se haya estructurado sobre el acuerdo entre las grandes potencias, y el sistema de votación del Consejo de Seguridad refleja esta situación. Fuera del acuerdo entre las grandes potencias es ilusorio suponer que, en el caso de una agresión, se produzca en favor de la víctima –debido a la existencia de dos bloques fuertemente vinculados– un auxilio solidario y espontáneo de todos los miembros de la sociedad. El agredido no dispondrá normalmente sino de los recursos de su propio campo, y en cambio, tendrá que luchar contra una coalición de fuerzas sensiblemente igual. En última instancia, no hay una gran diferencia entre esto y la legítima defensa colectiva. En Corea ocurrió precisamente esta situación: la opinión mundial "no se dejó guiar en un sentido o en otro por la formalidad de un voto en la Asamblea General: la actitud americana hubiera tenido

primer término, la acción de la Asamblea permite movilizar en forma más eficaz la opinión pública en favor de la víctima de una agresión; en segundo, un órgano ampliamente representativo (como observaba Laski respecto del Parlamento) es un foro insustituible para la discusión de principios generales, y quizá, podría añadirse, permite que se dé mayor relieve a las consideraciones de valor permanente. Debido al carácter deliberante del órgano y a su carácter representativo, las resoluciones de la Asamblea facilitan la formación de una conciencia colectiva y, eventualmente, la cristalización de corrientes y tendencias que con el tiempo pueden convertirse en nuevas normas jurídicas.

Otra de las consecuencias importantes del nuevo *rôle* de la Asamblea es la mayor democratización de las Naciones Unidas, como ha puesto de relieve un distinguido jurista latinoamericano,[26] lo cual ha permitido una acción más eficaz de las pequeñas y medianas potencias en defensa de la paz. Por otra parte, cuando la acción de la Asamblea prueba ser ineficaz, como en el caso de Hungría, al menos permite puntualizar mejor la responsabilidad jurídica y moral de los conflictos.

---

más o menos los mismos partidarios y los mismos adversarios en el mundo si se hubiera presentado simplemente como el ejercicio de una legítima defensa colectiva" (*op. cit.*, p. 332). Por otra parte, es cierto que la legítima defensa constituye meramente una solución provisional para casos de emergencia; el artículo 51 dispone que se podrá ejercer "hasta tanto que el Consejo de Seguridad haya tomado las medidas necesarias para mantener la paz y la seguridad internacionales". Pero la falta de una resolución positiva del Consejo –por el veto o por no reunirse la mayoría necesaria– en el sentido de confirmar la legitimidad de las medidas inicialmente tomadas en uso de la legítima defensa, *no puede tener por efecto legal su necesaria cesación.* En ese caso, el agredido y los estados que acudieron en su auxilio podrán continuar ejerciendo el derecho de legítima defensa colectiva. La ausencia de una decisión del Consejo "no equivale a la condición para cesar el derecho de legítima defensa, a saber: que el Consejo de Seguridad haya tomado las medidas necesarias para mantener la paz" (Kelsen, *op. cit.*, p. 803). Para que cese el ejercicio de la legítima defensa es necesaria una decisión *positiva* del Consejo en el sentido de que el derecho invocado es improcedente, lo cual es muy distinto a que el Consejo no logre adoptar una decisión confirmatoria de la acción inicial emprendida. Por lo tanto, *el veto no puede tener por consecuencia que el Estado agredido quede en estado de indefensión.*

[26] Eduardo Jiménez de Arechaga, *Derecho constitucional de las Naciones Unidas*, Madrid, 1958, pp. 204 y ss. El autor Josef L. Kunz ("Sanctions in International Law", *American Journal of International Law*, abril de 1960, p. 336) comenta en forma por demás curiosa la posición de Jiménez de Arechaga. Critica la manera entusiasta en

El sistema instaurado por la Resolución Unión-pro-Paz no deja de ofrecer, sin embargo, ciertos riesgos. En todo caso, su aplicación debe estar sujeta a serias limitaciones políticas y jurídicas, cuya observancia es esencial si no se quiere que los inconvenientes de este nuevo instrumento superen sus ventajas.

Primero, habría que considerar que la Asamblea no es el foro más indicado para *negociar*, esto es, para tomar en cuenta a la vez el punto de vista de las dos partes y llegar a acuerdos mutuamente aceptables. El mismo carácter de un cuerpo deliberante de composición tan amplia suele predisponer a las mayorías a alejarse de los esfuerzos conciliatorios y a adoptar medidas que a veces no toman suficientemente en cuenta el interés de la minoría. Esta actitud, no infrecuente, podría conducir a soluciones viables cuando la mayoría dispusiera de los recursos necesarios para imponer política y militarmente tales medidas; pero obviamente no es la solución adecuada cuando surge una confrontación grave entre los dos grandes bloques, ni cuando la solución real y permanente de un asunto requiere el mutuo acuerdo. Estas limitaciones no fueron siempre observadas en el caso de Corea, con las consecuencias negativas que De Lacharrière pone de relieve en el estudio citado. Desde luego, la función pacificadora de la Organización no fue favorecida por la intervención de la Asamblea y estuvo lejos de constituir un éxito. Los arreglos para poner fin al conflicto armado, cuyos términos reflejaron el equilibrio militar de los contendientes, no fueron elaborados o aun siquiera vigorosamente estimulados por la Asamblea, sino que finalmente fueron el resultado de un acuerdo directo entre las grandes potencias principalmente

---

que trata la citada resolución, así como su creencia "típicamente latinoamericana" de que tendrá "la consecuencia trascendental de democratizar la Carta" y "hacer desaparecer el vicio inherente en la estructura creada en San Francisco". Todo esto es, por supuesto, insostenible, afirma Kunz, tanto desde el punto de vista legal como del práctico. Desde el punto de vista práctico, "porque el fuerte y creciente bloque afroasiático, siempre ayudado por el bloque soviético y por otros estados, puede ahora –en contraste con lo que ocurría en 1950– impedir que se alcance la mayoría necesaria de dos tercios". Aparentemente, según este autor, la democratización de la Organización no consiste en que se adopten las resoluciones que desea la mayoría, sino sólo en que se adopten las resoluciones que desea *cierta* mayoría; concretamente, según se desprende de sus palabras, aquella mayoría que no está constituida por los estados del bloque afroasiático, del bloque soviético y por otros estados.

interesadas. Desde este punto de vista esencial, tales arreglos estuvieron también sujetos al principio de la unanimidad, al igual que si se hubieran negociado en el seno del Consejo de Seguridad.

En las controversias que oponen frontalmente a los dos grandes bloques y que afectan los intereses vitales de las principales grandes potencias, el nuevo sistema sólo puede operar bajo severas restricciones que limitan su eficacia. En cambio, en cierto tipo de situaciones límite, el sistema instaurado por la Resolución Unión-pro-Paz puede llenar una función de primordial importancia: a veces, las grandes potencias pueden sentirse inclinadas a vetar en el Consejo ciertas resoluciones que afecten sus intereses de manera importante, aunque acaso no vital; pero ante la movilización de fuerzas que se genera en la Asamblea, aceptan finalmente la solución que desea la mayoría y que permite a la Organización llevar a cabo una acción eficaz. Esto ocurrió en el caso de Suez y en ciertos aspectos de la operación en el Congo.

Aplicaciones de la Resolución Unión-pro-Paz

Generalidades

La Resolución Unión-pro-Paz no fue una resolución operacional, ya que no determinó la existencia de una amenaza o quebrantamiento de la paz o acto de agresión, ni recomendó a los miembros la adopción de medidas colectivas u otras en relación con una situación concreta.[27] Su parte esencial consistió en que la Asamblea General *resolviera* que en un caso futuro de amenaza o quebrantamiento de la paz o acto de agresión, si el Consejo de Seguridad dejaba de cumplir su responsabilidad, la propia Asamblea examinaría el asunto con miras a dirigir, en tal hipótesis, recomendaciones apropiadas, etcétera.

[27] Su única recomendación tuvo carácter general y consistió en pedir a los miembros que mantuvieran, dentro de sus fuerzas armadas, elementos preparados para actuar como unidades de las Naciones Unidas en el caso de una emergencia eventual, "a recomendación del Consejo de Seguridad o de la Asamblea General".

Desde un punto de vista técnico, es difícil apreciar el sentido y el valor de un acto por el que la Asamblea *resolvió* que en el futuro actuaría en tal o cual forma, ya que obviamente la Asamblea no perdía la libertad de actuar, en caso de presentarse la hipótesis prevista, en una forma distinta de la *resuelta*. Pero independientemente de esta cuestión incidental, la resolución puede ser considerada, en esencia, como una toma de posición general de la Asamblea acerca de su capacidad jurídica para actuar dentro de las condiciones previstas en la propia resolución. En otros términos, la Asamblea se dio a sí misma un marco legal para futuras actuaciones. En vista de su carácter, la Resolución Unión-pro-Paz no podía haber tenido el efecto, por sí sola, de generar modificaciones en el régimen de seguridad colectiva de la Carta. Los cambios operados fueron consecuencia de las diversas actuaciones concretas ulteriores de la Organización, llevadas a cabo con base en la citada resolución.

La cuestión de Corea

La primera aplicación de la Resolución Unión-pro-Paz fue la resolución 498 (V) del 1º de febrero de 1951, la cual, después de notar que ocurrió la condición prevista en la Resolución Unión-pro-Paz (falta de unanimidad de los miembros permanentes del Consejo de Seguridad), determinó (el original inglés de la resolución empleó el término *finds*) que el gobierno central popular de la República Popular China había incurrido en agresión en Corea; le pidió que sus fuerzas y nacionales cesaran las hostilidades contra las fuerzas de las Naciones Unidas y se retiraran de Corea; y pidió a todos los estados y autoridades que siguieran prestando asistencia "a la acción de las Naciones Unidas en Corea". Esta última petición se hizo con base en una determinación de que China había incurrido en agresión en Corea, por lo que puede ser interpretada como una recomendación para la adopción de medidas coercitivas, en este caso el uso de la fuerza armada, en contra de las fuerzas chinas que se encontraban en Corea.

Otra resolución de la Asamblea General del 18 de mayo de 1951 [500 (V)] recomendó a todos los estados que establecieran un embargo sobre las exportaciones de armas y materiales estratégicos

con destino a la República Popular China y Corea del Norte. Esta resolución no se basó directamente en la Resolución Unión-pro-Paz, pero bien puede ser considerada como un corolario de la acción previamente tomada por la Asamblea.

El examen de estas dos resoluciones no basta para apreciar la naturaleza y el significado de la acción colectiva de las Naciones Unidas en Corea. Como se verá enseguida, los diversos elementos de la acción de la Organización se fueron integrando en un todo formado por las tres resoluciones iniciales del Consejo de Seguridad, por la importante resolución 376 (V) de la Asamblea General de fecha 7 de octubre de 1950 (anterior a la Resolución Unión-pro-Paz) y por las dos resoluciones de la Asamblea mencionadas en sendos párrafos anteriores. Por último, el *Informe de la Comisión de Medidas Colectivas* (creada por la Resolución Unión-pro-Paz), presentado a la siguiente sesión ordinaria de la Asamblea General (VI Periodo de Sesiones, 1951), aporta también importantes elementos de juicio para apreciar el sentido de la acción que tomaron las Naciones Unidas.

La resolución del Consejo de Seguridad del 25 de junio de 1950 determinó que el ataque armado a la República de Corea constituía un quebrantamiento de la paz, y pidió la cesación de hostilidades y el retiro de las fuerzas norcoreanas al paralelo 38; la del 27 de junio recomendó a los miembros que ayudaran a la República de Corea a repeler el ataque armado y a restaurar la paz y seguridad *en la región*; la del 7 de julio creó un comando unificado de las fuerzas militares, pidió a Estados Unidos que nombrara al comandante de las fuerzas y autorizó al comando unificado para usar discrecionalmente la bandera de las Naciones Unidas.

Una vez logrado el objetivo de repeler el ataque armado hasta el paralelo 38, algunos meses después se planteó la posibilidad de proseguir las operaciones militares al norte de dicho paralelo, con objeto de destruir así a las fuerzas norcoreanas como unidades combativas, y de ocupar militarmente Corea del Norte. Como no parecía posible lograr que el Consejo de Seguridad aprobara esta acción (debido al regreso del representante soviético ante el Consejo), la Asamblea proveyó la autorización necesaria, mediante su resolución 376 (V) de fecha 7 de octubre de 1950, la cual recomendó que se adoptaran "las medidas adecuadas para asegurar condiciones de

estabilidad en *toda* Corea". Este punto de la resolución de la Asamblea constituye un complemento esencial de la resolución del Consejo del 27 de junio, la cual había fijado como objetivo de la acción de las Naciones Unidas "repeler el ataque armado y restaurar la paz y seguridad en la región". Como el Consejo no había puntualizado qué debía entenderse por *la región*, la Asamblea lo interpretó como *toda Corea*. La Asamblea definió así un elemento esencial del objetivo político-militar de la acción de las Naciones Unidas.

Así pues, las seis resoluciones sobre Corea constituyen un todo en la medida en que sus disposiciones se complementan, se apoyan y se articulan mutuamente. Del examen conjunto de estas resoluciones se desprenden varias conclusiones respecto del papel que la Organización entendió asumir y acerca del alcance y valor que pretendió dar a sus resoluciones. Estas conclusiones se examinarán independientemente, por ahora, del efecto jurídico que tales resoluciones tuvieron, ya que, como se indicó, sus efectos jurídicos dependieron en parte de las reacciones y actitudes de los estados frente a las mismas, lo cual se estudiará separadamente más adelante. Las conclusiones son las siguientes:

1) Las Naciones Unidas entendieron claramente que actuaban dentro del capítulo VII de la Carta, esto es, que tomaban medidas coercitivas. En efecto, tanto el Consejo como la Asamblea llevaron a cabo, como fundamento de su acción, sendas determinaciones respecto de la existencia de un quebrantamiento de la paz o de un acto de agresión, tal y como dispone en lo que toca al Consejo el artículo 39, el cual constituye la base de sustentación de las medidas coercitivas que puede tomar la Organización dentro del capítulo VII. Varios de los miembros que apoyaron las tres resoluciones del Consejo opinaron que éstas representaban una intervención con arreglo al capítulo VII, y en especial al artículo 39, aun cuando no se hubiese invocado expresamente dicha disposición.[28] Además, el Consejo recomendó a aquellos miembros que proporcionaron fuerzas militares que las pusieran a disposición de un comando unificado, el cual dirigió las operaciones militares, enarboló la bandera de las Naciones Unidas, informó periódicamente

[28] *Répértoire*, vol. II, pp. 354, 355 y 356.

a la Organización sobre el desarrollo de las operaciones, y por último, negoció el armisticio a nombre de las Naciones Unidas. Todas estas actividades parecen incompatibles con la concepción de la acción en Corea como legítima defensa colectiva. Por otra parte, las operaciones militares no se concretaron a *repeler* el ataque armado, lo cual constituye el objetivo característico de la legítima defensa, sino que la Asamblea autorizó a proseguirlos más allá de su punto de origen y a ocupar militarmente otro territorio.[29] Por último, la Asamblea recomendó un embargo sobre la exportación de armas y materiales estratégicos a China y Norcorea, lo cual constituye, como mínimo, una medida coercitiva y, como máximo, una sanción en sentido jurídico.

A pesar de su carácter coercitivo, todas estas medidas fueron solicitadas mediante recomendaciones salvo, significativamente, la petición de cesación de hostilidades y de retiro de tropas, habiéndose usado en esos casos el término imperativo *calls upon.*

2) Ambos órganos recomendaron la adopción de medidas coercitivas colectivas, pero no organizaron ni prosiguieron la acción militar en la forma específicamente prevista en los artículos 42 y 43 de la Carta. Las resoluciones adoptadas en el caso de Corea demuestran claramente que para los dos órganos que intervinieron, no sólo era posible un tipo de acción coercitiva distinto del previsto en los artículos 42 y 43, sino que procedieron deliberadamente a organizar la ejecución de las medidas coercitivas de acuerdo con un patrón distinto, en vista de la imposibilidad práctica de actuar en la forma prevista por la Carta.[30] En un principio

[29] Inclusive, es posible que una de las consideraciones que entraron en juego para autorizar la prosecución de las operaciones militares haya sido ésta: "al liberar a toda Corea del Norte del control comunista, se facilitaría así el llevar a cabo el objetivo (fijado por la resolución 112 [II] de la Asamblea General) de establecer una Corea unificada, independiente y democrática". (Leland M. Goodrich y Anne P. Simons, *The United Nations and the Maintenance of International Peace and Security,* Washington, 1955, p. 469.)

[30] Kelsen pone de relieve, al examinar el *United Nations Participation Act,* adoptado por el 79º Congreso Americano en 1945, que el gobierno de Estados Unidos probablemente consideraba entonces "la acción coercitiva tomada por el Consejo de Seguridad de conformidad con el artículo 41 o el artículo 42 como la única acción coercitiva de las Naciones Unidas en la que un miembro debía participar de acuerdo con la Carta". (*Op. cit.,* p. 933.)

fue inevitable cierto grado de improvisación; pero conforme se fue desarrollando la acción en Corea, los nuevos mecanismos, métodos de acción y procedimientos puestos en marcha por el Consejo de Seguridad, y en parte completados por la Asamblea, llegaron a ser considerados por una fuerte mayoría de miembros como un sustituto inevitable y adecuado de las fórmulas de los artículos 42 y 43, e inclusive, como un sistema con cierta pretensión de validez permanente, o al menos, como modelo para futuras acciones.

Las conclusiones de la Comisión de Medidas Colectivas, creada por la Resolución Unión-pro-Paz para estudiar en forma general los métodos que podrían emplearse para fortalecer la paz y seguridad internacionales, son ilustrativas a este respecto. En su primer informe a la Asamblea, presentado al año de que había empezado la acción de las Naciones Unidas en Corea, el Comité recomendó lo siguiente: en tanto el Comité de Estado Mayor previsto en el artículo 47 de la Carta pudiera cumplir sus funciones, debería crearse, si las Naciones Unidas llegaban a decidir la adopción de medidas colectivas en el futuro, una agencia responsable de la dirección y conducta de las operaciones militares, con facultades para coordinar los esfuerzos de los estados individuales y para organizar la contribución de las fuerzas aportadas y de las facilidades acordadas, a fin de iniciar operaciones militares efectivas contra el agresor a la mayor brevedad. También propuso que la Organización autorizara a un Estado o a un grupo de estados para actuar a nombre de la Organización, como autoridad militar ejecutiva.[31] En términos generales, según Goodrich y Simons, la Comisión de Medidas Colectivas incorporó en sus recomendaciones lo fundamental de la experiencia en Corea.[32]

La Asamblea no *hizo suyas* o aprobó expresamente las conclusiones de la citada Comisión, contentándose con tomar nota de ellas (resolución 503 [VI], sección A); pero la formulación misma de este *informe* y los debates a que dio lugar en la Asamblea refuerzan la impresión de que en opinión de una considerable mayoría

[31] *Report of the Collective Measures Committee*, United Nations General Assembly, Sixth Session, Supplement 13, p. 25).

[32] Goodrich y Simons, *op. cit.*, p. 457.

de miembros, la Organización podía llevar a cabo medidas colectivas de carácter coercitivo, incluyendo el uso de la fuerza, de acuerdo con procedimientos y fórmulas distintos de los previstos en los artículos 42, 43 y 47 de la Carta.

Por lo demás, como ya se indicó, la propia Resolución Unión-pro-Paz recomendó a los miembros que mantuvieran tropas preparadas para servir como unidades de las Naciones Unidas, a recomendación no sólo del Consejo, sino de la propia Asamblea; o sea, también al margen de los arreglos previstos en los artículos 42 y 43. Si bien sólo un número reducido de estados han dado cumplimiento a esta recomendación, su adopción demuestra que, en opinión de la Asamblea, podía estructurarse la seguridad colectiva sobre principios y procedimientos distintos de los previstos en la Carta.

Los casos de Hungría y de Suez

Los siguientes casos de aplicación de la Resolución Unión-pro-Paz se refirieron a la intervención armada soviética en Hungría y a la invasión de Egipto por tropas de Israel, Francia y la Gran Bretaña. En uno y otro ocurrió la condición prevista en la resolución (veto en el Consejo de Seguridad), y la Asamblea General se reunió en sendas sesiones de emergencia celebradas simultáneamente durante los diez primeros días de noviembre de 1956; la Asamblea se siguió ocupando de ambos asuntos durante su XI Periodo Ordinario de Sesiones.

En el caso de Hungría, la Asamblea condenó la intervención militar soviética en reiteradas ocasiones y en diversos términos, invocando expresamente en una ocasión la obligación del artículo 2, párrafo 4 [resolución 127 (XI)], e *instó* repetidamente a la Unión Soviética a que retirara "sin dilación todas sus fuerzas del territorio húngaro". Desde este punto de vista, algunas de las resoluciones de la Asamblea fueron significativas en relación con la competencia de este órgano para actuar en asuntos relativos al mantenimiento de la paz; pero como la Asamblea no recomendó a los miembros que aportaran fuerzas armadas para una acción colectiva, ni tomó acción coercitiva alguna, las resoluciones adoptadas en ese caso no tuvieron relevancia como factores contributivos para la estructuración del nuevo sistema de seguridad colectiva.

En cuanto a la invasión de Egipto, si bien la Asamblea no llevó a cabo una *determinación* expresa de que existía una amenaza o que-

brantamiento de la paz o acto de agresión, conforme al artículo 39, sí "(tomó) nota de que [...] las fuerzas armadas de Israel han penetrado profundamente en territorio egipcio [...] y de que fuerzas armadas de Francia y del Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte están realizando operaciones militares contra el territorio egipcio" [resolución 997 (ES-I)]. En la misma resolución y en otras sucesivas, la Asamblea pidió a las partes, "como instancia de máxima urgencia", que cesaran el fuego; y reiteradamente instó a Francia, a la Gran Bretaña y a Israel a que retiraran sus fuerzas, detrás de las líneas de armisticio en el caso del último país mencionado, y "del territorio egipcio" en el caso de los dos primeros [resolución 1002 (ES-I)]. Además, la Asamblea estableció un mando de las Naciones Unidas para una fuerza internacional de emergencia, cuyo propósito era el de "lograr y vigilar la cesación de hostilidades". Ulteriormente, la Asamblea asignó a las fuerzas la tarea de situarse "en la línea de demarcación egipcio-israelí creada por el armisticio...", "a fin de que contribuyeran a establecer condiciones que den por resultado el mantenimiento de la paz en la región" [resolución 1125 (XI)].

Del texto mismo de las resoluciones y de las circunstancias en que se adoptaron, se desprende claramente que el objetivo buscado mediante la acción de la fuerza de emergencia no era fundamentalmente militar, sino político.[33] La acción que tomó la Asamblea no fue una acción coercitiva, en el sentido de medidas militares dirigidas contra Estado alguno, o tendientes a la ejecución coercitiva de los términos de la resolución inicial del 2 de noviembre de 1956 [resolución 997 (ES-I)].

[33] El párrafo 12 del informe definitivo del secretario general a la Asamblea (Doc. A/3302) sobre el plan para establecer la Fuerza de Emergencia definía las funciones de ésta como sigue: "...entrar en territorio egipcio, una vez que cese el fuego, *con el consentimiento del gobierno egipcio*, con el fin de ayudar a mantener la tranquilidad durante y después del retiro de las tropas no egipcias, y asegurar la observancia de las demás disposiciones de la resolución del 2 de noviembre de 1956... (La Fuerza) será más que un cuerpo de observadores, pero no será en forma alguna una fuerza militar que controle temporalmente el territorio donde esté ubicada; por lo demás, tampoco ejercerá funciones militares que excedan aquellas necesarias para asegurar condiciones pacíficas, en el supuesto de que las partes en el conflicto tomen las medidas necesarias para cumplir las recomendaciones de la Asamblea General" (cursivas añadidas).

En el caso de Bizerta se volvió a presentar la situación prevista en la Resolución Unión-pro-Paz, y la Asamblea General se reunió en sesión de emergencia; pero se contentó con reafirmar una resolución provisional del Consejo de Seguridad (del 22 de julio de 1961) pidiendo el cese del fuego y el retiro de las fuerzas armadas a sus posiciones originales, y a solicitar negociaciones inmediatas entre Túnez y Francia.

La cuestión del Congo

En el asunto del Congo, la Organización tomó una serie de medidas enérgicas que atañen directamente al tema en estudio. La acción principal de la Organización fue ejercida por el Consejo de Seguridad, el cual definió inicialmente el objeto de la intervención de las Naciones Unidas y puso en marcha la operación mediante las instrucciones y autorizaciones que dio al secretario general. La Asamblea General se reunió en una ocasión en sesión de emergencia por haber ocurrido la situación prevista en la Resolución Unión-pro-Paz, y adoptó la resolución 1474, Rev. I, (ES-IV) de 21 de septiembre de 1960. Además de esta resolución, la Asamblea adoptó en reuniones ordinarias otras varias sobre el fondo del asunto, aparte de las relativas al financiamiento de la operación. La actuación de la Asamblea tuvo por objeto reforzar con su autoridad las resoluciones esenciales del Consejo, mediante su reafirmación enfática, y en ocasiones completar la acción de este órgano.

El Consejo de Seguridad autorizó también la creación de una Fuerza de las Naciones Unidas (ONUC), cuyo mandato, merced a autorizaciones sucesivas y complementarias, llegó a ser considerablemente más amplio que el de la Fuerza de Emergencia destacada en Egipto. Conforme a la importante resolución del 21 de febrero de 1961, el Consejo de Seguridad "pidió con urgencia que las Naciones Unidas tomaran todas las medidas apropiadas para evitar una guerra civil en el Congo [...] incluyendo [...] el uso de la fuerza, si fuese necesario, en último extremo".[34] La resolución del

[34] Interpretados literalmente, los términos empleados por la resolución "El Consejo de Seguridad pide con urgencia que las Naciones Unidas tomen las medidas... etcétera", no tienen sentido. Por una parte, el Consejo de Seguridad es un

Consejo del día 24 de noviembre de 1961 autorizó "al secretario general a tomar una acción vigorosa, incluyendo el uso requerido de la fuerza, si fuese necesario, para la aprehensión [...] de todo el personal militar y paramilitar y asesores políticos que no estén bajo el Comando de las Naciones Unidas, así como los mercenarios..."

Estas formas del uso de la fuerza no constituyen, como reconoció la Corte Internacional de Justicia, *medidas coercitivas* contra un Estado conforme al capítulo VII de la Carta, ni las fuerzas armadas empleadas en el Congo estaban autorizadas a tomar medidas militares contra un Estado cualquiera. Pero obviamente significan algo más que las funciones propias de un cuerpo de observadores, o que el situarse a lo largo de una línea de armisticio, o que velar por el mantenimiento de la tranquilidad y el orden público. La Fuerza estaba autorizada a emprender acciones militares propiamente tales, a entablar combate y a ocupar militarmente regiones del país, si el secretario general lo juzgaba necesario, como en efecto ocurrió, para lograr dos de los propósitos concretos que le fueron asignados, a saber: evitar la guerra civil y liquidar definitivamente el problema del personal militar y de los mercenarios extranjeros.

La operación de las Naciones Unidas en el Congo constituye un eslabón más dentro de la práctica de la Organización que fundamenta la autoridad de la Asamblea para actuar en el terreno del mantenimiento de la paz. En cambio, no representa una instancia adicional que refuerce la autoridad del Consejo para decidir el empleo de la fuerza armada como medida coercitiva en contra de un Estado, mediante procedimientos distintos de los singularmente señalados en los artículos 42 y 43. El significado jurídico de la acción en el Congo es pues muy distinto del de la acción en Corea.

órgano de expresión de la Organización por medio del cual ésta manifiesta su voluntad; por la otra, las Naciones Unidas no pueden tomar medidas sino por medio de sus órganos. Presumiblemente, los términos empleados significan que el Consejo instruye al órgano previamente autorizado para ello, esto es, al secretario general, para que tome con urgencia, haciendo uso de la Fuerza de las Naciones Unidas las medidas... etcétera.

La fundamentación jurídica, empero, del empleo de la fuerza en el Congo ofrece problemas especiales. El reconocer que no tuvo carácter coercitivo está lejos de agotar el problema. Desde luego, no hay duda de que, por lo menos después de la resolución del 21 de febrero de 1961, la Fuerza estaba autorizada para emprender verdaderas acciones militares a nombre de las Naciones Unidas; por otra parte, tampoco hay duda de que el único caso de uso de la fuerza armada a nombre de las Naciones Unidas previsto en la Carta es el de la acción coercitiva, dentro del capítulo VII. Si bien es cierto que las operaciones militares en el Congo no estaban enderezadas contra un Estado, sí estaban dirigidas contra grupos importantes de extranjeros identificados por la resolución del Consejo (personal militar o paramilitar extranjero o mercenarios que no estuviesen bajo el Comando de las Naciones Unidas) o contra aquellas facciones rivales que por su actitud impidieran lograr el propósito de evitar la guerra civil, algunas de las cuales ejercían un control *de facto* sobre regiones enteras del país y estaban organizadas políticamente. La autorización de que gozaba la Fuerza fue considerada suficiente para tomar iniciativas militares que significaran, en último extremo, la destrucción como unidades combativas de las fuerzas que se opusieran a los dos propósitos específicamente señalados por el Consejo. En la práctica, se llega fácilmente a un punto en que es difícil distinguir, como en el Congo, una acción policiaca en escala considerable de una acción militar con objetivos limitados.

El elemento de mayor importancia para evaluar jurídicamente el significado de la operación del Congo es el objetivo básico que se perseguía por medio de la acción militar. Este objetivo era fundamental e inmediatamente interno aunque mediatamente internacional: evitar una guerra civil en gran escala que desbordara su marco nacional y se convirtiera en un conflicto internacional. Para lograrlo era indispensable eliminar los elementos extranjeros e impedir la lucha entre las facciones rivales, aun empleando la acción militar. La naturaleza de ésta quedaba pues condicionada por el propósito que se perseguía.

Ahora bien, como se dijo, este objetivo era directamente interno e indirectamente internacional: evitar la extensión de la guerra civil *para* preservar la paz internacional. Se trata pues de un objetivo

complejo, con aspectos tanto internos como internacionales. Como dijo la Corte Internacional de Justicia, se procuraba "asegurar la solución pacífica de la situación" interna del Congo; pero al propio tiempo, el Consejo reconoció que "la completa restauración del orden y de la tranquilidad en el Congo contribuiría efectivamente al mantenimiento de la paz y seguridad". Por lo demás, el propósito que figura en primer término entre los que fijó la Organización a su intervención, fue el de "mantener la integridad territorial y la independencia política de la República del Congo".

Este carácter complejo del objetivo de la acción militar en el Congo, con sus claros aspectos internacionales, autorizaría a fundar legalmente el uso limitado que se hizo de la fuerza armada en los poderes específicos de que goza el Consejo conforme al capítulo VII; concretamente en el artículo 40, ya que con la adopción de tales medidas se pretendía ante todo evitar que la situación se agravara.[35] A la vez, otras medidas conexas, como la convocatoria del Parlamento y la reorganización del ejército congolés, encuentran su fundamento, como ya se indicó, en las facultades generales de que goza el Consejo conforme al artículo 24, párrafo 1, y al artículo 25 de la Carta.

En conclusión, la operación de las Naciones Unidas en el Congo, si bien no tuvo carácter coercitivo, fue un caso del uso de la fuerza armada a nombre de las Naciones Unidas, llevado a cabo al margen de los únicos procedimientos y mecanismos previstos por la Carta para que la Organización pueda emplear la fuerza. El fin que perseguían las Naciones Unidas al crear la Fuerza toca tan cerca el propósito general de la Organización de mantener la paz y seguridad internacionales, que se puede considerar que esta forma de emplear la fuerza armada constituye un instrumento adicional de la seguridad colectiva, o si se quiere, un procedimiento *sui generis* de la seguridad colectiva, impuesto por las necesidades de una situación inédita, y que sin duda no había sido previsto por los autores de la Carta.[36]

[35] Véase *supra*, nota 9.
[36] Véase *infra*, nota 40.

Comparación entre las intervenciones en Egipto y en el Congo

El significado jurídico de la acción de las Naciones Unidas en Egipto es semejante, o por mejor decirlo, paralelo. También ahí la Organización creó una fuerza militar colectiva y autorizó su empleo, lo que en última instancia significa una autorización para usar la fuerza armada a nombre de las Naciones Unidas, aunque sea con un propósito no coercitivo. Las diferencias entre los mandatos de las dos fuerzas reflejan la diversidad de los problemas políticos inmediatos que su respectivo empleo tendía a resolver. Pero el elemento esencial común –que caracteriza a una y otra acciones como etapas de un mismo proceso evolutivo– es que en ambos casos la Organización autorizó el uso de la fuerza armada a su nombre, con fines no coercitivos, pero *como una contribución decisiva al mantenimiento de la paz y seguridad internacionales.* El elemento distinto fue el órgano que autorizó la acción: en Egipto la Asamblea, y en el Congo el Consejo; pero no hubo diferencia esencial en cuanto al contenido de la acción desde el punto de vista de su significación jurídica.

Aquiescencia de los diversos grupos de Estados miembros en las varias aplicaciones de la Resolución Unión-pro-Paz

La Resolución Unión-pro-Paz fue aprobada en la Asamblea por una fuerte mayoría de miembros, contra la oposición de los cinco estados que a la sazón integraban el bloque socialista. La resolución 376 (V) (adoptada con anterioridad a la Resolución Unión-pro-Paz), que había autorizado implícitamente la ocupación militar de Corea del Norte por las tropas de las Naciones Unidas, fue aprobada en iguales circunstancias. La resolución 498 (V) del 1 de febrero de 1951 (basada expresamente en la Resolución Unión-pro-Paz), por la que la Asamblea declaró que la República Popular China había incurrido en agresión en Corea, fue aprobada con la única oposición de los mismos cinco estados del bloque soviético, de igual modo que la resolución 500 (V), que estableció un embargo sobre la exportación de armamentos y materiales estratégicos

con destino a China y Corea del Norte, la cual puede ser considerada como un corolario de la resolución 498 (V).

En el caso de Egipto, en cambio, la actitud de la Unión Soviética y de los otros países socialistas fue más compleja, matizada y difícil de apreciar en su significado, dando en ocasiones la impresión de ser contradictoria.

Cuando el veto conjunto de la Gran Bretaña y de Francia impidió sucesivamente la adopción de una propuesta americana y de otra soviética en el Consejo de Seguridad, Yugoslavia propuso la convocación de una reunión extraordinaria de la Asamblea General conforme a los términos de la Resolución Unión-pro-Paz. A pesar de su reiterada oposición anterior a dicha resolución, la Unión Soviética votó en favor de esa aplicación patente y directa de la misma.[37]

No es fácil atribuir a ese voto, por sí solo, una consecuencia jurídica clara. El gobierno danés llegó a sostener ante la Corte Internacional de Justicia que la Unión Soviética, por virtud de su aquiescencia a la resolución del Consejo de Seguridad que reenvió el asunto a la Asamblea con base en la Resolución Unión-pro-Paz, había quedado jurídicamente impedida (*estopped*, conforme a la doctrina del *estoppel*) para negar la legalidad de la Fuerza de Emergencia en Egipto.[38] El gobierno soviético replicó que su delegación sólo había estado en favor de que la Asamblea hiciera *recomendaciones apropiadas*, y que éstas no podían incluir recomendaciones para hacer uso de la fuerza, ya que ello correspondía exclusivamente al Consejo de Seguridad.[39]

Durante el debate en la Asamblea, los representantes de los países socialistas sostuvieron reiteradamente que "la creación de la

[37] No hay duda alguna de que los miembros del Consejo tenían plena conciencia de que votaban por una aplicación directa de la Resolución Unión-pro-Paz, ya que el voto fue precedido de un debate en el que la Gran Bretaña y Francia sostuvieron sin éxito que la convocación de la reunión extraordinaria de la Asamblea era improcedente porque no se habían cumplido las condiciones señaladas por dicha resolución para ello. (*U. N. Review*, noviembre de 1956, pp. 14 y ss.)

[38] *I. C. J. Pleadings*, 1962 ("Certain Expenses..."), p. 154.

[39] *Ibid.*, p. 399. Bowett comenta con razón que "como el gobierno soviético tenía conciencia de que toda la base de la Resolución (Unión-pro-Paz) era la adopción de medidas coercitivas por la Asamblea, quizá podría pensarse que (su) explicación carece de convicción", (*United Nations Forces*, Stevens, Londres, 1964, p. 295, nota 6).

Fuerza de Emergencia era una violación de la Carta", pues sólo el Consejo de Seguridad podía crear, con base en el capítulo VII, una fuerza armada internacional.[40] Sin embargo, a pesar de esta actitud, los países socialistas no votaron contra las diversas resoluciones relacionadas con la Fuerza. Votaron en favor de la resolución 997 (SE-I) que pedía el cese del fuego; se abstuvieron en la resolución 998 (SE-I), la cual encargaba al secretario general que sometiera a la Asamblea en 48 horas un plan para la creación de la Fuerza; y se abstuvieron también al votarse la resolución 1000 (ES-I) que estableció la Fuerza de Emergencia, y cuando se votó la resolución 1001 (ES-I) que aprobó los principios-guía para la organización y funcionamiento de dicha Fuerza. El representante soviético expresó que la única razón de su abstención, en vez de un voto negativo, era que Egipto, la víctima de la agresión, había aceptado la presencia de la Fuerza en su territorio.

Además –y esto confirmaría que tales votos de abstención no deben interpretarse como una oposición irreductible en lo que toca a la legalidad de la Fuerza de Emergencia– varios de los países socialistas ofrecieron contingentes armados para servir en ella,[41] e inclusive pidieron estar representados en el Comité Consultivo creado por la resolución 1001 (ES-I) para asesorar al secretario general sobre algunos aspectos de la planeación y operación de la Fuerza.[42]

Las categóricas declaraciones soviéticas constituyen sin duda una importante toma de posición general sobre el problema de la legalidad o ilegalidad de las fuerzas internacionales creadas al margen de lo dispuesto en los artículos 42, 43, 46 y 47 de la Carta. Pero no alcanzan a desvirtuar el valor y significado de los votos –que son el medio específico para la expresión jurídica de la voluntad de los estados– y de otros hechos de signo contrario. Si se conjuga el hecho de que la Unión Soviética votó en favor de que

[40] Official Records, General Assembly, First Emergency Special Session, 563rd. Meeting, p. 77 (representante de Checoslovaquia); *ídem*, 567th. Meeting, p. 127 (señor Kuznetsov, URSS).

[41] Rumania (A/3302/Add. 7); Checoslovaquia (A/3302/Add. 6 y 19).

[42] Polonia propuso, con el apoyo de la URSS, que Checoslovaquia fuera incluida en el Comité Consultivo (Official Records, General Assembly, First Emergency Special Session, 567th. Meeting, p. 108).

el caso de Egipto pasara del Consejo de Seguridad a la Asamblea, precisamente con base en la Resolución Unión-pro-Paz, con la circunstancia de que los estados socialistas no votaron en contra de la creación de la Fuerza, sino que se abstuvieron, y aun ofrecieron contingentes para servir en ella, podría razonablemente sostenerse que esa actitud, interpretada en su conjunto, revela –y jurídicamente significa– al menos una clara *tolerancia* por parte de esos estados para que la Asamblea creara y empleara con propósitos no coercitivos una fuerza armada internacional, al margen de los procedimientos señalados en el capítulo VII de la Carta.

Por lo que toca a las recomendaciones del Consejo de Seguridad para el empleo de la fuerza armada en contra de estados o de autoridades culpables de un quebrantamiento de la paz o de un acto de agresión, pero sin utilizar los procedimientos de los artículos 42, 43, 46 y 47 de la Carta, la Unión Soviética y los otros estados socialistas invocaron la ilegalidad de las resoluciones adoptadas en el caso de Corea, aduciendo tanto razones procesales (indebida representación de China y ausencia de un miembro permanente) como de fondo (el conflicto de Corea era una guerra civil). La incapacidad legal del Consejo de Seguridad para emplear la fuerza armada al margen de los citados artículos 42 y otros, no fue objeto de igual énfasis, debido a que las otras objeciones soviéticas tenían lógicamente carácter previo. Pero en todo caso, sus representantes insistieron siempre en que "la URSS no reconoce el Comando Unificado de las Naciones Unidas ni sus llamados informes especiales".[43]

Por su parte, el gobierno de la República Popular China trató oficialmente con la autoridad designada por el Consejo de Seguridad, el Comando Unificado, reconociéndole tal carácter; entró en contacto con representantes nombrados por la Asamblea General para negociar el fin del conflicto; envió representantes al Consejo de Seguridad; dirigió diversas quejas por violación de su territorio a las Naciones Unidas; y, finalmente, firmó el armisticio con el Comando Unificado en representación de las Naciones Unidas.[44]

[43] Official Records S. C., 5º año, sesión 520 del 8 de noviembre de 1950, p. 7.

[44] El armisticio, de fecha 27 de julio de 1953, fue firmado por el "Lt. General William K. Harrison, United States Army, Senior Delegate, United Nations Com-

A su vez, la Unión Soviética aprobó en la Asamblea General, mediante su voto favorable, el armisticio concluido entre las Naciones Unidas, Corea del Norte y los voluntarios chinos.[45]

Esta aceptación del *rôle* de las Naciones Unidas como beligerante en Corea necesariamente implica, en última instancia, el reconocimiento de la competencia de los órganos que dispusieron ese *rôle*, y de la capacidad legal de las autoridades creadas por tales órganos para actuar a nombre de las Naciones Unidas en la dirección de las operaciones militares y en la negociación para ponerles término. En otras palabras, significa haber realizado actos que forzosamente entrañan tolerancia del uso de la fuerza de las Naciones Unidas al margen de las disposiciones del capítulo VII de la Carta.

Por último, las decisiones del Consejo de Seguridad que dispusieron en el Congo el uso de la fuerza, aunque con un propósito esencialmente distinto que en Corea, como ya se hizo notar, fueron aprobadas prácticamente por todos los miembros de las Naciones Unidas, ya sea directamente o mediante la confirmación enfática de la Asamblea General.

---

mand Delegation" y por el "General Nam II, Korean People's Army Senior Delegate, Delegation of the Korean People's Army, and the Chinese People's Volunteers". Fue ulteriormente confirmado por el "General Mark W. Clark, United States Army, Commander in Chief, United Nations Command", por una parte, y por el "Commander Peng Teh-huai, Chinese People's Volunteers" y por el "Marshal Kim II Sung, Democratic People's Republic of Korea, Supreme Commander, Korean People's Army", por la otra. (S/3079, pp. 1-26.)

[45] En realidad, la Unión Soviética y los miembros del bloque socialista votaron en contra de la resolución 711 A (VII) que aprobó el armisticio. Pero dicha resolución (adoptada por 43 votos en favor, 5 en contra y 10 abstenciones) se refería únicamente en su parte recomendatoria a la cuestión de convocar una conferencia política para solucionar pacíficamente la cuestión de Corea. La Unión Soviética votó en contra de la resolución porque objetaba el criterio adoptado para la composición de dicha conferencia. Ahora bien, el primer párrafo del preámbulo contenía la siguiente aprobación expresa del armisticio: "La Asamblea General: 1. *Toma nota con aprobación* del Acuerdo de Armisticio concertado en Corea el 27 de julio de 1953, de la cesación de la lucha y de que con ello se ha dado un paso importante hacia el pleno restablecimiento de la paz y la seguridad internacionales en la región". Éste y los otros tres párrafos preambulares fueron objeto de votos separados. El párrafo que aprobó el armisticio fue adoptado por 59 votos a favor, ninguno en contra y ninguna abstención (*Yearbook of the United Nations*, 1953, p. 127).

Significado y alcance de la aquiescencia de los miembros. La creación de normas consuetudinarias dentro del orden normativo particular de las Naciones Unidas

¿Qué significado y alcance tienen estas aquiescencias de los miembros, complementarias unas de otras, directas o indirectas, en la modificación de ciertas normas esenciales del sistema de seguridad colectiva de la Carta?[46]

Se da por excluido, debido a las razones hechas valer, que la actuación de los órganos en algunos de los casos reseñados hubiera podido fundarse *ab initio* y directamente en la Carta. Por ello, la posibilidad de que la nueva práctica de los órganos o, en otros términos, de que la regla potencial implícita en la actuación de los órganos, distinta de la regla prevista originalmente en la Carta, pueda convertirse en una nueva norma jurídica del sistema, válida para el futuro, depende de que pueda demostrarse que la nueva práctica es legalmente idónea y eficaz para cambiar las normas originales del sistema. Tratándose de disposiciones de un tratado multilateral esto puede ocurrir sólo si se demuestra que las partes dieron su consentimiento, expreso o tácito, para la modificación de esas disposiciones.

La Carta prevé, como otros tratados multilaterales, ciertos procedimientos especiales para la modificación formal de sus disposiciones (artículos 108 y 109). Pero no es insólito que dentro de sistemas normativos de tipo constitucional, sobre todo tan comprensivos y generales como la Carta, surjan paralelamente o al margen de modificaciones deliberadas y formales, ciertas normas nuevas que reflejan la voluntad de los miembros de adecuar gradualmente el sistema originario a las cambiantes necesidades. Estas normas nuevas se manifiestan o exteriorizan por medio de la práctica de los órganos, sobre todo frente a situaciones inéditas, mediante interpretaciones extensivas de las normas originales. En la medida en que puede comprobarse que la práctica heterodoxa de los órganos refleja fielmente la voluntad de los miembros, no

[46] Sobre los diversos significados de la aquiescencia y sus efectos en derecho internacional, véase I. C. Mac Gibbon, "The Scope of Aquiescence in International Law", en *British Yearbook of International Law*, vol. XXXI, 1954, pp. 143 y ss.

hay un obstáculo legal de esencia que impida la transformación del sistema normativo original al margen de los procedimientos formales previstos en el mismo para su modificación.[47]

Por supuesto, el problema mayor radica en precisar qué debe entenderse por *voluntad de los miembros* dentro del marco político-jurídico concreto en el que se emplea este concepto; en evaluar, tanto cuantitativa como cualitativamente, el contenido de la voluntad de los miembros, en función de los propósitos y principios esenciales que persiga el sistema normativo en cuestión; y por último, en determinar la idoneidad de los modos de expresión de la voluntad de los miembros para operar cambios en la situación jurídica preexistente.

El fenómeno que *prima facie* parecería aplicable a esta situación es la creación de nuevas normas por vía consuetudinaria. No es infrecuente que reglas consuetudinarias nuevas surjan espontáneamente en el seno de un sistema normativo dado y deroguen o modifiquen reglas convencionales preexistentes. Empero, al estudiar la posibilidad de que este fenómeno pueda servir como fundamento para explicar las transformaciones ocurridas en el sistema de seguridad colectiva de las Naciones Unidas, debe tenerse presente la siguiente consideración inicial:

La creación de derecho internacional consuetudinario es un fenómeno que normalmente ocurre dentro de un ámbito que podría calificarse de natural y propio. Este ámbito es el orden normativo *general* de la sociedad internacional no organizada; esto es, un sistema descentralizado, poco institucionalizado, carente de órganos específicamente encargados de crear derecho. Estas características de la sociedad internacional le dan su plena significación a las dos condiciones que de antiguo fijó el derecho internacional general para que surjan las normas consuetudinarias: la repetición generalizada de actos y la *opinio juris vel necessitatis.*

Al examinarse la aplicabilidad de este fenómeno dentro de un sistema de derecho particular (el derecho de las Naciones Unidas),

[47] Mac Gibbon observa que la aquiesencia "constituye (también) una forma de conferir legalidad a normas en proceso de desarrollo y a derechos en vías de consolidación..."; y más adelante añade: "La influencia de la aquiescencia puede observarse también cuando los organismos internacionales asumen funciones no previstas en sus respectivos instrumentos constitutivos..." (*op. cit.*, pp. 145-146).

relativamente institucionalizado, que opera mediante la actuación de órganos con competencia prefijada, en que la voluntad de los miembros se expresa clara y deliberadamente dentro de formas específicas predeterminadas, es lógico concluir que las citadas condiciones para el nacimiento de reglas consuetudinarias deben tener un alcance distinto y deben ser interpretadas, no en su forma tradicional, sino de manera congruente con las características de este orden normativo.

Así, cuando el elemento objetivo de la costumbre (la práctica de los estados) se exterioriza mediante actitudes concretas de los estados frente a resoluciones de órganos cuyo significado, implicaciones y consecuencias han podido ser ampliamente estudiadas y debatidas, es natural que no se requiera de la repetición de un muy gran número de actos para considerar que ha surgido una *práctica*.[48]

El elemento subjetivo, esto es, la convicción de la juridicidad del acto, adquiere un significado especial cuando el orden normativo dentro del cual se está gestando una costumbre establece ciertas formas precisas y predeterminadas para la expresión de la voluntad de los estados: en primer término el voto, y subsidiariamente, las razones expresadas públicamente para fundarlo. En este

[48] Fitzmaurice (sir Gerald) hace un distingo, pertinente a la cuestión que aquí se estudia, entre dos situaciones distintas: la adquisición de derechos por prescripción en favor de un Estado sí requiere del transcurso de un periodo considerable de tiempo. En cambio, "una nueva regla de derecho consuetudinario basada en la práctica de los estados puede de hecho surgir con suma rapidez; casi súbitamente, si ocurren nuevas circunstancias que reclaman imperativamente ser reguladas por el derecho" ("The Law and Procedure of the International Court of Justice, 1951-1954, General Principles and Sources of Law", en *British Yearbook of International Law*, XXX [1953], p. 31).

Poco se ha escrito sobre la influencia del tiempo en la creación de derecho consuetudinario dentro del marco peculiar de los organismos internacionales. En sentido contrario a la opinión expuesta en el texto, Krysztof Skubiszewski, uno de los pocos autores que se han ocupado del tema, estima que "el tiempo es el factor decisivo en la creación de normas consuetudinarias, y sólo un reducido número de organizaciones internacionales ha tenido hasta ahora una actividad prolongada, es decir, iniciada con anterioridad a la segunda guerra mundial. En consecuencia, todavía hoy debe afirmarse que la contribución de las organizaciones internacionales al proceso creador de normas es más patente y tangible en el terreno del derecho escrito". ("Forms of Participation of International Organizations in the Law Making Processes", *International Organization*, otoño de 1964, p. 792).

ambiente normativo ocurre una situación peculiar: no puede concebirse un acto (cuya repetición sea susceptible de convertirse en costumbre) que se lleve a cabo sin la convicción de su juridicidad. Resultaría absurdo aceptar como hipótesis *normal* de trabajo, que los estados votan en favor de actuaciones que consideran antijurídicas. Más aún: con todas las reservas del caso, podría razonablemente aventurarse la hipótesis de que el voto emitido por un Estado en favor de un proyecto de resolución está necesariamente basado en una presunción *juris et de jure,* es decir, en una ficción legal que no admite prueba en contrario: la convicción de la legalidad de la resolución en favor de la cual se vota.

Planteados así los términos del problema, podría sentarse la tesis, aunque con cierto margen de duda, de que la práctica de los órganos ha creado –y desde otro punto de vista, refleja y traduce– una o más normas consuetudinarias (cuyo contenido preciso se estudiará un poco más adelante), relativas al sistema de seguridad colectiva de las Naciones Unidas, que se apartan de las normas originales de la Carta. En todo caso, no hay duda de que todos los grupos de estados y prácticamente todos los países, individualmente considerados, que eran miembros cuando se originaron estos desarrollos, aceptaron, expresa o tácitamente, los diversos aspectos de estas nuevas normas.

La aquiescencia de los varios estados recayó, ya sea sobre una actuación inicial del Consejo de Seguridad o sobre la acción confirmatoria y complementaria de la Asamblea; se refirió a la Resolución Unión-pro-Paz misma, o bien a una o más aplicaciones concretas de la misma; y se manifestó por medio de votos o mediante una forma de reconocimiento tácito de la capacidad legal de la Organización para actuar de cierta manera. Debido a esta diversidad de formas de emisión de la voluntad de los estados y debido también al carácter complementario e integrativo de las diversas fases de este proceso creador, sería difícil determinar en qué momento preciso nació la norma nueva sobre seguridad colectiva.[49]

[49] Malintoppi (*op. cit.*, p. 153) considera que la nueva norma que surgió como resultado de la aplicación de la Resolución Unión-pro-Paz, según la cual las resoluciones pertinentes de la Asamblea tienen como efecto jurídico la suspensión de la obligación de no recurrir a la fuerza, nació al aprobarse la primera resolución adoptada (498 [V]) con base en la Resolución Unión-pro-Paz, la cual declaró agre-

Parecería preferible considerar las diversas actuaciones complementarias del Consejo y de la Asamblea como un todo orgánico, formado por aceptaciones yuxtapuestas de los estados, a cuyo conjunto podría atribuirse la eficacia creadora de la nueva forma.

Contenido de la nueva norma sobre seguridad colectiva

El contenido u objeto de esta nueva norma, o de este nuevo sistema de normas, por mejor decirlo, podría formularse de la siguiente manera:

---

sora a China. La razón principal de ello, según este autor, habría sido la considerable suma de votos que alcanzó, ya que sólo los cinco estados del bloque soviético se opusieron a ella; la mayoría alcanzada habría sido suficiente, pues, para satisfacer el requisito de la generalidad de aplicación. El citado autor también atribuye importancia y estima altamente significativo el hecho de que ciertos países representativos de una *opinión intermedia*, como Suecia por ejemplo, que había manifestado dudas sobre la constitucionalidad de la Resolución Unión-pro-Paz, aunque estaban de acuerdo con el objetivo que perseguía, ya no expresaron escrúpulos al debatirse y votarse la primera aplicación de la citada resolución.

Ziccardi ("L'intervento collettivo delle Nazioni Unite e I nuovi poteri dell'Assamblea Generale" en *Contributi allo studio dell'organizzazione internazionale*, p. 178), por su parte, estima con mejor criterio que la norma nació con motivo de la crisis de Suez, cuando se consumó la casi unanimidad de aquiescencias.

Como se observó con anterioridad, la evaluación cuantitativa y cualitativa de la voluntad de los miembros, o en otros términos, de la generalidad de la aceptación, debe realizarse en función de los principios generales del sistema normativo particular de que se trata. Dados los lineamientos esenciales del sistema de seguridad colectiva de la Carta –que en última instancia reflejan la realidad política del mundo de la posguerra– no sería exagerado afirmar que una norma nueva de tanta monta no habría podido surgir, con pretensiones de eficacia subjetiva universal, mientras una minoría políticamente tan importante como el bloque soviético, a pesar del escaso número de votos de que disponía, hubiera persistido en una oposición violentamente intransigente. Malintoppi no excluye la posibilidad, a manera de hipótesis teórica, de que una práctica innovadora mayoritaria hubiera podido crear una norma vigente tan sólo entre ciertos miembros. Pero esta tesis es insostenible dado el carácter constitucional y de aplicación necesariamente universal de las normas sobre seguridad colectiva; como él mismo reconoce, por lo demás, de haberse realizado esa hipótesis se habría producido la quiebra de todo el sistema. El nacimiento de una norma de aplicación restringida habría creado una situación semejante, jurídicamente, a la que se habría producido si un grupo de estados hubiera emitido reservas contra los artículos de la Carta relativos a la seguridad colectiva, lo cual es obviamente absurdo.

1) El Consejo de Seguridad puede *recomendar*,[50] previa determinación de que existe una amenaza a la paz, quebrantamiento de la paz o acto de agresión, la adopción de medidas coercitivas, incluyendo el uso de la fuerza armada, a nombre de las Naciones Unidas, y dirigidas contra estados o autoridades *de facto, sin observar los procedimientos y requisitos que establece el capítulo VII de la Carta para el empleo de la fuerza armada*; esto es, sin necesidad de que los miembros hayan puesto a disposición del Consejo de Seguridad sus fuerzas armadas mediante los convenios especiales previstos en el artículo 43, sin que los planes para el empleo de la fuerza armada hayan sido elaborados con la ayuda del Comité del Estado Mayor (en el cual están representados los miembros permanentes del Consejo de Seguridad), conforme lo dispone el artículo 46, y sin que la dirección estratégica de las fuerzas armadas puestas a disposición del Consejo esté a cargo del Comité del Estado Mayor (artículo 47, párrafo 3).[51]

2) La Asamblea General puede *recomendar*, en caso de falta de unanimidad entre los miembros permanentes del Consejo de Seguridad, y cuando haya ocurrido en opinión de la Asamblea una amenaza a la paz, quebrantamiento de la paz o acto de agresión, la adopción de medidas coercitivas, incluyendo el uso de fuerzas armadas, a nombre de las Naciones Unidas y dirigidas contra estados

[50] Si se aceptara como válida la tesis de Kelsen anteriormente examinada, según la cual el Consejo no puede, de acuerdo con la Carta, *recomendar* la adopción de medidas coercitivas militares, sino únicamente decidirlas, la nueva regla que aquí se formula habría modificado también, en ese aspecto concreto, el régimen original de la Carta.

[51] En la acción de Corea, los planes militares y la dirección estratégica de las fuerzas se encomendaron a un Comando cuyo jefe fue designado por un miembro. Otras fórmulas serían sin duda posibles dentro de la nueva norma creada por la práctica de la Organización; la modificación verdaderamente esencial que entraña la acción de Corea fue fundamentalmente negativa: la no utilización obligada del Estado Mayor para esos propósitos.

En cuanto a la solicitud del Consejo para que los miembros pongan fuerzas armadas a su disposición, al margen de los convenios del artículo 43, la práctica de la Organización indica que puede ser exclusivamente objeto de *recomendaciones*. Ni la práctica ni, por supuesto, la Carta, darían base para sostener que el Consejo puede obligar a los miembros, mediante una *decisión*, a poner a su disposición fuerzas armadas para una acción concreta, sin que los miembros hubieran dado su consentimiento expreso y previo, mediante los convenios especiales del artículo 43.

o autoridades *de facto*, sin observar tampoco los procedimientos y requisitos que establece el capítulo VII de la Carta para el empleo de la fuerza armada.

3) Tanto el Consejo de Seguridad como la Asamblea General pueden *decidir, sin* determinación previa de la existencia de una amenaza a la paz, quebrantamiento de la paz o acto de agresión, la creación de una fuerza militar de las Naciones Unidas para llevar a cabo *funciones no coercitivas*, sin observar los procedimientos y requisitos del capítulo VII de la Carta para el empleo de la fuerza armada; y *recomendar* a los miembros –pero sin poder legalmente obligarlos– que proporcionen contingentes armados para integrarla. Las funciones de la Fuerza de las Naciones Unidas pueden variar desde el ejercicio de meras tareas de observación y vigilancia hasta el desempeño de actividades típicamente militares, como presentar batalla contra grupos armados con objeto de destruirlos como unidades combativas, tal y como ocurrió en el Congo.[52]

[52] Según algunos, este tipo de operaciones que se ha dado en denominar "operaciones para el mantenimiento de la paz", constituye una figura autónoma, *sui generis* que ha surgido de la práctica de la Organización y que tiene un sitio junto a las acciones coercitivas por un lado, y la solución pacífica de controversias por el otro, dentro de una concepción ampliada de la función pacificadora de las Naciones Unidas. El ministro de Relaciones Exteriores de Brasil expuso esta idea en la Asamblea General de 1964 en los siguientes términos:

"Se puede admitir que las operaciones de mantenimiento de la paz han resultado ser un concepto nuevo y dinámico, totalmente distinto de las medidas coercitivas previstas en el capítulo VII de la Carta. Como instrumento vivo, la Carta no es incompatible con esa evolución, pero las dificultades que hasta ahora han surgido, de las cuales la cuestión de la financiación no es sino un aspecto, parecen indicar que este nuevo concepto debería incorporarse a la Carta lo antes posible.

"Esto podría hacerse mediante la inclusión de un nuevo capítulo titulado 'Operaciones de mantenimiento de la paz', que podría incluirse entre los actuales capítulos VI y VII. De este modo tendríamos, por orden de importancia creciente, 'Arreglo pacífico de controversias', 'Operaciones de mantenimiento de la paz' y 'Acción en caso de amenaza de la paz, quebrantamientos de la paz o actos de agresión.

"Así, las operaciones de mantenimiento de la paz se llevarían a cabo en el territorio de uno o más estados, sean o no miembros de las Naciones Unidas, a su petición o con su consentimiento. De ellas se encargarían contingentes militares, preferiblemente designados de antemano y suministrados principalmente por las potencias medianas y pequeñas; su único objetivo sería preservar las condiciones pacíficas, por oposición a las operaciones previstas en el capítulo VII, que se emprenderían contra la voluntad de uno o más estados que hubieran infringido el orden internacional, para imponer la voluntad de la colectividad internacional representada por las Naciones Unidas. Por supuesto, esto no excluye que en el curso de las operaciones de mante-

Hasta ahora no se ha presentado un caso que pudiera fundar la existencia de una nueva regla conforme a la cual la Asamblea General tendría autoridad para recomendar el uso de la fuerza armada, sin base en la Resolución Unión-pro-Paz, aun con propósitos no coercitivos.[53]

Efectos jurídicos obligatorios que se producen como resultado de la nueva norma sobre seguridad colectiva

El efecto jurídico de la nueva norma consuetudinaria, en sí, es la ampliación producida en la esfera de competencia tanto del Consejo de Seguridad como de la Asamblea General para actuar en forma diversa de la originalmente prevista en la Carta. El grado de extensión de esa competencia está indicado, en el caso de ambos órganos, por las tres reglas arriba enunciadas. Se puede hablar de efecto jurídico porque se ha producido una modificación de una situación jurídica preexistente, aun cuando desde otro punto de vista, la alteración en la competencia de los órganos constituye, *no*

nimiento de la paz se recurra a medidas coercitivas, en determinadas circunstancias y por un periodo de tiempo limitado. Esta reforma de la Carta podría establecer, en términos más precisos, un método para financiar tanto las operaciones coercitivas como las de mantenimiento de la paz." (1289a, Sesión Plenaria.)

Bowett, quien ha estudiado a fondo este tipo de operaciones para el mantenimiento de la paz, distingue nueve situaciones diversas en que una Fuerza de las Naciones Unidas podría usarse con propósitos no militares: 1) funciones encomendadas a grupos de "observadores" en relación con treguas, armisticios o "cese al fuego"; 2) control de fronteras; 3) interposición entre dos beligerantes; 4) defensa y seguridad de zonas colocadas bajo el control de las Naciones Unidas; 5) mantenimiento de la tranquilidad y del orden público en el interior de un Estado; 6) supervisión de plebiscitos; 7) asistencia y socorro en casos de graves siniestros; 8) prevención de crímenes internacionales; y 9) funciones de desarme (*op. cit.*, pp. 267 y ss.).

[53] Tanto Weissberg como Bowett opinan que si bien la Resolución Unión-pro-Paz permitió la convocación de una Asamblea de Emergencia que tratara el caso de Egipto, dicha resolución no representó la base constitucional para el establecimiento de la Fuerza de las Naciones Unidas (UNEF). Con diferencias de matiz, uno y otro estiman que la creación de esa Fuerza (así como la del Congo, ONUC) descansa jurídicamente en las facultades implícitas (*inherent powers*) de la Organización, en el sentido del artículo 11, párrafo 2, de la Carta, esto es, una acción coercitiva, sino que constituyeron más bien las *medidas* de que habla el artículo 14 y que la Asamblea, por tanto, estaba

el efecto, sino el objeto mismo de la nueva norma creada por la práctica de la Organización.[54]

El segundo efecto es de carácter muy diverso. Propiamente se hace referencia aquí a un efecto jurídico que directamente han producido las resoluciones adoptadas por el Consejo de Seguridad o por la Asamblea General con base en la norma consuetudinaria creada por la práctica, y no a un efecto directo de esta norma en sí. Este efecto consiste en *la suspensión temporal de la obligación convencional de los miembros de abstenerse de recurrir a la fuerza en contra de cualquier Estado,* de conformidad con el artículo 2, párrafo 4 de la Carta. La posibilidad de que las recomendaciones del Consejo de Seguridad o de la Asamblea que solicitan de los miembros el uso de la fuerza, produzcan como efecto la suspensión de la obligación de no usarla es una consecuencia de la nueva norma creada por la práctica.

El fin perseguido por el tipo de recomendación que aquí se contempla es estimular una conducta que implique el uso de la fuerza.

---

autorizada a tomar. Además, indica el mismo autor, si se interpreta la Carta conforme al principio de la *efectividad* de los tratados, no podría admitirse que las disposiciones contenidas en los artículos 39, 42, 43, 46 y 47 constituyeran una prohibición para que la Asamblea pudiera organizar y emplear tales fuerzas militares.

Por las razones expuestas en el texto ("Examen de la Resolución Unión-pro-Paz a la luz de las disposiciones constitucionales" de este mismo capítulo), se estima que la Asamblea no podía haber tenido *ab initio,* con base en las solas disposiciones de la Carta, tales facultades. De ahí que la Resolución Unión-pro-Paz represente no sólo un mecanismo procesal para convocar una Asamblea de Emergencia, sino un elemento esencial para fundar la validez legal de las operaciones y fuerzas empleadas en funciones no coercitivas para el mantenimiento de la paz, como en Egipto y el Congo. No obsta para ello que el tipo de operación contemplada originalmente en la Resolución Unión-pro-Paz haya sido más bien una acción coercitiva del tipo de la de Corea, ya que, como expresa el antiguo aforismo jurídico, "el que puede lo más, puede lo menos". El secretario general, al referirse al problema del fundamento constitucional de la UNEF, expresó en su segundo y último informe (Doc. A/3302, pár. 9) que la Fuerza operaría sobre "la base de una decisión adoptada conforme a los términos de la... Resolución Unión-pro-Paz" (véase G. Weissberg, *The International Status of the United Nations,* Londres, Stevens, 1961, pp. 109 y 112; D. W. Bowett, *op. cit.,* pp. 98, 295-298 y 307-312).

[54] El efecto de la nueva norma puede calificarse de obligatorio, no en el sentido de que establezca a cargo de sus destinatarios un deber concreto de hacer o no hacer, como se indicó anteriormente, ya que por su naturaleza se trata de una norma *organizacional,* esto es, de una norma cuyo objeto esencial es la distribución de competencias. Pero la norma en cuestión constituye una determinación de que la Asamblea o el Consejo pueden recomendar el uso de la fuerza armada, en las

Ahora bien, el efecto jurídico propiamente tal es el cambio que se opera en la situación jurídica preexistente. El empleo de la fuerza en sí no es lo *jurídicamente* relevante, sino el hecho de que al emplearse se viole o no una obligación jurídica. Como existía la obligación general y convencional de no usar la fuerza, el efecto jurídico consiste en la liberación de esa obligación. El cambio en la situación jurídica se opera *ipso jure*, como efecto de la resolución misma y frente a todos sus destinatarios, y no como consecuencia del cumplimiento de la recomendación por cada uno de los estados individualmente considerados.

La atribución de este efecto insólito y específico a la nueva norma creada por la práctica, sólo se aprecia cuando se trata de una recomendación. No surge problema alguno cuando se trata de una decisión del Consejo de Seguridad. Una obligación posterior excepcional priva sobre una obligación general y previa, máxime cuando tiene su origen en la decisión de un órgano previsto en el propio instrumento que establece la obligación general. Pero no podía admitirse dentro del sistema original de la Carta que una recomendación, que en sí no tiene carácter obligatorio pudiera producir, *per se*, el efecto de derogar una disposición expresa de la Carta, sobre todo de tanta significación como la que prohibe el uso de la fuerza. La única base pues para poder fundar este efecto insólito es la aceptación unánime o casi unánime de una práctica conforme a la cual se empleó la fuerza, a nombre de las Naciones Unidas, en cumplimiento de recomendaciones que los

condiciones expuestas, sin que la oposición de una minoría de miembros tenga relevancia jurídica, esto es, sin que su oposición sea jurídicamente eficaz y pueda impedir legalmente que tal determinación se cumpla; en otros términos, los miembros inconformes no pueden en la práctica impedir el ejercicio por uno u otro órgano de su competencia ampliada. En este sentido, tal determinación es obligatoria. Piatrowsky ("Les résolutions de l'Assemblée Générale des Nations Unies et la portée du droit conventionnel", *Révue de Droit International* [V. *Sottile*], abril y junio de 1955) sostiene que la Resolución Unión-pro-Paz es obligatoria en uno de sus aspectos, en la medida en que modifica el Reglamento Interior de la Asamblea creando así una obligación general que se impone a todos los miembros y que tiene su base en el artículo 21 de la Carta. Este efecto es cierto, pero indudablemente tiene un carácter indirecto y secundario. El Reglamento de la Asamblea no podría por sí mismo constituir una base legal suficiente para alterar la distribución de competencias establecida por la Carta entre dos órganos principales.

miembros presumiblemente votaron con la convicción de su juridicidad.

El tercer efecto sólo se presenta en ciertas ocasiones. Las resoluciones del Consejo o de la Asamblea que disponen el empleo de la fuerza suelen estar unidas a una situación que puede dar lugar a un efecto especial. Tanto en Corea como en Egipto la situación que provocó la intervención de la Organización fue la invasión armada de esos países. Uno de los elementos esenciales de las resoluciones clave adoptadas en uno y otro caso fue el llamado hecho por las Naciones Unidas para que se retiraran las tropas invasoras. En Hungría y en el Congo la situación fue distinta en su origen, ya que la entrada inicial de las tropas extranjeras no se debió a una invasión; pero cuando se produjeron la crisis y la intervención de las Naciones Unidas, uno y otro gobiernos habían pedido respectivamente la salida de las tropas, y esta petición constituyó uno de los factores cruciales de la situación. Así pues, el elemento común a los cuatro casos consistía en la presencia de tropas extranjeras, con la circunstancia agravante en los casos de Corea y de Egipto, de que esa presencia tuvo su origen en un acto ilícito de fuerza.

En cada uno de los cuatro casos, las resoluciones adoptadas (ya sea por el Consejo o la Asamblea, según el caso) pidieron reiteradamente la salida de las tropas extranjeras en términos enfáticos propios de llamados imperativos y no de recomendaciones. Los llamados imperativos del Consejo en ese sentido pueden considerarse sin dificultad como verdaderas decisiones obligatorias.[55] Su obligatoriedad se funda directamente, aunque hayan sido tomados dentro del cuadro del capítulo VII, en el artículo 25 de la Carta.

Las resoluciones de la Asamblea que han solicitado el retiro de tropas ofrecen problemas mayores. Su carácter obligatorio no es patente y su fundamento es menos directo y obvio. Sin embargo, reconociendo que existe un margen razonable de duda, se estima posible fundar la tesis de que los llamados imperativos

[55] Abstracción hecha, en el caso de Corea, de que el gobierno central popular no representaba a China en las Naciones Unidas y de que Corea del Norte no era miembro, por lo que el artículo 25 de la Carta no les era directamente aplicable.

hechos por la Asamblea para el retiro de tropas tienen carácter obligatorio; es decir, obligan legalmente a su destinatario a ejecutar lo solicitado.

Una primera consideración pertinente, aunque no decisiva, para fundar esta tesis es el lenguaje imperativo usado por la Asamblea, el cual revela la voluntad y la intención de emitir una orden. Obviamente, esta razón por sí misma no podría fundar la obligatoriedad de estas resoluciones, aunque tampoco podría negársele toda relevancia jurídica.

Se estima que la razón principal para fundar su carácter obligatorio es la siguiente: tales resoluciones de la Asamblea tienen por propósito puntualizar, actualizar y aplicar a una situación concreta la obligación general preexistente establecida en la Carta de abstenerse de hacer uso de la fuerza. La ocupación militar ilegal y continuada del territorio de otro Estado (abstracción hecha del acto en que tuvo su origen) es, en sí, un "uso de la fuerza contra la integridad territorial o la independencia política de cualquier Estado" y, como tal, una violación de la prohibición expresa o incondicional del artículo 2 (4) de la Carta. La obligación jurídica correlativa de *abstenerse* de recurrir a la fuerza se cumple, en este contexto, mediante la cesación inmediata del uso de la fuerza, esto es, por el retiro inmediato de las fuerzas armadas ocupantes. La obligación de la Carta es categórica, precisa, y por su misma naturaleza, de cumplimiento inmediato; no deja margen, como en el caso de otras disposiciones de la Carta, a la apreciación de los estados. Por ello, las aludidas resoluciones de la Asamblea tienen una significación jurídica especial. Las resoluciones que piden el retiro de tropas constituyen, por una parte, una invocación de esa obligación general y un llamado enfático a que se cumpla, y por la otra, una puntualización de los términos, modalidades y condiciones en que la Organización estima que debe cumplirse en un caso concreto.

Como se indicó, el deber de abstención es incondicional, por lo que la obligación de cesar el uso de la fuerza debe ser, con mayor razón, igualmente incondicional e inmediata. La Asamblea no podría, pues, lógicamente, establecer en sus resoluciones obligaciones mayores que las que fija la Carta. Las condiciones, modalidades y arreglos que ha fijado la Asamblea para el retiro de tropas

pueden estar inspiradas en consideraciones de prudencia política, e inclusive ser negociadas, como en el caso de Egipto, pero en ningún caso pueden ser lógicamente más onerosas que la obligación incondicional que impone la Carta; por ello, deben considerarse como la expresión y concreción mínimas de la obligación general de la Carta y, a ese título, tales condiciones, modalidades y arreglos dispuestos por la Asamblea para el retiro de tropas tienen carácter obligatorio.

En la medida en que este efecto obligatorio e insólito de algunas resoluciones de la Asamblea sólo puede legalmente ocurrir dentro del campo de aplicación de la Resolución Unión-pro-Paz, puede considerarse como un resultado de la norma creada por la práctica, la cual ha permitido a la Asamblea ejercer actividades no previstas en el sistema originario de la Carta. Pero este efecto peculiar que tienen ciertas resoluciones de la Asamblea (obligación de retirar las tropas) no es en sí, de origen consuetudinario: sobre cuatro casos, la obligación no fue cumplida en los de Hungría y Corea, a pesar de que en este último la petición fue hecha por el Consejo. Como se indicó, su fundamento se encuentra directamente en la obligación general de la Carta, aunque la base para la acción de la Asamblea esté en la Resolución Unión-pro-Paz.

La nueva norma sobre seguridad colectiva y el principio del dominio reservado de los estados

Corresponde ahora examinar el alcance de la nueva norma en relación con el principio del dominio reservado de los estados.

De los cuatro asuntos examinados, el que en mayor grado se relaciona con el problema del dominio reservado es el del Congo. El secretario general subrayó invariablemente en sus recomendaciones e informes al Consejo de Seguridad (algunos de los cuales constituyeron una de las bases para la acción de éste) que las resoluciones del Consejo no habían autorizado una acción coercitiva contra Estado alguno, en el sentido del artículo 42 de la Carta, por lo que no era aplicable la última frase del artículo 2 (7); y que, en

consecuencia, la Fuerza de las Naciones Unidas no podía intervenir en los asuntos internos del Congo.[56]

Por otra parte, como se indicó anteriormente, si bien el propósito último que se perseguía era preservar la paz internacional evitando la internacionalización del problema del Congo, el objetivo inmediato y directo de la Fuerza de las Naciones Unidas era fundamentalmente interno: mantener el orden y la tranquilidad interiores y evitar la guerra civil. Al complicarse gradualmente la situación, la Organización fue señalando nuevos objetivos, complementarios de los anteriores, de naturaleza interna casi por antonomasia: la convocación del Parlamento, la formación de un gobierno nacional, la oposición a las actividades secesionistas, la reorganización del ejército congolés, etcétera. Ciertamente, las tareas que competían al secretario general y a la ONUC en la realización de estos propósitos internos no eran necesariamente incompatibles con el propósito señalado por el Consejo de Seguridad (resolución del 9 de agosto de 1960) en el sentido de que la Fuerza de las Naciones Unidas "no se convirtiera en parte o interviniera en los conflictos internos, constitucionales u otros, o se usara para influir en su resultado". Sin duda alguna, asimismo, el secretario general interpretó correctamente la ausencia de toda referencia al artículo 42 en las resoluciones del Consejo como una prohibición implícita de intervenir en los asuntos internos del Congo. Obviamente también, las referidas tareas fijadas por la Organización eran indispensables si había de restablecerse pronto la normalidad y evitarse la internacionalización del conflicto. Todos estos hechos y consideraciones pueden aceptarse sin dificultad.

Tampoco podría negarse razonablemente, empero, que la intervención ordenada por el Consejo recayó precisamente sobre aquellos asuntos que el artículo 2 (7) considera como "esencialmente de la jurisdicción interna de los estados". Asimismo, no hay duda de que la intervención de la Organización se llevó a cabo sin que ocurriera la condición implícita prevista en la frase final del

[56] Oscar Schachter, "Preventing Internationalization of Internal Conflict: a legal analysis of the United Nations Congo Experience", *Proceedings of the American Society of International Law*, 57th Annual Meeting, abril de 1963, pp. 216 y ss.

artículo 2 (7); esto es, no se trataba de la aplicación de las medidas coercitivas prescritas en el capítulo VII. Todo ello, independientemente de los legítimos escrúpulos del secretario general al interpretar y cumplir el mandato del Consejo de Seguridad, ya que el problema no era sólo de aplicación. El propósito mismo de la operación y la manera en que se organizó, tal y como quedaron expresados en las propias decisiones del Consejo, revelan la clara voluntad de las Naciones Unidas de que su acción militar y civil recayera sobre asuntos que no pueden considerarse sino domésticos del Congo, sin que la Organización hubiera pretendido emprender, por otra parte, una acción coercitiva en ese país.[57]

Reconocer este hecho no significa afirmar la ilicitud de la intervención de la Organización. Independientemente del problema relativo al sentido que tiene el término *intervención* en el artículo 2 (7) de la Carta, debatido exhaustivamente desde que se fundaron las Naciones Unidas, habría que subrayar que la *intervención* de la Organización fue pedida por el gobierno del Congo. Esta circunstancia, sin embargo, no podría tener un valor absoluto dentro de una situación de crisis constitucional como la que privó ahí durante un buen tiempo, además de que el gobierno del Congo y las Naciones Unidas no estuvieron siempre de acuerdo acerca del alcance que debía tener la acción de las Naciones Unidas en relación con numerosos aspectos concretos de la operación; pero básicamente, a pesar de ese hecho, el consentimiento del gobierno del Congo constituye la consideración primordial para afirmar la licitud de la intervención de acuerdo con la Carta. Debe estimarse, incluso, como una de las premisas esenciales de toda la operación. Como dice Schachter, "todos los miembros aceptaron el principio de que debía dejarse a los congoleses el determinar su propio destino político y su

[57] Por supuesto, esta observación no podría válidamente retorcerse para argumentar así: el hecho mismo de la intervención en asuntos internos prueba que la acción de las Naciones Unidas necesariamente debió tener carácter coercitivo, atentos los términos de la frase final del artículo 2 (7). El argumento sería tautológico. Pero en cambio, puede perfectamente admitirse con la Corte Internacional de Justicia que la acción emprendida no era por su naturaleza coercitiva, y al propio tiempo reconocer, como cuestión de hecho, que la acción de la Organización se ejerció en relación con asuntos indudablemente domésticos del Congo.

sistema constitucional dentro del marco de la unidad nacional de la República Congolesa existente".[58]

No podría afirmarse, pues, que la operación del Congo significó una excepción a la aplicación del principio del dominio reservado de los estados frente a la organización internacional. Pero esta experiencia demuestra cómo la distinción tradicional entre materias *internas* o *externas* no constituye un obstáculo para que actúe la Organización, aun fuera de una acción coercitiva, cuando concurren otros factores decisivos, sobre todo tratándose de una situación de peligro potencial para la paz.

La nueva regla sobre seguridad colectiva abarca, además del uso de la fuerza, otras medidas coercitivas

Las decisiones o recomendaciones del Consejo o de la Asamblea que piden a los miembros la adopción de medidas coercitivas que no impliquen el uso de la fuerza armada, tales como la interrupción de las relaciones económicas o de las comunicaciones o la ruptura de relaciones diplomáticas, etcétera (artículo 41), adoptadas en iguales circunstancias que las resoluciones hasta ahora consideradas, producen *mutatis mutandis* iguales efectos. Éstos consisten en suspender otras obligaciones convencionales (derivadas de tratados de comercio o de comunicaciones, etcétera) que pudieran ligar al Estado que ejecute las medidas coercitivas en cumplimiento de la resolución, frente al Estado contra el cual están dirigidas. Tal fue el caso de la resolución 500 (V) de la Asamblea, que recomendó el embargo de armas y materiales estratégicos a China y Norcorea, así como las numerosas resoluciones del Consejo o de la Asamblea que han decidido o recomendado en los últimos años la adopción de medidas de índole semejante en relación con Sudáfrica, Portugal y Rodesia. El Estado que por obedecer alguna de estas recomendaciones dejara de cumplir las obligaciones derivadas de un tratado comercial con el Estado contra el cual estuviera dirigida la recomendación, no incurriría por ello en respon-

[58] Schachter, *op. cit.*, p. 220.

sabilidad internacional. Las razones hechas valer con anterioridad para fundar este efecto de las resoluciones que piden el uso de la fuerza son igualmente aplicables a las resoluciones que solicitan la adopción de otras medidas coercitivas. La Comisión de Medidas Colectivas estudió concretamente esta cuestión y llegó a conclusiones semejantes.[59]

[59] General Assembly, Sixth Session, Supplement 13. En contra de esta opinión, Malintoppi, *op. cit.*, p. 263.

IV. RESOLUCIONES QUE DETERMINAN LA EXISTENCIA DE HECHOS O DE SITUACIONES LEGALES CONCRETAS

Generalidades

Se examinará ahora un segundo grupo de resoluciones que si bien se refieren a la actividad *externa* de la Organización, suelen sin embargo producir efectos jurídicos que pueden calificarse de obligatorios. Este grupo constituye pues una segunda excepción al régimen jurídico que corresponde en términos generales a las resoluciones que son el producto o resultado de la actividad de las Naciones Unidas.

Las resoluciones que ahora se estudiarán no tienden a excitar directamente cierta conducta de los miembros, ya sea mediante una invitación o una orden de llevar a cabo una acción (u omisión) concreta y directa a cargo de su destinatario. Los órganos de las Naciones Unidas, en el desempeño de sus funciones, suelen también estatuir sobre la existencia o no existencia de ciertos hechos o de ciertas situaciones legales. A veces, esta toma de posición de un órgano acerca de la existencia de un hecho o de una situación legal no es sino la expresión de un parecer u opinión de la cual no se desprende consecuencia legal alguna; pero en ocasiones estos pronunciamientos o apreciaciones tienen una calidad especial: son *determinaciones* de las cuales se desprenden, no siempre, pero sí en determinadas circunstancias –difíciles de formular de manera previa y general, pero que se estudiarán individualmente en cada caso– consecuencias jurídicas inoponibles para los miembros.

La función legal de las "determinaciones" consiste en configurar la hipótesis o condición de las reglas jurídicas. Estructura lógica de las reglas jurídicas: sus dos elementos

Para apreciar la razón por la que estas *determinaciones* pueden tener efectos obligatorios es necesario analizar su función jurídica. La función que desempeñan estas *determinaciones* es proporcionar la *hipótesis* o *condición* de las reglas jurídicas que aplican o a veces emiten los organismos internacionales en el desempeño de sus actividades.

Haciendo abstracción de diferencias de matiz y sobre todo de terminología entre los diversos tratadistas de la teoría general del derecho, la estructura lógica de toda regla jurídica comprende dos elementos: 1) una hipótesis o proposición condicional o supuesto (lo que los juristas romanos enunciaban con la fórmula *siquis...*), llamada a veces simplemente el *hecho jurídico*; y 2) un dispositivo, enunciado mediante una proposición afirmativa o negativa que no es sino la consecuencia que la regla atribuye a la realización de la hipótesis o condición. El vínculo que une al dispositivo con la hipótesis o condición es lo que establece precisamente un deber jurídico, o si se quiere, un imperativo jurídico.[1]

La hipótesis o condición de la regla bien puede ser un hecho puro y simple, como el nacimiento de un individuo o un ataque armado, o bien una situación legal, como la nacionalidad de una persona o el hecho de que un asunto pertenezca esencialmente a la jurisdicción interna de un Estado.

El segundo elemento, o sea el dispositivo, la consecuencia, puede asumir diversas formas: ya sea enunciar un deber positivo o una prohibición, o a veces, en forma precisa, expresar el principio de una responsabilidad legal; o bien constituir una autorización; o

[1] Entre otros, siguen básicamente este esquema los siguientes autores: N. M. Korkounov, *Cours de théorie générale du droit*, París, 1914, pp. 194 y ss; Claude du Pasquier, *Introduction à la théorie générale et à la philosophie du droit*, Neuchatel, 3ª ed., 1948, pp. 89 y ss.; Roguin, *La science juridique pure*, París, 1923, t. I, pp. 82 y ss.

consistir en la modificación de una situación jurídica preexistente, como la nulidad de un contrato o la aplicabilidad de un tratado o, por último, puede significar el otorgamiento (o negación) de una competencia legal a un órgano.

El enunciado técnico de una regla jurídica no coincide en la mayoría de los casos ni con los artículos de los códigos en derecho interno, ni con cada disposición de la Carta de las Naciones Unidas o de otros tratados internacionales. Los elementos de una regla jurídica suelen estar dispersos en varias disposiciones, o una disposición puede comprender varias reglas; inclusive con frecuencia se presenta un encadenamiento de reglas articuladas que forman un sistema.

El artículo 18 de la Carta (que por lo demás está lejos de ser un modelo de precisión y técnica jurídica) contiene desde un punto de vista técnico al menos tres o cuatro reglas jurídicas entrelazadas. Para ilustrar la función y el sentido de las *determinaciones* de la Asamblea, podría escogerse una de ellas y enunciarse técnicamente así: "Si la Asamblea considera que otra categoría de asuntos, además de los enumerados en el párrafo 2, es importante (hipótesis)... entonces... las decisiones que se adopten en relación con esta nueva categoría se resolverán por la mayoría de dos tercios de los miembros presentes y votantes" (consecuencia).

Aquí, la Carta meramente proporcionó en términos generales la hipótesis o condición de la regla jurídica, o mejor dicho, se contentó con dar la base para que pudiera determinarse concretamente: "Si la Asamblea considera..." Al propio tiempo, atribuyó a un órgano (la Asamblea) la función de llenar esa hipótesis o condición, esto es, de darle un contenido preciso: estatuir, *determinar* concretamente si tal o cual categoría de asuntos (no comprendidos en la enumeración del párrafo 2) debe ser considerada *importante* en el sentido de esta regla que contiene el artículo 18. La consecuencia de tal determinación, indicada en la propia Carta, fluye obligatoriamente con efectos para todos los miembros: la aplicación necesaria del régimen de votación de los dos tercios. En otros casos, como cuando la hipótesis o condición consiste en que un asunto no pertenezca a la jurisdicción interna de un Estado, la determinación de la Asamblea en ese sentido tiene como consecuencia el establecimiento de una competencia en favor de la Organización.

Los casos como éstos, en que compete a un órgano determinar concretamente la hipótesis o condición para la aplicación de una regla, son excepcionales. En general, la hipótesis de la regla está precisada concretamente en el instrumento legal.[2] Esta última situación *no* es objeto de estudio del presente capítulo; su materia son aquellas resoluciones cuya función es configurar concretamente una condición o hipótesis que está indeterminada, o insuficientemente determinada, en la regla jurídica, para hacer posible la aplicación de la consecuencia prevista en ésta.

Como ya se indicó, también es preciso distinguir, dentro de los pronunciamientos que llevan a cabo las Naciones Unidas sobre la existencia de hechos o de situaciones legales, dos categorías muy distintas: por una parte, verdaderas *determinaciones* legales en el sentido en que aquí se emplea este término, esto es, cuando su función consiste en definir la hipótesis o condición de una regla jurídica internacional; por la otra, aquellos pronunciamientos que no son sino opiniones, apreciaciones, o directivas, generalmente políticas, que no tienen la función jurídica específica que aquí se contempla, y que por ello no engendran la aplicación de una consecuencia legal. Sólo las resoluciones que contienen pronunciamientos del primer tipo pueden ser calificadas de obligatorias.[3]

[2] Así, por ejemplo, el propio artículo 18 contiene esta otra regla: Cuando la Asamblea tenga que resolver cuestiones relativas "al mantenimiento de la paz y seguridad internacionales, la elección de los miembros no permanentes del Consejo de Seguridad..., la admisión de nuevos miembros..., la suspensión de derechos y privilegios de los miembros...", etcétera (hipótesis)... entonces... el régimen de votación aplicable será el de los dos tercios (consecuencia).

[3] Por supuesto, el modelo de *determinación* obligatoria es la del artículo 39 de la Carta: Si el Consejo de Seguridad determina la existencia de una amenaza a la paz, quebrantamiento de la paz, o acto de agresión (hipótesis)... hará las recomendaciones o tomará las decisiones apropiadas, de conformidad con los artículos 41 y 42 para mantener o restablecer la paz y seguridad internacionales (consecuencia). Estas determinaciones y los problemas que suscitan fueron estudiadas en relación con ciertas resoluciones que se refieren al mantenimiento de la paz y seguridad internacionales (capítulo III). Tratándose de tales determinaciones, la capacidad legal del órgano (Consejo de Seguridad) para hacer *determinaciones* obligatorias está expresamente establecida en la Carta. En el presente capítulo se estudiarán más bien ciertas determinaciones de la Asamblea, hechas sin base directa en una disposición como la del artículo 39, pero que son, no obstante, obligatorias por las razones que se aducirán en el texto.

Así por ejemplo, la Asamblea emitió un pronunciamiento en su resolución 637 A (VII), que si bien desde el punto de vista de la forma externa guarda semejanza con una *determinación*, no configura la hipótesis de una regla jurídica: "el derecho de los pueblos y de las naciones a la libre determinación es condición indispensable para el goce de todos los derechos humanos fundamentales". Esta no es sino una apreciación política de la cual no se sigue una consecuencia jurídica obligatoria.

En contraste, numerosas resoluciones adoptadas en relación con el artículo 73 de la Carta, las cuales se refieren a una materia conexa, constituyen verdaderas *determinaciones*. El artículo 73 expresa una regla jurídica según la cual, si un miembro tiene o asume la responsabilidad de administrar territorios dependientes (hipótesis), deberá transmitir a las Naciones Unidas información sobre ellos de la naturaleza especificada en el párrafo *e* del citado artículo (consecuencia). Ahora bien, la Carta no configura el contenido de la hipótesis de esta regla, esto es, no precisa cuáles son esos territorios dependientes o autónomos. Para poder aplicar la regla de que se transmita la referida información, cuya vigilancia compete a la Asamblea, es preciso que este órgano defina y precise la hipótesis a la cual está vinculada la consecuencia; es decir, que determine cuáles son estos territorios. La Asamblea General, en efecto, ha estimado que puede llevar a cabo esa determinación con carácter obligatorio al reconocer expresamente su competencia "para *decidir* si un territorio no autónomo ha alcanzado o no la plenitud del gobierno propio a que se refiere el capítulo XI de la Carta".[4]

Al postularse el carácter obligatorio de las resoluciones que contienen *determinaciones*, obviamente no se quiere decir que estas resoluciones, por sí mismas, obliguen legalmente a un destinatario a *ejecutar determinado acto* ordenado por la resolución, como es el caso respecto de las decisiones del Consejo de Seguridad que contienen una *orden*. La función de estas *determinaciones* en sí, no

[4] Esta frase aparece textualmente tanto en la resolución 748 (VIII) sobre la cesación del envío de la información transmitida, en virtud del inciso (e) del artículo 73 relativa a Puerto Rico, como en la resolución 849 (IX) sobre el mismo asunto en relación con Groenlandia.

es excitar una conducta. No expresan una obligación, sino que determinan obligatoriamente la hipótesis o condición para que surja una consecuencia legal, es decir, para que se aplique una regla jurídica. Sólo proporcionan un elemento de la regla: la hipótesis. El otro, la consecuencia o dispositivo, puede figurar en la Carta o en otra resolución, o inclusive estar implícito en el mecanismo decisorio de la Organización considerado en su conjunto. Según la naturaleza de esta consecuencia puede surgir, ya sea una orden de hacer o de no hacer, o una autorización, o la atribución o negación de una competencia legal a un órgano.

Pero la *determinación* como tal, por sí misma, es un pronunciamiento de la Organización que tiene un carácter legalmente definitivo, contra el cual no cabe recurso alguno; en tanto representa la posición oficial acerca de la existencia o no existencia de un hecho o de una situación legal, es la única que toma en cuenta la Organización como base para una eventual actuación, por lo que la posición individual disidente carece de relevancia jurídica. En ese sentido, estos pronunciamientos tienen validez legal y las resoluciones que los contienen pueden, con toda propiedad, calificarse de *obligatorias en aquello que determinan.*[5]

La función de las determinaciones y el problema de la interpretación de la Carta

La cuestión que se ha venido examinando está íntimamente relacionada con el problema de la interpretación de la Carta. Las determinaciones del tipo descrito que llevan a cabo los órganos de las Naciones Unidas equivalen a interpretaciones de la Carta; para que tengan validez se requiere, por tanto, que el órgano que las hace tenga capacidad legal para interpretar la Carta.

La Asamblea no está autorizada a dar interpretaciones auténticas de la Carta, de carácter general, que obliguen a los demás órganos y *tengan autoridad para establecer un precedente.* Según los

[5] Más adelante, en este mismo capítulo, se estudiarán los límites que tiene esta facultad de estatuir, así como el problema conexo, pero distinto, de la aplicación coercitiva de este tipo de resoluciones.

antecedentes de la Conferencia de San Francisco, este tipo de interpretación *auténtica y constitucional* puede equivaler a una revisión de la Carta y por ello requiere igual tratamiento que el necesario para enmendarla.[6]

Pero de la ausencia de una autorización general semejante conferida a la Asamblea no se sigue la consecuencia de que los miembros conservan el derecho de hacer valer, con pretensiones de validez legal, su propia interpretación de la Carta. Como observa Lauterpacht en relación con un problema un poco menos general, la falta de una disposición en la Carta que otorgue a un órgano la facultad de decidir legalmente si una cuestión pertenece o no a la jurisdicción doméstica, unida al hecho de que se rechazó en San Francisco la proposición de conferir competencia a la Corte Internacional de Justicia para decidirlo, no son razones suficientes para sostener que los miembros están legalmente autorizados para determinarlo por sí mismos. El citado autor, con toda razón, califica esta tesis de "absurdo manifiesto".[7]

En principio, no corresponde a los miembros interpretar el alcance de las obligaciones que les impone la Carta; compete hacerlo a los órganos que aplican las normas de la Carta en las cuales se expresan esas obligaciones. Es cierto que los órganos no pueden interpretar la Carta por vía general, *legislativa,* pero sí determinan el sentido y alcance de las disposiciones de la Carta, esto es, las interpretan al aplicarlas a los casos concretos. Ésta es también una interpretación auténtica de la Carta, pero de carácter particular. La interpretación de una regla de la Carta, implícita en la decisión por la cual esta regla es aplicada a un caso concreto, es obligatoria, aun cuando normalmente sólo lo sea para ese caso.[8] El significado de los *travaux préparatoires* de la Carta en la Conferencia de San Francisco es claro a este respecto. El informe del Comité IV/2 contiene las siguientes *conclusiones*: "En el curso de sus diarias actividades, los diversos órganos de la Organización inevitablemente interpre-

[6] Informe del relator del Comité IV/2 de la Conferencia de San Francisco (UNCIO, doc. 933, vol. XIII, p. 710), así como acta resumida de la 12ª sesión del Comité IV/2 (UNCIO, doc. 664, vol. XIII, p. 634).

[7] *International Law and Human Rights,* Nueva York, 1950, p. 181.

[8] H. Kelsen, *The Law of the United Nations,* Prefacio, p. XV.

tarán aquellas partes de la Carta que se apliquen a sus funciones particulares. Este proceso es inherente al funcionamiento de todo organismo cuya actividad está regida por un instrumento que define sus funciones y facultades." El mismo informe añade más adelante que, por supuesto, si una interpretación dada por cualquier órgano de la Organización "no es generalmente aceptable", no tendrá fuerza obligatoria.[9] A menos de atribuir a la expresión *generalmente aceptable* un sentido insólito, sin base alguna en la Carta o en la práctica de las Naciones Unidas, dichos términos necesariamente significan: aceptable para la mayoría de los miembros del órgano en cuestión, de acuerdo con el régimen de votación aplicable a ese órgano y a la naturaleza del asunto de que se trate. Consecuentemente, conforme al mencionado antecedente de la Conferencia de San Francisco, *a contrario sensu*, la interpretación dada por un órgano de la Organización sí tendrá fuerza obligatoria cuando sea *generalmente aceptable*, entendiendo estos términos en el sentido indicado.

La determinación de hechos o de situaciones legales y la función jurisdiccional

La función de determinar la hipótesis o condición para la aplicación de ciertas reglas de la Carta, lo cual a menudo equivale a precisar el alcance de algunas obligaciones de los miembros, tiene cierta semejanza exterior con la función que realiza la Corte, prevista en el artículo 36 (c), de su Estatuto, consistente en determinar "la existencia de todo hecho que si fuera establecido, constituiría violación de una obligación internacional".

Podría pensarse que estas determinaciones deberían ser hechas preferentemente por la Corte Internacional de Justicia, sobre todo en la medida en que versan sobre cuestiones legales. De hecho, la Asamblea ha consultado a la Corte, como se verá más adelante, sobre hechos que precisaba determinar, y siempre estará

[9] El texto inglés dice: *is not generally acceptable*, el texto francés emplea la expresión: *n'est pas acceptable pour l'ensemble des membres* (UNCIO, vol. XIII, pp. 710 y 720).

abierta la posibilidad de hacerlo cuando parezca deseable. Pero no podría concebirse esta tarea como una función específica o aun preferente de la Corte por dos razones principales.

La primera radica en la dificultad de distinguir, sobre todo en el ámbito internacional, entre la función jurisdiccional y la aplicación normal de las reglas internacionales. Aun en derecho interno, como es bien sabido, hay serias diferencias de opinión entre los teóricos del Estado y del derecho respecto de los elementos característicos y distintivos de las tres diversas funciones esenciales del Estado: la legislativa, la administrativa y la jurisdiccional.[10]

Como es natural, estas dificultades aumentan extraordinariamente al plantearse el mismo problema dentro de un orden normativo mucho más descentralizado, carente de órganos especializados para la creación de derecho, como es el orden internacional. Las funciones de crear derecho y de reconocer su existencia y aplicarlo (*law-making* y *law-finding* functions) presentan en la esfera internacional diferencias menos acusadas que en derecho interno. Además de las carencias orgánicas y funcionales del orden internacional, esto se debe al gran número de lagunas que presenta el derecho internacional y a la frecuente imprecisión de las reglas consuetudinarias. Cuando la Asamblea General se vio precisada, por ejemplo, a distinguir entre *codificación* y *desarrollo progresivo del derecho internacional*, no tuvo más remedio que hacerlo por aproximación muy general y aclarando que empleaba esos términos meramente "por comodidad".[11] La Comisión de Derecho Internacional reconoció a su vez que se había visto obligada a desentenderse prácticamente de

[10] Por ejemplo, de acuerdo con Merkl y con Kelsen, autores de la célebre teoría de la formación del derecho por peldaños escalonados (*Stufentheorie*), sólo es posible una distinción *orgánica* de las funciones estatales, pero no una distinción *material* entre ellas, ya que esta última distinción requeriría estar basada en una oposición entre la creación y la aplicación de las normas jurídicas. Pero de acuerdo con su concepción, todo acto creador de derecho es al propio tiempo un acto de aplicación de una regla jerárquicamente más alta; así pues, toda norma es al propio tiempo aplicación de otra norma. Consecuentemente, no es posible distinguir las funciones de creación de las funciones de aplicación del derecho y por tanto, no hay base alguna para una distinción material de las funciones del Estado (Roger Bonnard, "La théorie de la formation du droit par degrès dans l'oeuvre d'A. Merkl", *Revue de Droit Public*, 1928, pp. 668 y ss.).

[11] Artículo 15 del Estatuto de la Comisión de Derecho Internacional.

esta distinción al elaborar los proyectos de Convención sobre Derecho del Mar.[12] También es sintomático, por ejemplo, que Lauterpacht concediera tanta atención, desde hace treinta años, al estudio de las formas en que los tribunales internacionales, aun permaneciendo dentro de su función estrictamente judicial, pueden contribuir a adaptar el derecho a las cambiantes circunstancias, ya sea estableciendo *regulations* o proponiendo recomendaciones a solicitud de las partes y aun *motu proprio*.[13]

Tammes cita varios casos interesantes de organismos y convenios internacionales dentro de los cuales el mismo órgano que normalmente aplica las reglas estatutarias está autorizado para resolver las disputas de interpretación que surjan. Las constituciones del Fondo Monetario Internacional, del Banco Internacional para la Reconstrucción y Fomento y algunas convenciones sobre los llamados *commodity agreements* (convenios del trigo, del azúcar y del estaño), disponen que las controversias sobre la interpretación o aplicación de los acuerdos serán sometidas a los directores ejecutivos, al Consejo de Gobernadores o al Consejo, según sea el caso, para su decisión. Como dice el citado autor, no es fácil saber en estos casos si la esencia de la decisión tiene más un carácter judicial que legislativo.[14]

Las anteriores consideraciones y ejemplos ponen de relieve las dificultades teóricas y prácticas para distinguir con claridad estas distintas funciones. Pero además, existe una segunda razón de peso que milita en favor de la competencia y oportunidad de que este tipo de determinaciones sean hechas por los órganos políticos de las Naciones Unidas. Esta razón consiste en la diversa finalidad *básica* que persiguen respectivamente la función jurisdiccional y la función ejecutiva.

El ejercicio de la función jurisdiccional tiene como prerrequisito normal la existencia de una *contención*, es decir, de un incidente excepcional que a veces surge en los procesos de formación o de

[12] Informe de la Comisión de Derecho Internacional, XI Periodo de Sesiones de la Asamblea General, suplemento núm. 9 (A/3159).

[13] *The Function of Law in the International Community*, 1933, Oxford, capítulo XV.

[14] Tammes, *op. cit.*, p. 273, nota 1.

ejecución del derecho; el propósito de la función jurisdiccional es resolver esta contención para restablecer la paz social comprometida por el fenómeno contencioso. La determinación de hechos o de situaciones legales por los órganos políticos tiene otro objeto: estar en aptitud de desempeñar una función encomendada por la Carta. El hecho de que se emitan pareceres contrarios dentro del proceso de formación de una decisión colectiva, en el seno de un órgano, no significa que se esté en presencia de una *contención.* Este es un fenómeno normal en la formación de decisiones colectivas por órganos colegiados. Cuando la Asamblea determina, por ejemplo, si un territorio es o no autónomo, no lo hace para dar fin a un litigio, así haya divergencia de opiniones al respecto, sino como el prerrequisito necesario para realizar la función que le compete de vigilar el cumplimiento de la obligación contenida en el artículo 73 (e), en el sentido de que los estados responsables rindan informes acerca de estos territorios. En este ejemplo y en otros que se examinarán ulteriormente, la finalidad que persigue el órgano es determinar un hecho o supuesto con el objeto de realizar una función que le compete.

Por supuesto, la Asamblea puede pedir un asesoramiento técnico, mediante una solicitud de opinión consultiva a la Corte, cuando el *hecho* o supuesto que debe determinar entraña una cuestión jurídica. Así ocurrió, por ejemplo, cuando la Asamblea debía estatuir sobre la capacidad legal de la Organización para presentar una reclamación internacional en relación con daños sufridos al servicio de las Naciones Unidas. Pero el hecho de haber pedido una opinión consultiva no cambia nada a la naturaleza jurídica de la *determinación* que competía a la Asamblea realizar y que pudo haber realizado. Como dijo el secretario general en un memorándum sobre el referido asunto, "parecería que cierto número de cuestiones de *derecho,* política y procedimiento deberían ser determinados por la Asamblea General" (Doc. 674 del 7 de octubre de 1948). Se trataba de cuestiones que interesaban a las Naciones Unidas, que constituían un prerrequisito para el ejercicio de una función normal de la Organización y que podían haber sido legalmente determinadas por la Asamblea.

EJEMPLOS DE RESOLUCIONES QUE DETERMINAN HECHOS O SITUACIONES LEGALES

Un primer tipo de casos, ya examinado parcialmente, se refiere a aquellas resoluciones de la Asamblea que determinan el *status* de un territorio para los efectos del cumplimiento de las obligaciones derivadas ya sea del capítulo XI o del capítulo XII de la Carta. Un ejemplo representativo de este tipo es la resolución 1542 (XV) sobre transmisión de información en virtud del artículo 73 (c) de la Carta, con referencia concreta a Portugal. La Asamblea estableció expresamente que "los territorios bajo administración de Portugal enumerados a continuación (Cabo Verde, Angola, Mozambique, etcétera) son territorios no autónomos en el sentido del capítulo XI de la Carta"; y declaró a continuación que "el gobierno de Portugal tiene obligación de transmitir, respecto a esos territorios, la información a que se refiere el capítulo XI de la Carta y que debe cumplir sin más demora esta obligación".

Esta resolución corresponde exactamente al esquema teórico enunciado. La parte que aquí interesa más directamente es la determinación de la Asamblea en el sentido de que los territorios ahí enumerados son territorios no autónomos. Esta determinación de la Asamblea equivale a una interpretación concreta del artículo 73 de la Carta; esto es, constituye una interpretación que está implícita en la aplicación de dicho precepto al caso particular de los territorios portugueses. Dicho en los términos propios del esquema teórico que aquí se emplea, esa determinación de la Asamblea tiene por objeto configurar la hipótesis o condición de la regla jurídica según la cual los miembros responsables de la administración de territorios no autónomos están obligados a transmitir la información correspondiente. Como tal, *esta determinación de la Asamblea es obligatoria.*

Como es natural, este pronunciamiento a su vez entraña otra determinación obligatoria, lógicamente previa: que esta cuestión no corresponde *esencialmente a la jurisdicción interna* de Portugal para los efectos del artículo 2/7, y por implicación necesaria, significa la invalidez jurídica, *vis-á-vis* de las Naciones Unidas, de las disposiciones constitucionales portuguesas según las cuales tales territorios son *provincias de ultramar.*

La Asamblea emitió la determinación en cuestión con base (resolución 1542 [XV], primer párrafo operativo) en la lista de *factores* que deben ser tenidos en cuenta para decidir si un territorio ha alcanzado o no la plenitud del gobierno propio, aprobados por la resolución 742 (VII), así como en ciertos *principios* para determinar si existe o no la obligación de transmitir la información del artículo 73 (e), aprobados por la resolución 1541 (XV).[15] Estos *factores* y *principios* son guías útiles que toma en cuenta la Asamblea para hacer determinaciones concretas obligatorias; pero en sí, tales factores y principios no obligan a la Asamblea ni a los estados miembros. Representarían típicamente lo que se calificó de interpretación auténtica de la Carta de *carácter general*, y como tal requerirían, para ser directamente obligatorios, del mismo procedimiento para su aprobación que el necesario para enmendar la Carta. Sólo una determinación concreta de la Asamblea, aplicada a un caso particular, puede ser obligatoria.[16]

Varias resoluciones recientes acerca del África Sudoccidental son también pertinentes. La determinación significativa, desde el punto de vista que aquí se estudia, se refiere al hecho de que ese territorio, según advirtió "con profunda inquietud" la Asamblea, "ha sido administrado en forma cada vez más contraria al mandato" que otorgó la Sociedad de Naciones a la Unión Sudafricana (resolución 1568 [XV]).

[15] Los *factores* aprobados en 1953 (resolución 742 [VII]) se dividían en factores indicativos, ya sea del logro de la independencia, de otros sistemas separados de gobierno propio; o de la libre asociación de un territorio, en pie de igualdad, con el país metropolitano u otro país; o como parte integrante de uno de éstos; o en cualquier otra forma. Los *principios* de 1961 (resolución 1541 [X]) reconocían que la obligación de transmitir información cae en la esfera de las obligaciones internacionales; y establecían varios criterios o guías (separación geográfica entre el territorio y el país que le administra; diferencias étnicas y culturales, así como otros elementos de carácter administrativo, político, jurídico, económico o histórico) para determinar si existe o no la obligación de transmitir la información.

[16] El anexo de la resolución 1541 (XV) se intitula "Principios que deben servir de *guía* a los estados miembros para determinar... etcétera". El título refleja adecuadamente la naturaleza de *guía* que tienen los principios, pero es equívoco en cuanto a su destinatario. Los principios son en realidad guías para la Asamblea. El título significa, presumiblemente, que los estados deben inspirarse en esos principios en su actuación como miembros dentro de la Asamblea y de sus órganos subsidiarios; pero no podría atribuírsele el significado de que los miembros responsables de la administración de esos territorios tienen derecho, en última instancia, de apreciar si deben o no transmitir la información.

La determinación en el sentido de que Sudáfrica no ha cumplido con las obligaciones del mandato configura la condición o hipótesis de una regla jurídica, que tiene el carácter de principio general de derecho reconocido por las naciones civilizadas, según la cual si una de las partes en un tratado sinalagmático no cumple con su obligación, la parte que ha cumplido queda desligada de las suyas y puede dar por rescindido el tratado.[17] En virtud de esta regla, la Asamblea General podría, con base en la determinación que hizo, dar por revocado el mandato y, en su carácter de representante o agente actual de la comunidad internacional organizada que lo otorgó, reasumir los títulos, derechos y poderes de que gozaba sobre el territorio cuando lo dio en mandato, y proceder así a realizar el objetivo tanto del Pacto como de la Carta, o sea, el gobierno propio o la independencia de la población del territorio.[18]

[17] A. Hall, *Treaties of International Law*, p. 409; Oppenheim-Lauterpacht, *International Law*, 7ª ed., vol. I, p. 853; sir Arnold McNair, *The Law of Treaties*, pp. 492 y ss.; Hackworth, *Digest of International Law*, t. V, p. 346; Hyde, *International Law*, t. II, p. 389; H. Accioly, *Tratado de derecho internacional público* (traducción española), t. II, pp. 512 y ss.; Anzilotti, *Diritto internazionali*, p. 406.

[18] El representante de México ante la Cuarta Comisión de la Asamblea General fundó esta tesis en la siguiente forma (acta sumaria del 28 de noviembre de 1961): El mandato otorgado por la Sociedad de las Naciones a la Unión Sudafricana para administrar el territorio del África sudoccidental constituye en derecho internacional un verdadero tratado internacional y, como todos los demás tratados, está sujeto a las reglas generales aplicables en materia de cumplimiento de los mismos. El hecho de que no se haya indicado expresamente en el texto del mandato lo que ocurriría si el mandatario no cumpliere fielmente con las obligaciones que le fueran encomendadas no quiere decir que el incumplimiento del tratado no dé lugar a las consecuencias jurídicas normales. Prácticamente, en ningún tratado internacional se incluye una cláusula semejante previendo la rescisión o resolución del tratado por incumplimiento. Sería insólito pretender que la Sociedad de las Naciones, al otorgar un mandato, hubiera renunciado al derecho de controlar la actividad del mandatario y hubiera querido dejar a su voluntad el cumplirlo o no cumplirlo discrecionalmente, o que hubiera renunciado al derecho que tiene normalmente toda parte en un tratado de exigir su revocación si la otra parte no cumple con su obligación. La naturaleza misma del mandato, en virtud del cual la potencia mandataria acepta el *encargo sagrado* de velar por la población dependiente del territorio, refuerza la tesis de que la Sociedad de las Naciones no pudo haberse desprendido de los medios jurídicos normales para controlar el cumplimiento del tratado.

Después de intentar demostrar que Sudáfrica había violado reiteradamente las diversas obligaciones del mandato, el representante de México examinó un segundo punto que precisaba demostrar en los siguientes términos: "... establecer claramente el vínculo entre la situación jurídica existente cuando se otorgó el mandato y la situación que ahora existe. La tesis de Sudáfrica es que el mandato cadu-

Ya se hizo mención de otras resoluciones *determinativas*; las que estatuyen que determinadas categorías de cuestiones caen o no dentro de uno de los regímenes de votación previstos en el artículo 18 de la Carta, y aquellas que determinan si un asunto pertenece esencialmente a la jurisdicción interna de los estados para el efecto de reconocer o negar la competencia de algún órgano de las Naciones Unidas. Entre estas últimas tienen particular relieve las numerosas resoluciones adoptadas en relación con la política de *Apartheid* practicada por Sudáfrica.

Sloan da un ejemplo interesante de resolución hipotética (ya que hasta ahora no ha surgido el caso), que podría consistir en

---

có cuando desapareció la Sociedad de las Naciones, argumentando que si de las dos partes que celebran un tratado una deja de existir jurídicamente, el tratado caduca. Sin embargo, la Corte Internacional de Justicia se ha pronunciado indirectamente, pero en forma muy clara, en contra de la aplicación de esta tesis. En su opinión consultiva de 1950, la Corte sostuvo que la necesidad de una vigilancia y control internacional seguía existiendo a pesar de la desaparición de la Sociedad de las Naciones. La Corte asimismo resolvió que las Naciones Unidas podían legalmente ejercer las funciones de vigilancia que previamente había ejercido la Sociedad de las Naciones en relación con la administración del territorio; y por último, que la Unión Sudafricana estaba bajo la obligación jurídica de someterse a la vigilancia y control de la Asamblea General y de presentarle informes anuales, así como de permitir el envío y el examen de peticiones de los elementos representativos de la población del territorio. En otros términos, la Corte confirmó claramente el *status* jurídico internacional del territorio, a pesar de que había desaparecido una de las dos partes que habían celebrado el Convenio de Mandato. Esto significa que siguen subsistentes las obligaciones de Sudáfrica como mandataria. La Corte se concretó a precisar el alcance de tales obligaciones, pero lo esencial son los fundamentos jurídicos en que tuvo que basarse para declarar que Sudáfrica seguía internacionalmente obligada a realizar ciertos actos. Si la Corte reconoció que Sudáfrica tiene ciertas obligaciones internacionales respecto del territorio del África Sudoccidental, en tanto que no tiene iguales obligaciones internacionales respecto de la población de su propio territorio, es lógico concluir que las causas jurídicas de estas obligaciones internacionales y el fundamento del *status* internacional del territorio es el acto internacional que creó dicho *status* internacional y que éste sigue teniendo vigencia a pesar de que una de las partes ha desaparecido. Dicho de otro modo, si las obligaciones derivadas del mandato siguen subsistiendo, jurídicamente no es posible negar que el mandato mismo sigue teniendo vigencia y sigue siendo la base jurídica del *status* internacional del territorio.

"La situación no es tan simple porque no se trata de aplicar aquí uno de los medios normales para la transmisión de obligaciones y derechos. En los arreglos de 1946 para liquidar la Sociedad de las Naciones no se dispuso la transferencia a las Naciones Unidas de los mandatos otorgados por aquélla. Por otra parte, Sudáfrica no ha firmado un acuerdo de fideicomiso con las Naciones Unidas, y la Corte también reconoció, aunque por pequeña mayoría, que no estaba obligada a firmar

una determinación de la Asamblea en el sentido de que las circunstancias que sirvieron de base a la conclusión de un tratado habían variado en un grado suficiente para ameritar su revisión.[19] En otros términos, la Asamblea determinaría la condición o hipótesis, en un caso concreto, de la regla jurídica que traduce o expresa la llamada doctrina *rebus sic stantibus.* Generalmente se estima que el artículo 14 de la Carta autoriza a la Asamblea a recomendar la revisión de

---

dicho acuerdo con las Naciones Unidas. Así pues, para hallar una base jurídica a la opinión de la Corte es necesario acudir a nociones que, si bien no pertenecen al derecho internacional positivo en su sentido más restringido, constituyen su base de sustentación.

"La noción clave es el concepto de comunidad internacional o de comunidad de naciones. En el fondo, la parte que otorgó el mandato no ha cambiado, no ha desaparecido; lo que ha pasado es que su agente internacional ha sido sustituido por otro. Si se lleva un poco más adelante el análisis de la situación habrá que convenir que en realidad la Sociedad de las Naciones no fue el verdadero mandante sino tan sólo su agente o representante, por lo que su desaparición no afectó la existencia misma del mandato. La base del razonamiento de la Corte es que el verdadero mandante fue la comunidad internacional organizada, esto es, el conjunto de países que constituían la Sociedad de las Naciones y que en ese momento representaban la enorme mayoría de los países de la comunidad internacional. Esta comunidad internacional organizada fue una de las dos partes que convinieron el mandato, y la Sociedad de las Naciones fue el instrumento que actuó en nombre y por cuenta de ella. Al disolverse la Sociedad de las Naciones fue sustituida por las Naciones Unidas en su carácter de representante de la comunidad internacional. No ha habido una transferencia formal del mandato, porque el mandante y el mandatario no han variado. Sólo ha cambiado el instrumento, la representación del mandante. Si esto no fuera así, sería absolutamente antijurídico que la Corte Internacional de Justicia hubiera reconocido la subsistencia del *status* jurídico internacional del territorio y la subsistencia de las obligaciones de Sudáfrica una vez que desapareció la Sociedad de las Naciones."

Refiriéndose a la cuestión de las consecuencias jurídicas de la revocación del mandato, indicó "...que dicha revocación significaría que la comunidad internacional, que entregó en mandato dicho territorio a Sudáfrica, volvería al goce de los derechos que tenía al otorgar dicho mandato. La comunidad internacional asumiría plenamente todos los títulos y derechos, en relación con el territorio, que fueran necesarios para realizar el objetivo señalado tanto por el Pacto de la Sociedad de las Naciones como por la Carta de las Naciones Unidas, esto es, promover el adelanto y bienestar de la población y prepararla para el gobierno propio o la independencia. Una vez reasumidos los títulos y poderes por las Naciones Unidas, la selección de uno o más medios para lograr este objetivo constituiría un problema más bien político que jurídico y dependería de lo que en definitiva decidiera la Asamblea. Por ahora, basta poner en relieve que al revocarse el mandato la jurisdicción sobre el África Sudoccidental recaería en las Naciones Unidas."

[19] *The Binding Force of a "Recommendation"..., op. cit.*, p. 29.

tratados internacionales, ya que le permite "recomendar medidas para el arreglo pacífico de cualesquiera situaciones, *sea cual fuere su origen...*"[20] Sloan llega a sostener que "en ausencia de arreglo jurídico, una recomendación (de la Asamblea) basada en la doctrina *rebus sic stantibus* tendría suficiente fuerza para liberar efectivamente a un Estado de obligaciones asumidas en virtud de un tratado".

La apreciación de la magnitud y naturaleza de los cambios ocurridos, y sobre todo, del impacto que la continuación de una situación estimada como obsoleta e injusta por una de las partes pudiera tener sobre "las relaciones amistosas entre naciones" (artículo 14), son cuestiones que un órgano político puede examinar mejor que uno judicial. Si una controversia jurídica llegara a plantearse ante un tribunal internacional, después de una recomendación de la Asamblea, éste tendría que darle toda la consideración debida a la determinación de la Asamblea, como dice Sloan. Aún más, el tribunal no podría menos de aceptar la validez de esa determinación, podría añadirse, particularmente en la medida en que descansara sobre consideraciones políticas de carácter general.

La comprobación autorizada, sin embargo, del supuesto o hipótesis (cambio radical de circunstancias) que da origen a la aplicación de la regla, no es la única cuestión pertinente para decidir si un Estado queda liberado de obligaciones convencionales sin incurrir en responsabilidad internacional. El tribunal tendría que resolver asimismo otra cuestión esencial: ¿Hasta qué punto la doctrina *rebus sic stantibus* refleja una regla indubitable de derecho internacional y cuál es su verdadero alcance, sobre todo si se recuerda que los tribunales internacionales han tratado esta cuestión en pocas ocasiones, y muy rara vez, o quizá nunca, en forma concluyente?[21] La práctica de la Liga, cuyo Pacto preveía expresamente que la Asamblea pudiera recomendar la revisión de tratados (artículo 19), fue más bien negativa,[22] y no se ha presentado hasta ahora ningún asunto de esta naturaleza ante las Naciones

[20] "Hearings before the Committee on Foreign Relations, United States Senate, on the Charter of the United Nations...", p. 67.

[21] G. Schwarzenberger, *International Law*, 1949, vol. I, pp. 55-56, 200-202 y 364.

[22] Oppenheim, *International Law*, Seventh Edition, vol. I, pp. 358 y 359.

Unidas. En todo caso, el alcance y efectos de la regla están lejos de ser claros, sobre todo en lo que toca a saber si su efecto consiste en liberar directamente a un Estado de sus obligaciones convencionales o tan sólo en autorizarle a demandar de las otras partes tal liberación.[23] Por todo ello es dudosa la conclusión de Sloan en el sentido de que una recomendación de la Asamblea tendría el efecto, *ipso jure*, de liberar al Estado del cumplimiento de obligaciones convencionales. En cambio, puede aceptarse sin dificultad que la apreciación de la Asamblea acerca de si había ocurrido un cambio radical de circunstancias tendría validez legal en tanto fuese determinación autorizada de ese hecho.

Otros casos de determinaciones obligatorias de la Asamblea se refieren a la representación ante los órganos de las Naciones Unidas, cuando dos o más gobiernos se ostentan como representantes legítimos de un Estado miembro. Esto ha ocurrido en los casos de China, de Congo-Leopoldville y de Yemen. La facultad de estatuir sobre esta cuestión corresponde a las funciones que conciernen a la estructura y organización interna de las Naciones Unidas, las cuales están sujetas en principio, como ya se indicó,[24] al régimen de la resolución obligatoria. La competencia de la Asamblea para pronunciarse obligatoriamente sobre la legitimidad de la representación de un Estado miembro debe considerarse como una facultad implícita necesaria para dar cumplimiento a las disposiciones de la Carta sobre la composición de la Asamblea (artículo 9). El efecto obligatorio de la determinación no sólo consiste en que el gobierno cuyas credenciales han sido aceptadas como válidas es el único que actúa ante los órganos, sino que es el único al cual la Organización reconoce como gobierno legítimo, con las obvias e importantes consecuencias políticas y jurídicas que esto entraña. En cambio, la resolución de la Asamblea no tiene efectos sobre las relaciones bilaterales entre los miembros y los gobiernos rivales.

En estos asuntos de representación, lo único que tiene carácter obligatorio es la determinación concreta de la Asamblea para

[23] *Ibid.*, pp. 846-850, especialmente p. 847.
[24] Véase *supra*, capítulo II.

cada asunto particular y no los pronunciamientos generales de la Asamblea. Así, la resolución 396 (V) intitulada "Recomendación por las Naciones Unidas de la representación de un Estado miembro" debe estimarse como una interpretación de carácter general de la Carta que no tiene, por ello, eficacia vinculante.[25]

Límites al alcance obligatorio de las resoluciones "determinativas"

La primera limitación a la obligatoriedad de las resoluciones que se han venido examinando consiste en que son válidas tan sólo para el caso concreto decidido y no pueden servir de precedente obligatorio para otros casos. No es aplicable el principio *stare decisis*. Lo único que es obligatorio es la decisión concreta, es decir, la determinación del órgano para el caso particular; no obliga la *ratio decidendi* abstracta. La interpretación general de la Carta o la enunciación de un principio jurídico que pudieran estar implícitas en la forma como un órgano actuó en un caso concreto, no son obligatorias para casos futuros, inclusive tratándose del mismo órgano.

Por supuesto, los precedentes se invocan con frecuencia en las Naciones Unidas porque las premisas lógicas, jurídicas o de hechos en que se basan las resoluciones, suelen tener un valor objetivo que trasciende del caso concretamente decidido. Pero la práctica de las Naciones Unidas no revela que los órganos respeten los precedentes como una obligación legal.

La segunda limitación consiste en que la determinación de un hecho o situación legal como hipótesis o condición de una regla de la Carta, no debe entrañar nuevas obligaciones adicionales a cargo de los miembros, ni restringir derechos preexistentes de los estados o entidades a las que van dirigidas las resoluciones, ni, en última instancia, involucrar un cambio en el *status* territorial, así sea de *facto* o temporal, sin el consentimiento de las partes interesadas.

[25] Por lo demás, esta resolución es de tal modo vaga que aun como *guía* tiene muy escaso valor. Su parte operativa esencial se concreta a *recomendar* que cuando surja esta cuestión, se la considere "teniendo en cuenta los propósitos y principios de la Carta y las circunstacias de cada caso".

La resolución 181 (II) sobre Palestina es un buen ejemplo de esta limitación. En principio, parecían existir buenas razones para atribuir obligatoriedad a la resolución 181. Como dijo entonces el representante de la Agencia Judía, si bien las resoluciones "que afectan la soberanía nacional de los miembros" son meras recomendaciones, "la resolución sobre Palestina tiene un carácter esencialmente diferente, ya que concierne al futuro de un territorio sujeto a un mandato internacional. Sólo las Naciones Unidas en su conjunto tienen competencia para determinar el futuro del territorio, y su decisión, por tanto, tiene fuerza obligatoria".[26]

Si bien la resolución 181 *recomendaba* al Reino Unido como potencia mandataria y a todos los demás miembros la aprobación y aplicación del Plan de Participación, también comprendía en el cuerpo mismo del Plan disposiciones que iban considerablemente más lejos que una *recomendación*, ya que prescribían no sólo la creación de los dos estados y preveían su estructura, sino que atribuían a la Comisión para Palestina autoridad temporal sobre el territorio y la población. Es significativo, sin embargo, que las discusiones versaron más sobre la viabilidad y oportunidad de las medidas propuestas que sobre la competencia de la Asamblea para adoptarlas. La tesis de la incompetencia de la Asamblea para llevar a cabo la partición de Palestina fue sostenida por una minoría relativamente reducida de miembros.[27]

La razón verdadera de la no obligatoriedad de la resolución 181 (II) no es tanto la falta de competencia de la Asamblea para adoptar en general resoluciones obligatorias, ni en particular para crear un órgano con la autoridad necesaria para administrar un territorio a nombre de la comunidad internacional. El motivo esencial radica en que las resoluciones de este tipo están limitadas en su alcance obligatorio a la determinación y concreción de obligaciones (y derechos correlativos) implícitas en la Carta a casos particulares, sin que puedan legalmente crear obligaciones adicionales ni derogar derechos existentes.

La resolución 181 (II) excedía esos límites. Sería inexacto afirmar, como se sostuvo, que la citada resolución llenó un vacío polí-

[26] A/C.1/SR.127.

[27] Goodrich y Simons, *The United Nations and the Maintenance of Peace and Security*, Washington, 1955, pp. 245 y ss., particularmente p. 247.

tico-jurídico. El hecho de que las comunidades árabe y judía no constituyesen propiamente *sujetos* de derecho internacional, no es razón suficiente para negar que existiesen *partes* con derechos internacionalmente protegidos, sobre todo a la luz de la manera como las Naciones Unidas han entendido y aplicado en general el principio de la libre determinación. Ahora bien, el Plan de Partición, por su propia naturaleza, restringía derechos de esas entidades y creaba obligaciones nuevas.[28]

En términos generales, las resoluciones que no son expresión de un acuerdo entre las partes interesadas sino de la voluntad mayoritaria de un órgano político son instrumentos poco idóneos hoy día para resolver problemas territoriales o aun para el ajuste de situaciones particulares. Casi siempre estos problemas entrañan una pluralidad de intereses, relativamente consolidados, que suelen dar origen a genuinos derechos contradictorios. Generalmente no hay una norma jurídica claramente aplicable cuyo contenido sea susceptible de determinarse mediante la acción de la Asamblea, por lo que ésta no puede en verdad *aplicar* una solución.

Esto es cierto aun respecto de cuestiones en que, como dice Sloan, la soberanía no está claramente atribuida a un miembro, en que existe un *vacío jurídico*,[29] o en que –para utilizar un concepto conexo de Goodrich– las Naciones Unidas tienen por tarea "la creación de un nuevo orden político-legal",[30] como en los casos de las

[28] Por otra parte, las reservas del Reino Unido, tanto al presentar el caso como durante su desarrollo, también contribuyeron a impedir la eficacia vinculatoria de la resolución 181. No aceptó la restricción de los derechos de que gozaba como potencia mandataria mientras durara el mandato, sino que hizo valer su derecho de ejercer un control indiviso sobre Palestina, y no aceptó traspasar progresivamente la autoridad a la Comisión de las Naciones Unidas y a los Consejos Provisionales de Gobiernos previstos en la resolución. Virally atribuye importancia a la actitud del Reino Unido como razón para impedir la obligatoriedad de la resolución 181, así como al hecho de que en el momento en que ésta se adoptó, "la situación de ese territorio ya había hecho surgir una controversia que interesaba a terceros estados". (*La valeur juridique des racommandations...*, p. 86.)

En lo que toca a la parte de la resolución por la que la Asamblea *pidió* al Consejo de Seguridad que adoptara las medidas necesarias previstas en el plan para la ejecución del mismo, de los debates en el Consejo se desprende claramente la impresión de que este órgano no consideró obligatoria la petición que le hacía la Asamblea.

[29] Sloan, *op. cit.*, p. 24.

[30] Leland M. Goodrich, "Development of the General Assembly", *International Conciliation*, marzo de 1951, núm. 471, pp. 262 y *ss.*

colonias italianas, de Corea y de Palestina.[31] Pero en la realidad de las cosas, el vacío jurídico es más aparente que real. La Asamblea no actúa *ex novo*, ya que en estas situaciones siempre se encuentran ya sea vestigios de soberanía aún atribuidos a las partes o nuevos derechos nacientes, como ocurrió en el caso de Palestina. En este tipo de situaciones, el instrumento adecuado de solución no puede ser sino la resolución que refleje un acuerdo entre las partes y entre los estados principalmente interesados.

Obligatoriedad y aplicación coercitiva

En una organización como las Naciones Unidas, los fines sociales y las obligaciones de los miembros no pueden estar expresados en el pacto constitutivo sino mediante reglas amplias y generales. La tarea de concretarlas y aplicarlas a casos particulares corresponde a los órganos sociales. Al hacerlo, la Organización utiliza un procedimiento común a todos los órdenes normativos y de empleo muy frecuente: el legislador se remite a un elemento exterior a la regla jurídica para fijar su contenido. Así ocurre cuando la ley atribuye eficacia vinculante, por ejemplo, a la voluntad de los contratantes o a lo que establezcan los usos comerciales.

Las determinaciones de la Asamblea que configuran la hipótesis o condición de una regla, o en otros términos, que llenan el contenido de una regla de la Carta, tienen idéntica función. La determinación de un órgano internacional, o la voluntad de los contratantes, o los usos comerciales, no son en sí regla alguna, ni crean regla alguna; no son fuente de derecho en el mismo sentido en que lo son la ley interna o la Carta. Lo que hacen es *prestar contenido* a la regla jurídica. El legislador proporciona, por así decirlo, una regla jurídica en blanco, una regla cuyo contenido es indeterminado, para cuya determinación se remite a un elemento exterior a la regla: la voluntad privada, el uso o la determinación de un

[31] La cuestión del destino de las colonias italianas se estudiará más adelante dentro de otra categoría: aquellas resoluciones cuya obligatoriedad deriva de un título concreto y excepcional distinto de la Carta.

órgano social. Este es el sentido que tienen las determinaciones de hechos o de situaciones legales que hace la Asamblea. No son obligatorias en sí y por sí; lo son en tanto elementos o contenido de una regla obligatoria de la Carta. Mientras estas determinaciones se limiten a concretar y aplicar las reglas de la Carta a casos particulares, sin crear obligaciones nuevas a cargo de los miembros, que no estén implícitas en la Carta, tienen plena validez jurídica.

El problema de la obligatoriedad de las resoluciones determinativas (y en general, de todas las resoluciones de los organismos internacionales) está estrechamente relacionado con el problema de la aplicación coercitiva de las normas internacionales.[32] No se estima necesario examinar aquí esta cuestión a fondo, la cual entraña, en última instancia, nada menos que el problema de la juridicidad del derecho internacional. Para los efectos del presente estudio baste señalar a grandes rasgos, dentro de las diversas concepciones lógicamente posibles, aquellas premisas que se aceptan como hipótesis de trabajo:

Se estima válida la tesis de que las reglas de derecho internacional pueden calificarse con propiedad de obligatorias, aun cuando la posibilidad de aplicarlas coercitivamente, en caso de incumplimiento, sea reducida o nula. Éste es un problema de eficacia y no de validez jurídica. Cuando el incumplimiento perjudica a otro Estado y se reúnen otras condiciones establecidas por el derecho internacional general, surge una responsabilidad internacional. A menudo, la obligatoriedad de una regla o decisión no tiene otro efecto que el de originar una responsabilidad internacional por su incumplimiento. El hecho de que, a su vez, resulte difícil o imposible en la práctica establecer de manera auténtica la responsabilidad y reparar coercitivamente el daño causado, no es suficiente

[32] Para buen número de autores, un elemento esencial de todo orden legal es la posibilidad de aplicar coercitivamente sus normas, mediante la fuerza física si es necesario. Para algunos, el derecho internacional general sólo es derecho en la medida en que admite sanciones: la guerra y las represalias. Pero esta opinión está lejos de ser unánime. El grado en que esta situación ha cambiado desde que entró en vigor la Carta de las Naciones Unidas, y en general, todo el problema de la existencia de sanciones en los diversos organismos internacionales, y su función y naturaleza, son también objeto de discusión (véase a este respecto, Joseph L. Kunz, "Sanctions in International Law", *American Journal of International Law*, abril de 1960, pp. 324 y ss.).

para calificar de no obligatoria la regla cuyo incumplimiento dio origen a la responsabilidad.

La distinción entre obligatoriedad y aplicación coercitiva se presenta también dentro del sistema normativo particular de las Naciones Unidas; empero, aquí opera un elemento adicional –la prohibición de recurrir a la amenaza o al uso de la fuerza– que incide de manera decisiva sobre el problema de la aplicación coercitiva de las normas de la Carta, en la medida en que restringe radicalmente la libertad de acción de que gozaban tradicionalmente los estados para tomar decisiones en esta materia y ejecutar sanciones por sí mismos. Sólo la Organización puede adoptar medidas coercitivas en caso de amenaza o quebrantamiento de la paz o acto de agresión. Inclusive, el carácter de *sanción* que pueda tener la acción coercitiva del Consejo de Seguridad, conforme al capítulo VII, es dudoso.[33] Las únicas sanciones en sentido técnico, de carácter específico, previstas en la Carta, son escasas: suspensión de los derechos y privilegios de miembros (artículo 5); expulsión (artículo 6); suspensión del derecho de voto en la Asamblea por mora en el pago de las contribuciones (artículo 19); e imposibilidad de invocar el tratado no registrado ante cualquier órgano de las Naciones Unidas (artículo 102). Además, la Carta prevé la posibilidad de que el Consejo de Seguridad *dicte medidas* para llevar a cabo la ejecución de un fallo de la Corte (artículo 94); podría considerarse éste como el único caso en que la Organización actúa directamente como agente para la aplicación coercitiva del derecho.[34]

Es evidente que los órganos de las Naciones Unidas han emitido resoluciones estimadas por los propios órganos como obligatorias y aceptadas por los miembros como tales, en materias más numerosas que en aquellas pocas en que la Organización puede tomar acción coercitiva o aplicar sanciones. Muchas resoluciones podrán no ser susceptibles de aplicación coercitiva y quizá tener el carácter de *leges imperfectae*, pero serán obligatorias en el mismo grado y por las mismas razones que lo son las reglas del derecho

[33] Véase *supra*, capítulo III.
[34] Kunz, *op. cit.*, p. 331.

internacional general. Como bien dice Sloan, en un párrafo que explica admirablemente el valor jurídico de ciertas resoluciones: "La fuerza de una recomendación no deriva de un juicio hecho por un tribunal interno de conciencia, sino de un juicio que lleva a cabo un órgano de la comunidad mundial, *apoyado por muchas de las mismas consideraciones que sustentan el derecho internacional positivo.* El juicio de la Asamblea General, como conciencia colectiva del mundo, es en sí una fuerza externa a la conciencia individual de cualquier Estado".[35]

Por otra parte, las determinaciones de la Asamblea General producen en ocasiones efectos ineluctables a cargo de los miembros de los cuales éstos no pueden sustraerse, mediante un procedimiento igual al que emplearía la Asamblea, por ejemplo, para aplicarle a un miembro la sanción consistente en negarle el voto por mora en el pago de sus contribuciones. Aquí, la mecánica del proceso decisorio, por medio de la acción de los órganos, implica una forma de ejecución forzosa de las resoluciones.

Esto mismo ocurre con las frecuentes determinaciones de la Asamblea en el sentido de que un asunto que le ha sido sometido no pertenece esencialmente a la jurisdicción interna de un Estado. La oposición de una minoría de miembros contra una determinación semejante no tiene relevancia legal. La objeción es jurídicamente inoperante y no puede impedir legalmente las consecuencias (o, si se quiere, el cumplimiento) de la determinación; esto es, no puede impedir el ejercicio efectivo por la Asamblea de la competencia asumida por ella para discutir el asunto. La determinación de la Asamblea no sólo es obligatoria, sino que *ineluctablemente se ejecuta.* En la práctica, la minoría disidente queda eficazmente sometida a la voluntad mayoritaria. Desde un punto de vista jurídico, la decisión es definitiva, ya que la minoría carece de todo recurso para cambiarla. Como afirma Robinson, "la constitucionalidad de las acciones de los órganos de las Naciones Unidas no puede ser impugnada. Obviamente, la revisión de la 'legalidad' o 'constitucionalidad' de los actos de las Naciones Unidas no es posible en ausencia de un órgano que pueda emitir un juicio sobre tales

[35] Sloan, *op. cit.*, p. 32 (cursivas añadidas).

cuestiones".[36] En estas circunstancias, afirmar que los miembros conservan su libertad de apreciación individual frente a las resoluciones de la Asamblea, cuando se trata de resoluciones como las *determinativas* que se han examinado en este capítulo, no significa nada, o mejor dicho, equivale a sostener una inexactitud.[37]

Por lo demás, fuera de aquellas resoluciones que se ejecutan indirectamente por medio de la mecánica del proceso decisorio y que en cierto modo tienen un cumplimiento automático, como en los ejemplos indicados, el problema del incumplimiento de una determinación de la Asamblea es en todo semejante al de la falta de cumplimiento de una decisión obligatoria del Consejo de Seguridad tomada sin referencia a los poderes específicos señalados en el capítulo VII de la Carta. El incumplimiento de una decisión del Consejo de este tipo, al igual que el de una determinación de la Asamblea, no originarían *ipso jure* la aplicación de medidas coercitivas tendientes a su ejecución. Aun en el caso de que su desobediencia originara una situación de amenaza o de quebrantamiento de la paz, el Consejo de Seguridad no decretaría medidas coercitivas por el hecho en sí de que un Estado no hubiese cumplido una decisión suya (o una determinación de la Asamblea), a manera de reacción punitiva contra el acto ilegal del incumplimiento, sino que lo haría discrecionalmente con base en una situación objetiva de amenaza o de quebrantamiento de la paz. En otros términos, una determina-

[36] Jacob Robinson, "Metamorphosis of the United Nations", *Recueil des Cours*, 1958, p. 567.

[37] Esta inexactitud se convierte en tautología cuando se argumenta que estas determinaciones no son obligatorias *porque* los miembros conservan su libertad individual de apreciación.

Una razón adicional para estimar que compete a la Asamblea y no a los miembros individuales el determinar cuestiones como las que se han examinado (si un territorio es territorio no autónomo en el sentido del artículo 73, o si un asunto pertenece a la jurisdicción interna de un Estado, etcétera), radica en el hecho de que si la decisión quedara en manos del Estado interesado, éste se convertiría en *judex in re sua*. La contestación que da Tammes (*op. cit.*, p. 353) a este argumento parece poco convincente: "Contra esta objeción, cabe observar que el susodicho principio (*judex in re sua*) es una regla práctica y no una regla lógica; [el principio] no dice que sea imposible para una persona interpretar objetivamente la ley en una causa suya. Aplicado especialmente a las personas internacionales, se cae en la cuenta de que este requisito, si bien en el caso de individuos exige cualidades sobrehumanas, puede ser satisfecho –y frecuentemente lo es– por un Estado."

ción de la Asamblea no es *directamente* susceptible de aplicación coercitiva, como tampoco lo son aquellas decisiones obligatorias que el Consejo adopta sin base en los poderes específicos del capítulo VII de la Carta, lo cual no basta para negarle a estas últimas (como tampoco a las primeras) el carácter de obligatorias.

V. RESOLUCIONES CUYA OBLIGATORIEDAD DESCANSA EN UN TÍTULO DISTINTO DE LA CARTA

Generalidades

La Asamblea General puede emitir, en determinadas circunstancias, recomendaciones que excepcionalmente producen efectos obligatorios, con base en un título especial distinto de la Carta. El título jurídico excepcional que permite a la Asamblea adoptar resoluciones obligatorias puede consistir en un instrumento que está y permanece al margen del sistema normativo particular de las Naciones Unidas, o bien en un instrumento cuyas disposiciones se integran en el orden jurídico de la Organización y llegan a formar parte de él. Un ejemplo del primer tipo de instrumentos (quizás único hasta ahora en la práctica de las Naciones Unidas) fue el Tratado de Paz de 1947 con Italia; ejemplos de los segundos son los diversos acuerdos de administración fiduciaria.

Precedentes

No faltan precedentes, desde la Sociedad de Naciones, de casos en que las partes en una controversia se comprometían de antemano a aceptar una recomendación del Consejo para resolverla, lo cual equivalía a conferirle a esa recomendación un carácter obligatorio. Algunos entre los más conocidos fueron los siguientes:

Los tratados de Saint Germain, Trianon y Neuilly atribuyeron al Consejo de la Liga ciertas facultades legislativas, que debían ejercerse por voto mayoritario, en relación con la modificación de las disposiciones sobre minorías aplicables respectivamente a Aus-

tria, Hungría y Bulgaria.[1] En el asunto de la Alta Silesia también se convino previamente en "aceptar la solución recomendada por el Consejo de la Liga". De igual modo, conforme al Protocolo de Venecia del 13 de octubre de 1921 sobre la delimitación de la frontera entre Hungría y Austria, esta última se comprometió a acatar la "decisión recomendada por el Consejo de la Liga".

Por último, el artículo 3, párrafo 2, del Tratado de Lausana preveía que la delimitación de las fronteras entre Turquía e Irak sería objeto de arreglos amistosos entre la Gran Bretaña y Turquía; pero que si no se llegaba a un acuerdo en un plazo de nueve meses, la controversia sería referida al Consejo de la Liga para su decisión. Como se suscitaron dudas acerca de la naturaleza de la decisión que debía tomar el Consejo (fallo arbitral, recomendación o simple mediación), aquel órgano pidió una opinión consultiva a la Corte Permanente de Justicia Internacional, la cual expresó en su opinión del 21 de noviembre de 1925 (Serie B, núm. 12) que la decisión del Consejo debía ser "obligatoria para las partes y constituir una determinación definitiva de la frontera entre Turquía e Irak".

El interés de esta opinión de la Corte,[2] desde el punto de vista del presente estudio, es que plantee, de manera general y clara, la posibilidad jurídica de una ampliación excepcional de la competencia normal de un órgano internacional, con base en un acuerdo entre estados, que autorice al órgano a emitir decisiones obligatorias. La parte pertinente de la opinión dice así: "no hay nada que impida a las partes aceptar obligaciones y *conferir* al Consejo facultades más extensas de las que resultan de los términos estrictos del artículo 15 (del Pacto), y en particular, para substituir, por acuerdo previo, la facultad del Consejo de emitir meras recomendaciones por la facultad de emitir una decisión que, por virtud del consentimiento previo, resuelve obligatoriamente la controversia". [3]

[1] A. J. P. Tammes, *Decisions of International Organs as a Source of International Law, op. cit.*, p. 283.

[2] Además de disponer por primera vez que los votos de las partes en una controversia no debían ser tomados en cuenta para computar la unanimidad.

[3] (Cursivas añadidas) *World Court Reports*, Manley O. Hudson (ed.), Carnegie Endowment for International Peace, Washington, 1934, vol. I, p. 739.

La cuestión del destino de las colonias italianas

Un caso de naturaleza semejante ocurrió en las Naciones Unidas. Conforme al párrafo 3 del anexo XI del Tratado de Paz con Italia, las potencias *interesadas* convinieron en aceptar la recomendación de la Asamblea General, en caso de no llegar a un acuerdo entre ellas, sobre el destino de las antiguas colonias italianas, y en adoptar las medidas adecuadas para cumplirlas. En vista de que no lograron ponerse de acuerdo, la Asamblea examinó el asunto y adoptó finalmente la resolución 289 (IV), en la que formuló recomendaciones concretas sobre cada una de las antiguas colonias italianas. Estas recomendaciones, algunas de las cuales se adoptaron por escasa mayoría, fueron en efecto aceptadas y cumplidas.

Podría sostenerse que el Tratado de Paz no atribuyó a la Asamblea la facultad de emitir *decisiones obligatorias* en sí, sino que obligó a las partes, esto es, a ciertos estados, a aceptar y cumplir las recomendaciones de la Asamblea, lo cual es jurídicamente distinto.[4] Sin embargo, parece más probable, de acuerdo con el razonamiento de la antigua Corte Permanente, en el caso semejante arriba citado, que el efecto del acuerdo previo consistiese en "conferir (a la Asamblea) facultades más extensas" de las que resultan de su competencia normal, y en *sustituir* "la facultad de emitir meras recomendaciones por la facultad de emitir una decisión..."[5] El resultado de negar el carácter objetivamente obligatorio de la resolución de la Asamblea y su validez *erga omnes*, sería que tal resolución fuese obligatoria para ciertos miembros (las potencias interesadas) y no obligatoria para los demás. Difícilmente podría admitirse que algún miembro (entre estos últimos) que hubiese votado en contra de la resolución adoptada pudiera, por ese hecho, negarse legalmente a reconocer el destino que se dio a las antiguas colonias italianas y a actuar en forma incongruente con la solución que aprobó la Asamblea.

En lo que toca al efecto de la mencionada resolución sobre Italia, que no era entonces miembro de las Naciones Unidas,

[4] A. Malintoppi, *Le raccomandazioni internazionali*, p. 59, nota 31.
[5] *Idem.*

podría sostenerse que por virtud del reenvío del Tratado a una eventual acción de la Asamblea General, la resolución 289 (IV) probablemente significó y tuvo por resultado una extensión limitada y específica del sistema normativo de las Naciones Unidas a ese país.

Posible aplicación del principio a otros casos

La intervención de la Asamblea General resolvió satisfactoriamente, de manera final, un asunto políticamente difícil de solucionar. Parecería que en este tipo de problemas, el acuerdo previo para investir a la Asamblea de facultades decisorias y finales tiene ventajas y méritos indiscutibles. Sloan, en el trabajo varias veces citado, escrito en 1948, pensaba inclusive que este sistema podría generalizarse;[6] sin embargo, desgraciadamente, la práctica de las Naciones Unidas no ha corroborado esas esperanzas.

Los casos de Corea y de Palestina eran relativamente semejantes, desde cierto punto de vista, al de las colonias italianas: en los tres casos la Organización aspiraba a crear un nuevo *status* político-jurídico permanente para sustituir una situación anómala y temporal, y normalizarla así conforme a los intereses de la población local y de la paz internacional. El interés especial de la comunidad internacional era manifiesto también en los asuntos de Corea y de Palestina y la intervención eficaz de las Naciones Unidas parecía claramente deseable. Debido a la falta de acuerdo entre las partes, empero, la intervención inicial de la Asamblea tendiente a crear un nuevo *status* en uno y otro casos, no pudo tener carácter decisorio y final.

La Asamblea tampoco ha podido actuar con ese carácter en asuntos de disputas fronterizas o que versen sobre la situación de minorías. La controversia entre Italia y Austria acerca de la condición jurídica de la población de habla alemana en la provincia de Bolzano guarda ciertas semejanzas con los asuntos que resolvió el Consejo de la Liga de manera obligatoria. Sin embargo, el desacuerdo sobre si los aspectos políticos o los jurídicos eran predo-

[6] Sloan, *op. cit.*, p. 18.

minantes y, consecuentemente, acerca del órgano que debía intervenir (Asamblea General o Corte Internacional de Justicia), tuvieron por resultado que la Asamblea se concretara a exhortar a las partes a celebrar negociaciones directas entre sí (resolución 1497 [XV]).

En otro caso significativo e interesante por más de una razón, referente al porvenir de Ruanda Urundi, la Asamblea intentó influir en el carácter que debía tener ese territorio fideicometido una vez que accediera a la independencia. Ante el peligro de que el pequeño y poco viable territorio se escindiera, la Asamblea convocó una conferencia constitucional con objeto de "hallar una fórmula mutuamente aceptable para la creación de una unión política, económica y administrativa tan estrecha como sea posible" (resolución 1743 [XVI], párrafo 4). La conferencia fracasó y como la Asamblea no estaba capacitada para imponer obligatoriamente su convicción, varias veces reiterada, de que "el mejor porvenir de Ruanda Urundi estriba en la formación de un Estado único", las dos porciones del territorio accedieron finalmente a la independencia como estados separados.

El acuerdo de administración fiduciaria como título para fundar la obligatoriedad de ciertas resoluciones

Otras resoluciones que producen efectos obligatorios con fundamento en un instrumento distinto de la Carta son las que adopta la Asamblea y, bajo su autoridad, el Consejo de Administración Fiduciaria en relación con los territorios fideicometidos. La Carta misma no dispone que tales resoluciones se apliquen obligatoriamente a estos territorios; pero el artículo 87, párrafo d) dispone que tales órganos podrán "tomar éstas (es decir, las medidas enumeradas en los párrafos *a, b* y *c*) y otras medidas de conformidad con los términos de los acuerdos sobre administración fiduciaria". Ahora bien, *todos* los acuerdos de administración fiduciaria celebrados hasta ahora por las Naciones Unidas, de acuerdo con el artículo 79 de la Carta, contienen una disposición que, con algunas variantes para cada territorio, establece lo siguiente: la autoridad administradora *se obliga a aplicar* en el territorio fideicometido tan-

to las convenciones internacionales como las *recomendaciones* de las Naciones Unidas y de los organismos especializados, anteriormente emitidas o futuras, que sean apropiadas a las circunstancias particulares del territorio y que sean conducentes al logro de los objetivos básicos del régimen de administración fiduciaria.[7] El acuerdo de administración fiduciaria es pues el título o instrumento, distinto de la Carta, que sirve de base jurídica a la aplicación obligatoria de las recomendaciones de las Naciones Unidas o de los organismos especializados en el territorio fideicometido.

Integración del acuerdo de administración fiduciaria en el orden normativo particular de las Naciones Unidas

Los convenios de administración fiduciaria "deberán ser acordados por los estados directamente interesados", según la controvertida expresión del artículo 79 de la Carta. Se ha discutido mucho si tales acuerdos son convenios entre estados individuales, si se celebran entre la potencia que cede el territorio y la que asume la administración o todas las demás, o bien entre la Organización y los estados *jurídicamente* interesados. Ninguna de estas explicaciones parece plenamente satisfactoria. Para los efectos del presente estudio, el aspecto jurídicamente más significativo del problema es el siguiente:

[7] Acuerdo de Administración Fiduciaria para Togo bajo administración británica (artículo 7); para Camerún bajo administración británica (artículo 7); para Tanganyika bajo administración británica (artículo 7); para Nueva Guinea bajo administración australiana (artículo 6); para Togo bajo administración francesa (artículo 8); para Camerún bajo administración francesa (artículo 6); para Ruanda Urundi bajo administración belga (artículo 7); para Samoa Occidental bajo administración neozelandesa (artículo 7); para las Islas del Pacífico bajo administración americana (artículo 14); para Naurú bajo administración conjunta británica, australiana y neozelandesa (artículo 6); para Somalia bajo administración italiana (artículo 12). En los acuerdos relativos a Nueva Guinea, Samoa Occidental y Naurú, la obligación de la autoridad administradora está condicionada por su propia opinión respecto de la compatibilidad de las convenciones y recomendaciones a la situación del territorio y a la consecución de los objetivos del régimen de administración fiduciaria. Los acuerdos también varían en lo que toca a la aplicabilidad de las recomendaciones de los organismos especializados y a otros pormenores.

La aprobación por la Asamblea del Convenio de Administración Fiduciaria tiene por resultado su integración jurídica dentro del orden normativo de las Naciones Unidas. Las disposiciones del acuerdo son absorbidas, por así decirlo, dentro de este orden y se convierten en complementarias de los principios de la Carta sobre la administración fiduciaria. La integración es permanente en tanto subsista el acuerdo, e institucional, ya que la vinculación se establece, en última instancia, merced a lo dispuesto por el artículo 87, párrafo d) de la Carta. Pero la integración ocurre por virtud y mediante la resolución de la Asamblea que aprueba el acuerdo. Para aquellos miembros que no son los *directamente interesados,* el único acto en el que participan que los vincula con la administración fiduciaria es la resolución que aprobó el acuerdo; así, esta resolución produce la consecuencia jurídica, extensiva a todos los miembros de las Naciones Unidas, de vincularlos jurídicamente con el régimen internacional de administración de cada territorio fideicometido.

Contenido y alcance de la obligación de la autoridad administradora

Con base en los preceptos indicados, las potencias administradoras están obligadas a aplicar las resoluciones de las Naciones Unidas en los territorios fideicometidos. Para precisar el contenido y alcance de esta obligación es necesario distinguir dos situaciones diversas:

Resoluciones que no versan sobre la administración del territorio

La obligación a que aluden los acuerdos de aplicar las recomendaciones en los territorios fideicometidos se refiere a recomendaciones *distintas* de las que versan directamente sobre la administración fiduciaria del territorio; esto es, la obligación recae sobre recomendaciones de carácter general, dirigidas a todos los miembros y que suelen referirse, por ejemplo, a derechos humanos o a asuntos económicos o políticos de carácter general, etcétera. La obligación de aplicar las recomendaciones de las Naciones Unidas en los

territorios fideicometidos no podría referirse a recomendaciones acerca de la administración fiduciaria de los mismos, ya que los acuerdos establecen que las potencias administradoras aplicarán aquellas resoluciones que sean conducentes al logro de los objetivos básicos del régimen de administración fiduciaria. Ahora bien, las resoluciones que emite el Consejo de Administración Fiduciaria o la Asamblea acerca de la administración fiduciaria, necesariamente tienen que ser conducentes, *ex hypothesi*, al logro de los objetivos básicos de dicho régimen; si la obligación de los acuerdos recayera sobre este tipo de resoluciones, la frase carecería de sentido.

En lo que toca a las recomendaciones que ahora se consideran, esto es, a las que *no* versan sobre la administración del territorio, el contenido de la obligación a cargo de la potencia administradora consistiría, según Malintoppi, no necesariamente en ejecutar siempre las medidas recomendadas, sino en *extender* al territorio fideicometido la aplicación de aquellas recomendaciones que la potencia administrativa *haya aplicado* en su territorio metropolitano. Si no fuese ése el verdadero contenido de la obligación, argumenta el citado autor, habría que admitir que el Estado administrador estaría obligado a ejecutar ciertas recomendaciones en el territorio fideicometido, y al propio tiempo no estaría obligado a ejecutar las mismas recomendaciones en su territorio nacional, lo cual parece inconcebible. La obligación a que aluden los acuerdos es más bien el *pendant* de las antiguas *cláusulas coloniales*, como parecería confirmar la circunstancia de que estos acuerdos igualmente establecen la obligación de aplicar en los territorios las convenciones internacionales, obligación que obviamente no puede referirse a *todas* las convenciones internacionales, sino sólo a aquellas en que sea parte la potencia administradora. El objeto de la obligación de extender la aplicación de convenciones y recomendaciones a los territorios fideicometidos es evitar una discriminación entre los habitantes de estos territorios y los del territorio nacional de la potencia administradora.[8]

La mayor parte de los acuerdos, con algunas variantes, establecen también a cargo de la potencia administradora una obligación

[8] A. Malintoppi, *op. cit.*, pp. 164-167.

adicional: la de incluir en sus informes periódicos a las Naciones Unidas información acerca del cumplimiento dado en los territorios a las recomendaciones formuladas por el Consejo de Administración Fiduciaria y la Asamblea. Se trata de una obligación semejante a la establecida por la Constitución de la Organización Internacional del Trabajo (artículo 19, párrafo 6, letra d), y de otros organismos especializados, la cual no implica la ejecución imperativa del contenido de las recomendaciones; la obligación consiste sólo en informar acerca del cumplimiento o incumplimiento de las mismas.

Resoluciones que versan sobre la administración del territorio

En cuanto a las recomendaciones de la Asamblea o del Consejo que versan concretamente sobre la administración fiduciaria, la situación es menos clara. No es probable que la aludida disposición imponga la obligación a las potencias administradoras de *ejecutar* las recomendaciones que se refieren a la administración del territorio. Conforme al artículo 79 de la Carta, los propios acuerdos establecen los términos de la administración fiduciaria y, por lo tanto, los límites de las obligaciones que asumen los estados administradores. Sería difícil admitir, pues, como posición de principio, que el Consejo de Administración Fiduciaria o la Asamblea tengan una competencia general inequívoca para imponer a los estados administradores obligaciones mayores de las que asumieron al firmar el acuerdo de administración fiduciaria.

Aceptada esta tesis como posición general, deben tomarse también en cuenta otros factores y consideraciones para poder precisar en cada caso el alcance de esas obligaciones.

La autoridad administradora como agente y órgano de las Naciones Unidas

En primer término, debe tenerse presente la posición peculiar que ocupa la autoridad administradora, y su función especial, dentro del régimen internacional de administración y vigilancia de los territorios fideicometidos. Conforme a la concepción de la

Carta, la autoridad administradora actúa como agente de la comunidad internacional, y en verdad como órgano de las Naciones Unidas al aceptar como un *encargo sagrado* la obligación de promover en todo lo posible el bienestar de los habitantes de esos territorios. Las recomendaciones destinadas a las autoridades administradoras sobre asuntos de los territorios no les son dirigidas en su carácter de sujetos de las Naciones Unidas, como si se tratara de los demás miembros, sino en su calidad de agentes o mandatarios de la Organización. Además, esas recomendaciones versan sobre funciones que realizan, no en beneficio propio, sino de los habitantes cuyo bienestar les encomendó la Organización. Estas circunstancias tienen considerable relevancia para ponderar el grado de libertad de apreciación que conservan las potencias administradoras en relación con tales recomendaciones.[9]

El ejemplo que ilustra mejor la naturaleza de la función ejercida por la autoridad administradora, como órgano del sistema, es el previsto en el artículo 81 de la Carta: cuando la propia Organización hiciera directamente las veces de autoridad administradora. Pero no hay una diferencia de esencia entre este caso –que hasta ahora no se ha dado en la práctica, aunque se consideró seriamente en el caso de las antiguas colonias italianas– y aquellos otros en que el régimen de administración fiduciaria se aplica, mediante acuerdo negociado, a las diversas categorías de territorios previstos en el artículo 77. El objetivo del régimen es idéntico, así como las funciones que competen a la autoridad administradora para beneficio de la población. En un caso como en otro se actúa a nombre, por cuenta y bajo

[9] En lugar anterior (capítulo II, párrafo 12) se hizo alusión, al tratar un tema conexo, a la conocida teoría del profesor G. Scelle sobre el *dédoublement functionnel*, según la cual el Estado actúa a veces, en ausencia de órgano de la comunidad internacional, como agente de ésta. Esta sugestiva tesis ayuda a entender cómo y por qué el Estado administrador actúa como órgano del régimen internacional de administración fiduciaria, aunque en verdad, no es preciso acudir a ella para fundamentar la afirmación expuesta en el texto. Las disposiciones de la Carta acerca de los objetivos del régimen, sobre las obligaciones de las potencias administradoras y sobre el sistema de vigilancia internacional ejercido por la Organización, unidas a las disposiciones de los acuerdos celebrados hasta ahora, los cuales, según se indicó, se integran en el orden normativo de aquélla, bastan para justificar la tesis de que el Estado administrador asume funciones de órgano de las Naciones Unidas. Véase a este respecto, A. J. P. Tammes, *op. cit.*, pp. 356-359.

la vigilancia de la comunidad internacional, con el carácter de administrador y no de soberano. El vínculo jurídico-político que se establece entre la autoridad que ejerce la administración y la población del territorio no es un vínculo directo, como en el caso de estados soberanos,[10] sino que deriva del orden normativo de las Naciones Unidas y está enmarcado y regido por ese orden. Por tanto, el carácter de agente de la comunidad internacional y de órgano de las Naciones Unidas (en un sentido material y no formal) están igualmente presentes, tanto en el caso de territorios sometidos al régimen de administración fiduciaria conforme al artículo 77, como en el caso eventual de que la organización asumiera directamente la función de autoridad administradora.

El carácter de agente y órgano que tiene la autoridad administradora no es en sí razón decisiva y suficiente para concluir que la Organización puede imponerle *nuevas* obligaciones, más allá de las establecidas en el acuerdo de administración fiduciaria. El acuerdo fija los términos de la administración, y cualquier modificación del mismo requiere el consentimiento de la autoridad administradora conforme al artículo 79.[11] Pero sí es un elemento que debe tomarse especialmente en cuenta al interpretar el alcance de las obligaciones de la autoridad administradora. Dado el carácter que dentro del sistema tiene ésta, compete a quien le encomendó la administración, es decir a la Organización, interpretar el sentido de sus obligaciones fijadas en el Acuerdo de Administración Fiduciaria; en otros términos, toca a la Asamblea determinar, mediante sus resoluciones, el alcance y las modalidades de las obligaciones a cargo de la autoridad administradora.

[10] Este vínculo jurídico-político directo a que se alude no es sino la *nacionalidad.*

[11] El carácter de agente y órgano no es necesariamente incompatible, desde un punto de vista jurídico, con el hecho de que la Organización no pueda modificar unilateralmente los términos de la administración. Se trata, ciertamente, de una situación jurídica heterodoxa, pero no desconocida. En derecho privado existe la institución del mandato irrevocable que guarda mucha semejanza con este caso. También podría encontrarse cierto paralelismo, al menos analógico, con esta otra situación descrita en el capítulo II: conforme reconoció la Corte Internacional de Justicia, la Asamblea General está obligada a cumplir los fallos del Tribunal Administrativo de las Naciones Unidas, a pesar de que este Tribunal es un órgano subsidiario de aquélla.

La Asamblea General ha ejercido su competencia a este respecto en forma amplia. Así, por ejemplo, adoptó la resolución 1605 (XV) del 21 de abril de 1961, sobre la "cuestión del porvenir de Ruanda Urundi", en la cual exhortó a Bélgica a "que cumpliera estrictamente las obligaciones internacionales que (asumió) en virtud del Acuerdo de Administración Fiduciaria, y puntualizó diversas obligaciones a cargo de la autoridad administradora, a pesar de que ésta estimó que no estaban cubiertas por los términos del acuerdo.

VI. RESOLUCIONES QUE EXPRESAN Y REGISTRAN UN ACUERDO ENTRE MIEMBROS DE UN ÓRGANO

Generalidades

Ciertas resoluciones, reducidas en número pero jurídicamente significativas, tienen por contenido un acuerdo no formal, a veces expreso y en ocasiones tácito, entre los varios estados que comprende un órgano o un organismo internacional. En la medida en que la resolución sea el resultado de un acuerdo, y además le dé forma, lo registre y lo exteriorice, puede tener, por ello mismo, fuerza vinculatoria, a pesar de que sea emitida por un órgano que normalmente carezca de la competencia para tomar decisiones obligatorias en la materia sobre la cual verse la resolución.

No se trata aquí del problema diverso, aunque conexo, consistente en saber si los estados que votan en favor de una recomendación ordinaria están, en principio, jurídicamente obligados a cumplirla, como opinan algunos autores. Más adelante se examinará esta cuestión concreta y las referidas opiniones para llegar a una conclusión en principio negativa. El asunto que aquí se estudia es de orden distinto. Las resoluciones que se examinarán presentan el siguiente rasgo característico: ya sea con base en el instrumento constitutivo de un organismo (como ocurre en algunas de las agencias especializadas), o en los términos de referencia de un órgano, o aun en las circunstancias en que se adopta una resolución, puede válidamente inferirse que su objeto principal es registrar un acuerdo entre los miembros. Cuando esto ocurre, tales resoluciones son en el fondo instrumentos que incorporan una especie de acuerdo internacional desprovisto de la forma usual de los tratados; algo semejante, podría decirse, a un *acuerdo ejecutivo multilateral.*

Hay algunos precedentes de estas resoluciones tanto en la Sociedad de Naciones como en el sistema interamericano. También las constituciones de algunos organismos especializados prevén la existencia de resoluciones que sólo son obligatorias para los miembros que las aceptan, en términos indicativos de que tales resoluciones traducen un acuerdo entre ellos. En cambio, la Carta de las Naciones Unidas no prevé estas situaciones, pero no han faltado casos aislados de resoluciones que podrían incluirse en esta categoría o que al menos presentan cierta semejanza con el esquema teórico enunciado, sobre todo tratándose de asuntos en que la práctica ha comprobado la escasa eficacia de las resoluciones mayoritarias, y en que la única solución viable consiste en el acuerdo negociado entre grupos de estados.

Fundamento jurídico de estas resoluciones. Carácter consensual de los compromisos internacionales

No existe razón jurídica de fondo, esencial, que impida a los estados obligarse mediante cualquier formalidad que escojan para manifestar su acuerdo de voluntades, incluso por medio de la concurrencia de votos en el seno de un organismo internacional. Los compromisos internacionales son totalmente consensuales: no hay norma jurídica que prescriba formas determinadas para su validez. Conforme al derecho internacional contemporáneo, el mutuo consentimiento puede expresarse hasta en forma no escrita, aun mediante signos o símbolos, como en el caso de las treguas militares. Una declaración verbal, hecha por un funcionario responsable sobre una materia de su competencia, tiene idéntico valor y eficacia vinculatoria que una declaración escrita formal, como reconoció la Corte Permanente de Justicia en el caso del *status* de Groenlandia Oriental.[1]

No hay razón alguna para negar que la emisión de un voto en el seno de un órgano internacional pueda ser, *en principio*, una forma igualmente lícita y eficaz de expresar el consentimiento para

[1] Series A/B, núm. 53, p. 71.

un acuerdo, cuando por las circunstancias en que se emite el voto puede interpretarse como una clara manifestación de la voluntad de obligarse. Al comentar la resolución de la Sociedad de Naciones del 11 de marzo de 1932 –que se examinará en otro contexto–[2] sobre el no reconocimiento de los cambios operados por la violencia, Lauterpacht expresa lo siguiente: "Probablemente no existe una buena razón para negar en términos generales que un Estado puede asumir una obligación al dar su consentimiento a una resolución de la Asamblea. La ratificación de un tratado firmado no es la única manera de asumir obligaciones en derecho internacional."[3]

Obviamente, la posibilidad que aquí se plantea y a la cual alude Lauterpacht, tiene un límite: el voto sólo puede ser constitutivo de un acuerdo y obligar al que lo emite, cuando el instrumento que creó el órgano no le atribuye al voto un valor diverso, incompatible con la asunción de obligaciones, dentro de las circunstancias y condiciones en que se emite el voto. Ésta es, por supuesto, la regla general en las Naciones Unidas y en los organismos especializados. Sólo excepcionalmente surgen instancias en que llega a cristalizar un vínculo jurídico particular entre los estados que emiten votos coincidentes, distinto e independiente de la situación jurídica que normalmente se crea como resultado del voto. Sin embargo, como se verá más adelante al analizar algunos ejemplos,

[2] Véase capítulo VII.

[3] *International Law*, por L. Oppenheim, editado por H. Lauterpacht (séptima edición), p. 139, nota 1. La opinión citada engloba dos cuestiones distintas, aunque correlativas: primero, la posibilidad jurídica de que los estados asuman obligaciones convencionales mediante una forma no usual de expresar el consentimiento, esto es, mediante el voto; la segunda se refiere a la cuestión de la ratificación de los tratados. La opinión de Lauterpacht sobre esta segunda cuestión es que la ratificación es un procedimiento normal pero no absolutamente necesario (p. 815). Conforme a otros puntos de vista, sobre todo más recientes, incluso podría llegarse a afirmar que la antigua regla según la cual, a falta de disposición contraria, se presumía que era necesaria la ratificación para que el tratado entrara en vigor, ha sufrido una inversión. Según Antonio Luna García ("El poder exterior", *Instituto de Estudios Políticos*, Madrid, 1962, p. 24), se está gestando la siguiente regla: "los tratados entran en vigor de acuerdo con la voluntad expresa o claramente implícita de las partes o, en caso de silencio, con la firma". La razón principal para fundar esta regla, según dicho autor, es la escasa y decreciente proporción de tratados que son ratificados hoy día.

las resoluciones de este tipo son suficientemente significativas, si no para postular la existencia de una figura jurídica nueva, la de los *acuerdos ejecutivos multilaterales*, sí al menos para subrayar los elementos comunes y característicos de estas resoluciones y agruparlas bajo un rubro autónomo.

Los acuerdos ejecutivos en el derecho internacional general

La circunstancia que mejor demuestra la total ausencia de formas prescritas, conforme al derecho internacional contemporáneo, para asumir obligaciones internacionales es la enorme difusión de los llamados acuerdos ejecutivos o, para emplear la gráfica designación francesa, *les accords en forme simplifiée.* El número y aun la proporción de acuerdos ejecutivos que se celebran hoy día, en comparación con los tratados ratificados, ha aumentado considerablemente. Así, mientras en la Sociedad de Naciones se ratificaba el 53 por ciento de los tratados, en las Naciones Unidas sólo son ratificados 23 por ciento.[4]

Por otra parte, los asuntos más variados, incluyendo cuestiones políticas de suma importancia, han sido materia de acuerdos no ratificados; por ejemplo, el Pacto de Munich, los Acuerdos de Yalta, el Acuerdo de las Cuatro Potencias del 8 de agosto de 1945 para el Enjuiciamiento y Castigo de los Principales Criminales de Guerra y los Acuerdos de la Conferencia de Ginebra de 1954, que pusieron término a la guerra de Indochina.[5] Por su materia, tratado formal y acuerdo ejecutivo pueden considerarse instrumentos intercambiables. Los sucesivos relatores de la Comisión de Derecho Internacional para el derecho de los tratados han considerado que el tratado engloba el acuerdo realizado por cambio de notas. No parece posible inducir de la práctica internacional un criterio de clasificación sustancial entre el tratado y el

[4] Antonio de Luna García, *op. cit.*, p. 24.

[5] Claude Chayet, "Les accords en forme simplifiée", *Annuaire Français de Droit International*, 1957, p. 5.

acuerdo ejecutivo, esto es, un criterio basado en su distinta naturaleza.[6]

Si el consentimiento coincidente, claramente manifestado pero desprovisto de toda forma especial predeterminada, tiene plena eficacia vinculante, puede concluirse que para el derecho internacional *general* no hay impedimento en que ese consentimiento coincidente, cuando ocurre en el seno de un organismo internacional y se expresa mediante el voto, produzca igual efecto, salvo que el derecho *particular* del organismo lo prohiba. Por esa razón, algunos autores han llegado a opinar que en principio los estados que votan en favor de una recomendación quedan obligados *inter se.*

El voto a favor de una recomendación no obliga jurídicamente, en principio, al miembro que lo emite

Se ha argumentado que si bien la Asamblea General es ante todo un órgano principal de las Naciones Unidas y, por tanto, una enti-

[6] Sin embargo, no han faltado intentos en ese sentido. Para una exposición de los criterios de clasificación utilizados véase Ernesto Rojas y Benavides, *El convenio ejecutivo internacional,* México, 1958.

La cuestión de la distinción jurídica entre tratado y acuerdo ejecutivo está íntimamente relacionada con el problema de la validez interna de este último. Generalmente, las constituciones estatales disponen que todos los tratados o que cierto tipo de tratados estén sujetos a la aprobación de un cuerpo legislativo y a ulterior ratificación. Como consecuencia, surge en algunos países el problema de saber qué acuerdos internacionales, que no constituyen *tratados* en el sentido de la Constitución correspondiente, pueden ser válidamente celebrados sin aprobación parlamentaria. Las soluciones varían considerablemente según las disposiciones constitucionales y, sobre todo, según la práctica. Así por ejemplo, conforme a los usos en la Gran Bretaña, se considera que sólo los siguientes tipos de tratados requieren aprobación del Parlamento: 1) los que exigen una modificación del derecho interno; 2) aquellos para cuya ejecución la Corona debe estar investida de facultades que aun no le reconoce el derecho consuetudinario; 3) los que engendran una obligación financiera; y 4) los que implican una cesión de territorio británico. Por razones de oportunidad política, la Corona suele consultar al Parlamento, *ex abundanti cautela,* antes de ratificar ciertos tratados importantes, aunque no está propiamente obligada a ello. (Arnold D. McNair, "L'application et l'interprétation des traités d'après la jurisprudence britannique", *Recueil des Cours,* t. 43, 1993, pp. 251 y ss.) En Estados Unidos, además de ciertos tipos menos frecuentes de asuntos que se consideran propios para acuerdo ejecutivo, como los acuerdos militares, los preparatorios y provisionales con vista a la concertación de un futuro tratado, o los proto-

dad con personalidad distinta de la de sus miembros, no deja de ser por ello, al propio tiempo, un congreso de estados individuales. En esta última capacidad, la Asamblea tiene ciertas facultades inherentes que no necesitan derivar de una enunciación específica en la Carta.[7] Los estados miembros, cuando se reúnen en la Asamblea, no pierden por ello la capacidad legal que tienen en otras condiciones para vincularse recíprocamente; y pueden expresar por ello su acuerdo de voluntades mediante votos coinciden-

---

colos para la interpretación o ejecución de un tratado, la categoría principal de acuerdos ejecutivos está constituida por aquellos que tienen su fundamento en una ley del Congreso que autoriza al Ejecutivo para celebrarlos sobre determinada materia con otras potencias, como en el caso de los numerosos e importantes acuerdos comerciales. Uno de los fundamentos que se han indicado en favor de la constitucionalidad de los acuerdos ejecutivos en Estados Unidos es el siguiente: La Constitución americana se refiere en una parte a los *treaties* (artículo II, sección 2) y en otra a los *agreements and compacts* (artículo I, sección 10, párrafo 3), sometiéndolos a diferentes regímenes jurídicos. Los primeros no pueden ser celebrados por los estados de la Unión en ningún caso, y los segundos sí pueden serlo pero con la aprobación del Senado. Esta sola consideración no basta para fundar directamente la validez del *executive agreement* no aprobado por el Senado, pero sí pone de relieve la existencia constitucional de dos clases distintas de compromisos internacionales, sometidos a un tratamiento diverso. El siguiente paso fue sencillo: "Es cierto que el artículo II, sección 2, de la Constitución autoriza al presidente para celebrar *tratados* con potencias extranjeras con el consentimiento del Senado, pero no dice que el presidente solo no pueda celebrar *otras formas de acuerdos internacionales* (precisamente los *compacts* y *agreements*) válidos y obligatorios" (*Digest of International Law*, por Green H. Hackworth, t. V. p. 397). En los países en que la Constitución prevé un régimen claramente unitario en esta materia, como en México, el problema de justificar la validez interna del acuerdo ejecutivo es más difícil.

No obstante las dificultades jurídicas internas que a veces suscita la figura del acuerdo ejecutivo, cumple una función tan importante y obvia que, como se ha visto, cada día se acude con más frecuencia a esta forma simplificada de contratación internacional. Para resolver el problema de distinguirlo sustancialmente de los tratados se suele describrir a estos últimos meramente como aquellos compromisos internacionales que requieren de la aprobación del Legislativo para su validez, mientras por otro lado se definen los acuerdos ejecutivos como compromisos internacionales que no requieren tal aprobación. Esta caracterización puramente formal y externa es exacta, pero cuando se la emplea, como suele hacerse, para justificar la constitucionalidad de los acuerdos ejecutivos entraña una tautología: la validez del acuerdo ejecutivo no aprobado por el Legislativo sería una consecuencia (y no una causa) de que fuera distinto, por su naturaleza, del tratado.

Desde el punto de vista internacional, en cambio, el acuerdo ejecutivo no ofrece problema en cuanto a su validez legal. Se ha desarrollado como creación consuetudinaria casi universal y nadie pone en duda hoy día su plena eficacia vinculatoria.

[7] B. Sloan, "The Binding Force...", *loc. cit.*, p. 22.

tes. Vallat, por ejemplo, opina que el efecto de una resolución de la Asamblea (que determinará la existencia de una amenaza o quebrantamiento de la paz o acto de agresión) posiblemente sería obligatoria para los miembros que votaran en su favor.[8] El juez Klaested expresó a *contrario sensu* igual concepto en una opinión individual, en la que estudió de manera particular el efecto de las recomendaciones de la Asamblea. Dijo así: "Sólo si el gobierno de la Unión (Sudafricana) hubiera dado su consentimiento a (tal) recomendación, mediante su voto concurrente, podría ese gobierno quedar legalmente obligado a cumplir con ella."[9] También el juez Winiarski, en su opinión disidente anexa a la opinión consultiva de la Corte intitulada "Certaines Dépenses des Nations Unies", expresó a *contrario sensu* igual opinión: "[Sin embargo], es aparente que las resoluciones que aprobaron y repartieron esos gastos no son válidas y no tienen fuerza obligatoria sino respecto de los estados miembros que aceptaron las recomendaciones."[10]

Esta posición extrema, sobre todo formulada como tesis general, no es aceptable porque tiende a desvirtuar la concepción y estructura de los organismos internacionales. Es cierto que los estados no pierden su capacidad normal de obligarse cuando ostentan el carácter de miembros de un organismo internacional; pero al actuar en el seno de éste, lo hacen dentro de ciertas reglas y mecanismos *que normalmente inciden sobre el significado jurídico de sus votos.* Sobre todo, como acertadamente pone de relieve Gentile, las resoluciones que adoptan los organismos "no se imputan a los miembros singulares que las han votado favorablemente, sino al órgano y a la Organización".[11] Esto es, la resolución es un acto del organismo y no de la suma de los miembros considerados aisladamente. Sólo cuando puede interpretarse que la resolución (entendida como acto del órgano y no de los miembros) tiene por propósito

[8] F. Vallat, "The General Assembly and the Security Council of the United Nations", *The British Yearbook of International Law,* 1952, p. 74.

[9] "Voting Procedure on Questions Relating to Report and Petitions Concerning the Territory of South-West Africa", I. C. J., *Reports,* 1955, p. 88.

[10] C. I. J., *Recueil,* 1962, p. 233.

[11] F. C. Gentile, "Competenza del Consiglio di Sicurezza e dell'Assamblea Generale in materia di mantenimiento e ristabilemento della pace", *Communicazioni e Studi della Universitá di Milano,* vol. V, p. 327.

registrar y expresar la voluntad coincidente de obligarse de los miembros, debido a las circunstancias en que fue adoptada, y cuando ello no resulta incompatible con los fines sociales puede afirmarse que la resolución incorpora un acuerdo obligatorio para quienes la concertaron mediante sus votos.

Ejemplos de "resoluciones-acuerdos ejecutivos"

En la Sociedad de Naciones

Una opinión consultiva de la antigua Corte Permanente de Justicia Internacional que se cita con frecuencia a este propósito ("Tráfico ferroviario entre Lituania y Polonia", opinión consultiva núm. 21 del 15 de octubre de 1931), reconoció que una resolución del Consejo de la Sociedad de Naciones tenía carácter obligatorio para Polonia y Lituania, precisamente porque ambas la habían votado en favor. La Corte determinó que el hecho de que uno y otro países hubiesen participado en la adopción y aceptado la resolución del Consejo del 10 de diciembre de 1927, la cual "*recomendaba* a ambos gobiernos que iniciaran negociaciones directas" entre sí, había creado entre ellos una obligación legal en este sentido.[12]

Otro caso, citado por Sorensen, es igualmente ilustrativo:

> En su opinión consultiva sobre las escuelas de las minorías alemanas en la Alta Silesia, la Corte [Permanente de Justicia Internacional] examinó una resolución adoptada el 12 de marzo de 1927 por unanimidad de los miembros del Consejo [de la Sociedad de Naciones], incluyendo a Alemania y Polonia, resolución por la que esos dos países se declaraban de acuerdo para aceptar ciertas medidas relativas a tales escuelas. La Corte no estimó necesario indagar si "el arreglo adoptado

[12] Series A/B, núm. 42, p. 116. Texto reproducido en *World Court Reports*, editado por M. Hudson, vol. II, p. 755. Para I. Brownlie (*International Law and the Use of Force by States*, Oxford, 1963, p. 72, nota 5), dicha opinión es "significativa" (probablemente en el sentido de que reconoció que una *recomendación* podía producir un efecto obligatorio insólito) "debido a la existencia de la disputa y a la particularidad del consentimiento otorgado a una resolución que versaba sobre esa disputa". En efecto, estos factores peculiares le dan a tal recomendación el carácter de expresión de un acuerdo y fundan su obligatoriedad para las dos partes.

por la resolución del Consejo... constituía un acuerdo transaccional únicamente entre los dos gobiernos, aprobado por el Consejo, o si el consentimiento respectivo de cada uno de ellos, resultante de su participación en el voto unánime del Consejo, dejaba a la resolución su carácter propio". La Corte se contentó con dejar constancia de que el acuerdo había sido aceptado de una parte y de otra, y que no se había objetado que el acuerdo, "tal y como fue aceptado, fuera válido y obligatorio para los dos estados".[13]

En los organismos especializados

Las constituciones de algunos organismos especializados disponen que ciertas resoluciones sólo entrarán en vigor merced al consentimiento, a veces expreso y en ocasiones tácito, de los estados miembros. Según Tammes[14] –cuya selección de casos hecha con otro propósito es pertinente para fundar la tesis que aquí se examina–, el método de legislación por consentimiento tácito de los sujetos puede aplicarse ya sea a algunos poderes reglamentarios de órganos tales como la Asamblea Mundial de la Salud, ya sea en aquellas otras situaciones en que se requiere modificar ciertas partes del instrumento básico de un organismo o sus anexos. Ejemplos del primer tipo de casos son los siguientes:

1. El artículo 22 de la Constitución de la Organización Mundial de la Salud dispone lo siguiente: "Estas reglamentaciones entrarán en vigor para todos los miembros después de que se haya dado el debido aviso de su adopción por la Asamblea de la Salud, excepto para aquellos miembros que comuniquen al director general que las rechazan o hacen reservas, dentro del periodo fijado en el aviso". Las reglamentaciones en cuestión están enumeradas en el artículo 21 y se refieren a cuarentenas, nomenclatura de enfermedades, normas uniformes sobre la seguridad, pureza y potencia de productos biológicos, rotulación de productos farmacéuticos, etcétera. Sólo entran en vigor para los estados que manifiesten tácitamente su voluntad de aceptarlas. Los vínculos jurídicos que se establecen entre los estados que

[13] *Les sources du droit international*, Copenhague, 1946, p. 68.

[14] "Decisions of International Organs as a Source of International Law", *loc. cit.*, p. 345, notas 1 y 2.

voluntariamente aceptan estas reglamentaciones son absolutamente los mismos que se habrían creado si se hubiese celebrado un tratado entre los propios estados. Aquí, las reglamentaciones aprobadas, o por mejor decirlo, las resoluciones que incorporan tales reglamentaciones, no son en verdad sino acuerdos ejecutivos multilaterales.

2. "El hecho de que un miembro de la Organización para la Cooperación Económica Europea está ausente cuando el Consejo adopta una decisión (que requiere la unanimidad), o reserve su posición, no impide a los demás miembros aplicar provisionalmente la decisión *inter se*, hasta que haya sido aceptada por el primer miembro. A falta de aceptación, el Consejo puede decidir que la decisión permanecerá en vigor entre los demás miembros (artículo 19 de las Reglas de Procedimientos)."

Los ejemplos que se refieren al segundo tipo de casos (enmiendas a instrumentos constitutivos) son los siguientes:

> Las sucesivas convenciones postales universales han previsto la posibilidad de su revisión, durante los intervalos entre los congresos, conforme a reglas de votación que varían según la importancia de las decisiones de que se trata. Las propuestas se circulan, en la inteligencia de que las administraciones postales que no comunican su voto dentro de cierto período, se abstienen (artículos 25-27 de la convención revisada en 1952).
>
> Los anexos a la Convención para la Aviación Civil Internacional, adoptados por una mayoría de dos tercios en el Consejo, son sometidos a cada Estado parte y entran en vigor dentro de cierto periodo, a menos que entre tanto la mayoría registrase su desaprobación con lo hecho por el Consejo (artículos 54 [I] y 90).
>
> El Programa (*Schedule*) que forma parte integral de la Convención Internacional para la Reglamentación de la Caza de la Ballena puede ser enmendado por la Comisión Internacional con una mayoría de tres cuartos de los votos, y las enmiendas entran en vigor después de cierto periodo que sigue a la fecha en que les fueron notificadas a las partes, si ningún gobierno presenta objeciones. Las enmiendas no entran en vigor para los gobiernos que las objetan (artículo III, párrafo 2, y artículo V).[15]

[15] A. J. P. Tammes, *op. cit.*, p. 346.

Por último, también de acuerdo con el mismo autor, "algunas constituciones distinguen entre los efectos legislativos externos de las enmiendas constitucionales y los efectos internos de carácter 'organizacional'; estos últimos ocurren sin el consentimiento activo o tácito de los miembros, mientras que las enmiendas que 'implican nuevas obligaciones para los miembros' sólo serán obligatorias para cada miembro hasta que las haya aceptado"; esta situación ocurre, por ejemplo, en la FAO (artículo XIX de su Constitución) y en la Organización Meteorológica Mundial (artículo 28).

En algunos de los ejemplos citados, el acuerdo sólo se consuma mediante confirmaciones ulteriores, expresas o tácitas, de la decisión tomada por un órgano. En estos casos, no podría decirse propiamente que la decisión misma registra e incorpora un acuerdo consumado, aunque sí traduce un *acuerdo condicional.* En otros, los votos concurrentes, sin necesidad de convalidación posterior, son en sí expresión del consentimiento coincidente de los miembros integrativos de un acuerdo multilateral.

En el sistema interamericano

La figura que se viene estudiando puede tener particular importancia y relieve en ausencia de tratado constitutivo. Esta situación existía entre los estados americanos antes de que se firmara la Carta de la Organización de Estados Americanos en 1948, durante el periodo en que actuaron como *sistema.* Durante más de medio siglo, las repúblicas americanas integraron un "cuasiorganismo internacional", caracterizado por la reunión periódica de un órgano supremo (la conferencia), por el grado muy apreciable de institucionalización de sus actividades, por el desarrollo y formulación de ciertos principios jurídico-políticos comunes, por la creación de órganos permanentes y, sobre todo, por la conciencia común de constituir una agrupación de naciones unidas por vínculos específicos. Pero estas tareas y actividades se realizaban sin apoyo en un instrumento constitucional que atribuyera determinado valor jurídico a las decisiones comunes y que reglamentara sus diversas categorías, sus modalidades y su alcance. En esas circunstancias, la *resolución-acuerdo* constituía un instrumento sucedáneo

ideal para la solución de los problemas de organización que suscitaba la actuación del *sistema* interamericano, en forma semejante y paralela a la manera como la *declaración*, instrumento también de singular importancia en ese ámbito regional, permitió la formulación de ciertos principios generales comunes que suplían el típico capítulo de *principios* de toda Carta constitutiva.

Aquellas resoluciones *organizacionales*, tan frecuentes en el sistema interamericano, creaban órganos permanentes, establecían mecanismos y reglamentos, asignaban obligaciones presupuestarias, etcétera. Todas estas actividades, las cuales trascendían la duración de la conferencia que las iniciaba, eran necesariamente obligatorias, ya que, como se indicó en su oportunidad,[16] las resoluciones que atañen a la estructura y funcionamiento internos tienen por su naturaleza tal carácter. Ahora bien, en ausencia de un tratado constitutivo que sirviera de base legal para la atribución de efectos obligatorios, el único fundamento jurídico en que podrían apoyarse tales disposiciones obligatorias era el *acuerdo* tácito celebrado entre los miembros que participaban en la adopción de la resolución mediante su voto concurrente. Estas resoluciones eran en verdad tratados no ratificados desprovistos de las formas usuales; eran resoluciones que registraban y expresaban un acuerdo ejecutivo multilateral.

Una de las más importantes, significativas y recientes resoluciones de este tipo fue la IX de la Conferencia Interamericana sobre Problemas de la Guerra y de la Paz (México, febrero-marzo de 1945), intitulada "Reorganización, Consolidación y Fortalecimiento del Sistema Interamericano".[17] Esta resolución resolvió entre otras cosas lo siguiente: las conferencias internacionales americanas formularán la política general interamericana y se reunirán cada cuatro años; crear un Consejo Directivo de la Unión Panamericana, compuesto por delegados *ad hoc*, indicando su categoría (embajadores) y sus limitaciones (no podían formar parte de la misión acreditada en Washington); fijar las funciones de este órgano, el lugar de su sede y las bases para la elección de su director; crear un Con-

[16] Capítulo II.

[17] *Conferencias Internacionales Americanas*, Unión Panamericana, Washington, 1956, Segundo Suplemento, pp. 20-24.

sejo Interamericano Económico y Social y decidir la subsistencia de otros cuatro órganos; y encomendar al Consejo Directivo de la Unión que preparara un proyecto de pacto constitutivo indicando concretamente los diversos elementos que debía contener.

La naturaleza de estas funciones y actividades, la terminología corporativa empleada en la resolución y las discusiones que precedieron a su adopción en la Conferencia de Chapultepec, indican claramente que los participantes entendieron asumir obligaciones jurídicas al votarla, lo cual quedó por lo demás confirmado indirectamente por su actitud ulterior y por el cumplimiento efectivo de la misma. Todo esto ocurrió antes de que existiera organismo internacional alguno o carta constitutiva en que pudiera fundarse la obligatoriedad de esa resolución. Se trató en verdad de una *resolución-acuerdo ejecutivo.*

El problema en las Naciones Unidas

El escaso número de resoluciones de este tipo y su carácter heterogéneo y más bien excepcional revelan que el *acuerdo ejecutivo multilateral* no constituye una categoría o figura jurídica admitida generalmente en la teoría y práctica de la organización internacional. Su campo de aplicación más propicio es el de las decisiones o reglamentaciones de carácter técnico, ya que facilita la adopción de normas uniformes sin las dificultades inherentes a la elaboración de tratados. Por otra parte, las condiciones que favorecieron la aparición de este tipo de resoluciones en el sistema interamericano no se han presentado en igual medida desde que se firmó la Carta de la OEA.

En las Naciones Unidas, la posibilidad de su aplicación es reducida. Suelen presentarse situaciones, sin embargo, en que el acuerdo negociado entre grupos de estados puede constituir una solución más satisfactoria que la votación mayoritaria. Esta situación es el prerrequisito para que pueda surgir resolución-acuerdo, pero su sola presencia no basta para ello.

Un ejemplo de este tipo de resoluciones fue la adoptada el 12 de febrero de 1946 por la Asamblea General en relación con la "transferencia de ciertas funciones, actividades y haberes de la So-

ciedad de Naciones". Conforme a sus términos, "la Asamblea General hace constar que [*records that...*] los miembros de las Naciones Unidas que forman parte de los instrumentos aludidos en el párrafo precedente *aprueban, en virtud de esta resolución,* que se proceda de acuerdo con lo que se indica más adelante...", para operar la transferencia de ciertas funciones, actividades y haberes de la Sociedad de Naciones.

Otro caso significativo se presentó al iniciarse los trabajos de la "Comisión sobre la Utilización del Espacio Ultraterrestre con Fines Pacíficos" en 1962 (de acuerdo con la composición modificada dispuesta por la resolución 1721/E [XVI], ya que la integración de la Comisión anterior no resultó aceptable para los estados socialistas y no participaron en sus trabajos). Desde que empezaron los preparativos para el trabajo de la Comisión, pareció evidente a casi todos los miembros que el examen de los aspectos técnicos y jurídicos de la utilización del espacio ultraterrestre sólo podría dar lugar a conclusiones fructíferas, significativas y viables, si éstas eran aceptadas al menos por los dos estados que hasta entonces habían explorado ese ámbito. En las consultas preliminares entre los miembros surgió la idea de que las decisiones de la Comisión no fuesen sometidas al voto, sino que sólo se adoptasen aquellos principios o conclusiones que hubiesen sido objeto de un acuerdo unánime o muy generalizado entre los miembros de la Comisión, lo cual prácticamente equivalía a darles el carácter de *resoluciones-acuerdos.* Si bien nadie impugnaba las premisas de la solución propuesta y los objetivos que se buscaban, la mayoría de los miembros opinó que no era aconsejable consagrar de manera formal ese sistema insólito, ya que podría sentar un precedente peligroso para otros casos. Se convino finalmente en que el presidente de la Comisión hiciera una declaración en la sesión inaugural, en el sentido de que la Comisión *procuraría* (*would endeavour*) no tomar votaciones y llegar a conclusiones aceptables para todos los miembros. Así ocurrió en efecto.

Las conclusiones de la Comisión, incorporadas en su informe a la Asamblea (doc. A/5181), algunas de las cuales fueron expresamente confirmadas por este órgano (resolución 1802 [XVIII] del 14 de diciembre de 1962) o sirvieron de base para

recomendaciones del mismo, pueden considerarse como fruto de un acuerdo; y por las circunstancias en que fueron adoptadas, las resoluciones que las incorporaron pueden calificarse de resoluciones cuyo objeto o contenido era expresar o reflejar un acuerdo multilateral.

En este caso, empero, no podría hablarse de obligatoriedad ya que las conclusiones de la Comisión no estaban destinadas a ser aplicadas directa o inmediatamente, sino a servir meramente como propuestas dirigidas a la Asamblea, amén de su carácter sumamente general. No basta que una resolución traduzca un acuerdo para poder afirmar su carácter obligatorio; éste depende también, sobre todo, de la naturaleza intrínseca de los elementos acordados.

La "Declaración de los Principios Jurídicos que deben regir las Actividades de los Estados en la Exploración y Utilización del Espacio Ultraterrestre", aprobada unánimemente por la Asamblea General el 13 de diciembre de 1963 (resolución 1962 [XVIII]), se aproxima más al esquema teórico de la *resolución-acuerdo ejecutivo multilateral.* La obligatoriedad de los principios que incorpora descansa en varios factores: en primer término, la declaración había sido precedida por otras resoluciones de las Naciones Unidas, las cuales, si bien menos explícitas y más limitadas en su alcance, manifestaban en su conjunto, sin embargo, una clara tendencia en el desarrollo progresivo de una o más normas jurídicas. En segundo, la declaración refleja una práctica consuetudinaria, sobre todo acerca de la libertad de los estados para poner en órbita satélites en el espacio ultraterrestre, sin pedir el consentimiento previo de otros estados y sin que éstos hayan protestado. Pero sobre todo, los representantes de los dos estados que hasta ahora han desempeñado un papel preponderante en la exploración del espacio ultraterrestre, Estados Unidos y la Unión Soviética, así como los representantes de numerosos otros estados, declararon en términos inequívocos que sus gobiernos *respetarían* los principios de la declaración. Manfred Lachs, el presidente del Sub-Comité Legal de la Comisión sobre la Utilización del Espacio Ultraterrestre con Fines Pacíficos, atribuye tal importancia a esta última circunstancia, que llegó a la siguiente conclusión: "Así, al expresar su voluntad de quedar

obligados por las disposiciones del documento en cuestión, consintieron en quedar obligados, y no hay razón por la cual no pudiera exigírseles su cumplimiento, ya que su intención parece clara; y la cuestión de forma deja de ser esencial".[18]

[18] M. Lachs, "The International Law of Outer Space", *Recueil des Cours*, vol. III, 1964, p. 98.

VII. RESOLUCIONES QUE CONTIENEN DECLARACIONES U OTROS PRONUNCIAMIENTOS GENERALES

Origen de las declaraciones

En este capítulo se examinarán ciertas resoluciones que tienen por objeto primordial ya sea confirmar la existencia de normas consuetudinarias o expresar principios generales de derecho. Estas resoluciones no tienen todas idéntico valor jurídico, pero sus rasgos comunes permiten tipificarlas dentro de una categoría suficientemente identificable. Algunas de estas resoluciones suelen recibir el título de declaración.

Este tipo de resolución surgió de la práctica de las conferencias internacionales a fines del siglo pasado y principios del actual. En esas conferencias prevalecía la regla de unanimidad, ya que (según explica James Brown Scott en la introducción a su obra sobre las conferencias de paz de La Haya) entre estados "iguales no puede ni debe haber uno que sea superior", por lo que "un Estado solamente está obligado a cumplir lo prescrito por la conferencia si ha consentido a ello. Las mayorías y las minorías, según el significado que se le da en los parlamentos, son desconocidas".[1] Como consecuencia de ello, los proyectos de convención que no fuesen unánimemente aprobados no podían firmarse *bajo los auspicios de la conferencia*, ni siquiera entre los estados que los hubiesen aprobado. Con objeto de salvar al menos aquellos principios generales sobre los cuales existía consenso substancial, se ideó la *declaración*, o sea, un instrumento suscepti-

[1] *Las convenciones y declaraciones de La Haya de 1899 y 1907*, compiladas por James Brown Scott, Nueva York, 1916; "Introducción", p. XI.

ble de aprobarse por mayoría que diera a tales principios generales una expresión formal. La declaración surgió, pues, como un instrumento intermedio entre la convención obligatoria y los *voeux* frecuentemente empleados en las conferencias de La Haya, los cuales expresaban una esperanza y un deseo de la conferencia o bien solicitaban cierta conducta de los estados a manera de verdaderas recomendaciones.

El caso que mejor revela y aclara la razón de ser de las declaraciones ocurrió en la Segunda Conferencia de La Haya de 1907. Los estados representados ahí no lograron ponerse de acuerdo acerca de un proyecto de convención que establecía el arbitraje obligatorio. Debido a la vigorosa oposición de una minoría encabezada por Austria, Hungría y Alemania, los estados que favorecían el proyecto (31 contra 9) no lograron que la conferencia les reconociese el derecho de concertar el tratado *entre ellos*, aunque *sous le drapeau de la conférence*, según la gráfica y conocida expresión del delegado ruso De Martens. Como una transacción, la conferencia *decretó* por unanimidad, aunque con pocas abstenciones, una *declaración no firmada*, "la cual no obstante que deja a cada una de las potencias representadas, el beneficio de sus votos les permite a todas afirmar los principios que consideran como unánimemente reconocidos", a saber: 1) el *principio* del arbitraje obligatorio, y 2) que las controversias sobre interpretación y aplicación de convenios son suceptibles de someterse al arbitraje obligatorio sin restricción.[2]

Las tres conferencias interamericanas celebradas con anterioridad a la Segunda Conferencia de La Haya ya habían aprobado instrumentos declaratorios de principios generales, no firmados,

[2] Acta Final, J. B. Scott, *Los convenios y declaraciones...*, pp. 27-28. Con anterioridad, la Conferencia de La Haya de 1899 había empleado el mismo término de *declaración* para designar tres instrumentos *firmados y sujetos a ratificación*, que desde un punto de vista jurídico en nada se distinguen de la verdadera convención: las declaraciones concernientes respectivamente a la prohibición: *1)* de lanzar proyectiles o explosivos desde globos; *2)* de emplear gases asfixiantes o deletéreos; y *3)* de emplear balas expansivas. La Conferencia de 1907 emitió otra declaración *firmada* sobre la prohibición de lanzar proyectiles desde los globos. La Conferencia de París de 1856 también había usado el término *declaración* para designar instrumentos convencionales. Huelga advertir que sólo la declaración no convencional, esto es, la genuina *declaración-resolución* será objeto de estudio en el presente capítulo.

aunque con terminología y técnica parlamentarias no uniformes: la Primera Conferencia (Washington, 1889-1990) *resolvió* "encarecer a los gobiernos representados en ella, la adopción de las siguientes declaraciones": *1)* el principio de la conquista queda eliminado del derecho público americano; *2)* las cesiones de territorios realizadas bajo presión o violencia son nulas. La misma conferencia *recomendó* a los gobiernos que "reconozcan como principios de derecho internacional americano" que los extranjeros gozan de iguales derechos civiles que los nacionales y que a los primeros no incumben responsabilidades u obligaciones mayores que a los segundos. Por último, la Primera Conferencia también "resolvió... recomendar a los gobiernos... que adopten, declaren y reconozcan las resoluciones siguientes": los ríos que separan diversos estados o corren por sus territorios queden abiertos a la libre navegación de las naciones ribereñas. La Tercera Conferencia Interamericana (Río de Janeiro, 1906) *resolvió* "ratificar la adhesión al principio del arbitraje".

Estas resoluciones interamericanas cumplen el mismo propósito fundamental que la citada declaración de la Segunda Conferencia de La Haya sobre el arbitraje obligatorio: enunciar ciertos principios generales, como expresión formal de una entidad, esto es, de la conferencia, y no de los países participantes considerados individualmente. No deja de ser significativo, sin embargo, que algunas de las resoluciones interamericanas citadas no imputen directamente la declaración de los principios a la conferencia misma. Todavía en esta fase, el propósito de enunciar principios a nombre de una colectividad no se refleja aún en una técnica idónea: la conferencia se contenta aún con pedir a los estados que ellos sean los que *reconozcan, adopten* o *declaren* los principios.[3]

Las circunstancias en que surgieron históricamente las *declaraciones* indican claramente que sus autores no les atribuían el mismo carácter obligatorio que a las convenciones o declaraciones firma-

[3] Otra diferencia significativa entre las tres primeras conferencias interamericanas y la Segunda Conferencia de La Haya se refiere a la finalidad práctica que se buscaba mediante la *declaración*. Como se dijo, la Conferencia de La Haya ideó este instrumento como un medio para poder expresar ciertos principios generales, aceptados por todos, cuando no era posible lograr la unanimidad en lo que toca a su formulación detallada en una convención. En cambio, en las conferencias interamericanas anteriores a la Segunda Conferencia de La Haya no privaba en igual

das y ratificadas. Sin embargo, no dejó de advertirse la significación jurídica especial que tenía este instrumento debido a su carácter declaratorio de principios generales. Un indicio de ello, por ejemplo, es que la Segunda Conferencia de La Haya no incorporó los referidos principios acerca del arbitraje obligatorio en un *voeux* o en una recomendación ordinarias, sino que los destacó en una resolución *sui generis* que figura en el Acta Final entre los convenios y declaraciones firmados, por una parte, y los *voeux* y recomendaciones por la otra.

En su citado estudio sobre las conferencias de La Haya, Brown Scott comenta el valor jurídico de aquellas convenciones o declaraciones firmadas que se refieren a la guerra, en términos indicativos de que para este autor, no sólo la *forma* del instrumento sino también su *contenido*, según que fuese declaratorio o bien creador de formas jurídicas, debía influir asimismo en el valor jurídico del instrumento. Sus observaciones se refieren a la declaración firmada, pero son parcialmente pertinentes para apreciar por analogía la validez de las declaraciones no firmadas, ya que versan precisamente acerca de la eventual aplicación de las reglas convencionales sobre un Estado no vinculado convencionalmente; en la especie, un beligerante que no hubiese ratificado una de las convenciones. Dice así:

> Debe indicarse (sin embargo) el hecho de que un beligerante no hubiese ratificado una convención especial sólo significa que la convención no obliga a tal beligerante; no implica ni puede significar que los principios de derecho que esa convención contenga no puedan servir de norma de conducta a las partes contratantes. Por lo tanto se necesita determinar además si las prescripciones de la convención son únicamente una codificación del derecho internacional. En tal caso las prescripciones deben de servir de norma por estar comprendidas en el derecho internacional, aunque la convención por sí sola, o su parte relativa, no puede tener efecto. Si se examinan cuidadosamente las

---

forma la regla de la unanimidad. El reglamento de la Primera Conferencia no contiene norma alguna sobre el régimen de votación aplicable, pero tanto el reglamento de la Segunda (artículo 21) como el de la Tercera (artículo 17), establecen que "los dictámenes o proposiciones que la conferencia considere, se entenderán aprobados cuando reúnan el voto afirmativo de la mayoría absoluta de las delegaciones representadas..."

convenciones de las dos conferencias se notará que la mayor parte de sus prescripciones son declaratorias y no enmendatorias, del derecho internacional, y que el que una potencia o cierto número de potencias hayan dejado de ratificarlas sólo debe considerarse como que han rechazado el texto codificado, pero que no han rechazado los principios de derecho internacional, que ninguna potencia puede rechazar sin considerarse excluida del concurso de las naciones.[4]

Contenido de las declaraciones u otros pronunciamientos generales

El rasgo esencial de las resoluciones que aquí se examinan, independientemente del nombre con el que se las designe hoy día, es que *no* son creadoras de derecho, sino que tienen carácter recognoscitivo y declaratorio. Su contenido fundamental está constituido ya sea por normas consuetudinarias o por principios generales de derecho. El objeto de incorporar aquéllas y éstos en resoluciones no es *atribuirles* valor jurídico, en el sentido de convertir en norma o principio obligatorio lo que previamente no tenía tal carácter, sino en fijar, aclarar y precisar sus términos y alcance. Sin embargo, una función primordial de estas resoluciones es constituir un medio de valor inapreciable, a veces irreemplazable, para determinar en caso de duda, para verificar con autoridad, si se está o no en presencia de una norma jurídica.

Como bien dijo el gobierno holandés en un memorándum de fecha 18 de agosto de 1950, relativo al proyecto de Declaración sobre Derechos y Deberes de los Estados elaborado por la Comisión de Derecho Internacional de las Naciones Unidas:

> La Asamblea General no posee una competencia legislativa que obligue de manera general a los estados interesados; no se podría negar, sin embargo, que las resoluciones de la Asamblea General constituyen en cierta medida una fuente de derecho. En efecto, en el caso de que hubiese incertidumbre sobre el punto de saber si una regla ya pertenece al dominio del derecho internacional o si pertenece al *jus constituendum*, una declaración formal de la Asamblea

[4] Brown Scott, *op. cit.*, "Introducción", p. XII.

> General podría hacer entrar la regla en cuestión en el dominio reconocido del derecho internacional positivo.[5]

El autor inglés Johnson, a pesar de su actitud general más bien negativa respecto a la posibilidad de atribuir efectos obligatorios en algunos casos a ciertos tipos de resoluciones, sugiere, sin embargo, que las resoluciones de la Asamblea General son un medio auxiliar para la determinación de las reglas de derecho y pueden constituir "elementos indicativos de derecho, los cuales pueden ser tomados en cuenta por un tribunal internacional al determinar si un Estado ha violado el derecho internacional".[6] Como se verá más adelante, varias resoluciones fueron en efecto invocadas por tribunales nacionales o internacionales como prueba del carácter jurídico de una regla.

Esta función probatoria y en cierto modo determinativa del carácter de reglas jurídicas que pueden tener ciertas prácticas comunes de conducta o principios, aún no reconocidos indubitablemente como derecho positivo, contribuye a colmar una clara necesidad de la sociedad internacional contemporánea. La ausencia de órganos legislativos permanentes, y en general, el carácter poco especializado e institucionalizado del proceso creador del derecho internacional, da lugar a la falta de estabilidad, precisión y fijeza de numerosas reglas no convencionales, al carácter frecuentemente contradictorio de ciertas reglas entre sí y a las lagunas relativamente numerosas que se observan en ese ordenamiento. Además, como resultado de esta situación, "el derecho internacional substantivo sigue siendo una colección de fragmentos más que un sistema integrado de reglas", según observa atinadamente Friedman.[7]

La consecuencia quizá más seria de la ausencia de un legislador internacional es la dificultad ante la que suelen encontrarse los órganos que aplican el derecho internacional, para saber cuándo

[5] (Cursivas añadidas). Documentos de la Sexta Reunión Ordinaria de la Asamblea General, anexos, tema 48 de la agenda, p. 9.

[6] D. H. N. Johnson, "The Effect of Resolutions of the General Assembly of the United Nations", *The British Yearbook of International Law*, 1955-1956, p. 118.

[7] W. Friedman, *Law in a Changing Society*, University of California Press, 1959, p. 56.

una práctica se ha convertido en una verdadera regla jurídica, o cuándo se está en presencia de una regla en potencia, en germen; para saber si un principio que reconocen algunos, pero no todos los estados, es o no un principio general de derecho en el sentido del artículo 38 del Estatuto de la Corte, esto es, una verdadera fuente de derecho. Tratándose de reglas no convencionales, no existe ningún signo o criterio, formal y exterior, que indique de manera fehaciente en qué momento, condiciones y medida se opera el tránsito de un estadio prejurídico a la esfera del derecho. La determinación de esta línea divisoria, indispensable para aplicar el derecho y que implícitamente realizan a diario los gobiernos y los órganos y tribunales internacionales, está sujeta a apreciaciones de toda índole, muchas de las cuales tienen un carácter acentuadamente subjetivo. En un medio particularmente dinámico, de cambios acelerados, como el de la sociedad internacional contemporánea, es natural que las zonas marginales sean más extensas y su delimitación más controvertida. De ahí que sea a menudo indispensable contar con una determinación autorizada, con valor probatorio pleno, que atestigüe el carácter de las reglas que aplica la comunidad internacional. El eminente autor y juez americano, Benjamín Cardozo, planteó admirablemente este problema en una de sus sentencias: "El derecho internacional o derecho que rige entre los estados –dijo– tiene a veces, como el *common law* en el interior de [algunos] estados una existencia crepuscular durante la cual es difícil distinguirlo de la moral o de la justicia, hasta que finalmente el *imprimatur* de un tribunal atestigua su calidad jurídica."[8]

Esta función ha sido realizada tradicionalmente por los tribunales internacionales, y en forma subsidiaria, auxiliar y ocasional, inclusive por tribunales nacionales; la propia frase de Cardozo hace alusión al *imprimatur* de los tribunales. Pero no podría concluirse que sólo a los tribunales corresponde, como una cuestión de principio, esta función. No existe ninguna razón de esencia que impida a otros órganos internacionales ampliamente representativos expresar válidamente, en nombre de la comunidad internacional, lo que

[8] New Jersey *versus* Delaware (1933), 291 US. 383; citado por Sloan, *op. cit.*, p. 33.

en opinión de ésta es derecho internacional en un momento dado. Sobre todo, la función que aquí se contempla no tiene un carácter *materialmente* jurisdiccional. No se trata de *decir* el derecho con referencia a un asunto concreto que haya asumido el carácter de una *contención*, sino de expresar de manera previa y general si cierta práctica o principio ha llegado a adquirir la calidad jurídica para poder considerar que forma parte del *corpus* del derecho internacional positivo. En este sentido, se trata no de una función jurisdiccional, sino de una función que puede calificarse de cuasilegislativa.

El carácter jurídico internacional de una práctica o de un principio deriva en última instancia de actividades realizadas o de actitudes asumidas por los estados, y depende de la apreciación y significado que atribuya la comunidad internacional a esas actividades, o de sus miembros. Por ello, un órgano ampliamente representativo, como la Asamblea General, está especialmente calificado para apreciar y evaluar esas actividades y actitudes estatales y para expresar mediante resoluciones declaratorias el significado que la comunidad internacional les atribuye. Estas resoluciones de la Asamblea no *crearán* derecho, pero *pueden probar con autoridad su existencia.*

En sentido inverso, una resolución de la Asamblea puede ser prueba de que una regla consuetudinaria ha dejado de serlo. Si la mayoría de los miembros de la comunidad internacional expresan mediante una resolución su rechazo de una regla consuetudinaria, es evidente que a esta regla le faltaría ya el elemento del *opinio juris.*

Como se verá más adelante, la Asamblea General, así como otros órganos internacionales, han dado muestras claras, tanto por el sentido general de algunas resoluciones que han emitido como por los términos empleados, que se estimaban competentes para pronunciarse categóricamente acerca del carácter jurídico de ciertos principios y de ciertas prácticas.

VALOR JURÍDICO DE ESTAS RESOLUCIONES

Los desarrollos anteriores anuncian casi el significado que se atribuye aquí al valor jurídico de las resoluciones declaratorias.

El fundamento último de la obligatoriedad de las reglas o principios *declarados, reconocidos* o *confirmados* por una resolución

radica, en última instancia, en el hecho de que *son* reglas consuetudinarias o principios generales de derecho. Pero la resolución declaratoria que incorpora y formula tiene un valor jurídico de prueba plena. Como dice Jessup, refiriéndose a los principios de Nüremberg y al delito de genocidio, las declaraciones que los contienen "son prueba persuasiva de la existencia de la regla jurídica que enuncian".[9] El reconocimiento y expresión formal de una regla consuetudinaria o de un principio general de derecho por la Asamblea General constituye una presunción *juris et de jure*, de que tal regla o principio forma parte del derecho internacional positivo, frente a la cual la posición individual contraria carece de eficacia jurídica. La libertad de apreciación individual frente a una resolución semejante de la Asamblea General no tendría mayor relevancia y significación jurídicas que la oposición de un Estado contra la norma consuetudinaria que tal resolución incorporara; y, como se admite sin excepción, las normas consuetudinarias obligan a todos los estados independientemente de que hayan contribuido a su gestación o se hayan opuesto a ella.

La distinción entre contenido (norma consuetudinaria o principio general de derecho) e instrumento en que se expresa, puede ayudar a ilustrar el valor jurídico de las resoluciones declaratorias. Sin embargo, se trata de una distinción hasta cierto punto artificial; en la realidad no se pueden disociar la obligatoriedad *per se* de una norma consuetudinaria o de un principio general incorporados en una resolución, y el valor jurídico probatorio de ésta. La resolución se presenta al observador como un hecho o fenómeno unitario. Por ello, para poder apreciar el valor jurídico de una resolución declaratoria será indispensable concebirla y analizarla como un todo.

Planteada así esta cuestión, cada resolución declaratoria ofrece un problema distinto. En la práctica, los organismos internacionales suelen incluir en resoluciones declarativas principios de valor desigual; esto es, principios que indudablemente tienen el carácter de principios generales de derecho, junto con otros de

[9] *A Modern Law of Nations*, 1948, p. 46. Esta obra fue publicada poco antes de que se celebrara la Convención para la Prevención y Sanción del Delito de Genocidio (9 de diciembre de 1948).

naturaleza más dudosa. A veces, un *restatement* de normas consuetudinarias puede contener aspectos de *lex lata* orgánicamente vinculados a elementos innovadores del derecho internacional. Por otra parte, los términos empleados y el tipo de acción precisa que adopta la Asamblea en relación con un cuerpo de reglas o principios, y que generalmente están en consonancia con el contenido, presentan grados y matices importantes.

Así, por ejemplo, la Asamblea General *confirmó* sin reservas los principios de Nüremberg (resolución 95 [I]). En cambio, no aprobó ni consagró la Declaración de Derechos y Deberes de los Estados; pero estimó que constituía "una contribución notable e importante al desarrollo progresivo del derecho internacional y a su codificación, y como tal lo recomendó a la atención constante de los estados miembros y de los jurisconsultos de todas las naciones" (resolución 375 [IV]).

En un peldaño más bajo dentro de la escala de acciones matizadas que ha tomado la Asamblea está el caso del proyecto de procedimiento arbitral, elaborado por la Comisión de Derecho Internacional. Los debates en la Comisión Jurídica de la Asamblea revelaron que en opinión de casi todos los miembros, sus disposiciones no sólo no constituían derecho vigente, sino que las soluciones que proponía iban considerablemente más lejos que las normas consuetudinarias en materia de arbitraje. Por ello, la Asamblea rechazó la sugestión de la Comisión de Derecho Internacional en el sentido de que aquélla lo aprobara como código declarativo. La Asamblea se contentó con "señala(r) a la atención de los estados miembros los artículos del proyecto sobre procedimiento arbitral que figuran en el informe de la Comisión de Derecho Internacional, a fin de que, cuando lo consideren oportuno y en la medida en que lo estimen apropiado, tomen en consideración dichos artículos y los utilicen al redactar tratados de arbitraje o compromisos" (resolución 1262 [XIII]).

Los matices en el grado de reconocimiento que indican los términos de las tres resoluciones mencionadas corresponden y reflejan, *grosso modo*, la medida en que sus disposiciones constituían derecho vigente. Si bien el valor jurídico de una resolución declarativa, como es obvio, no depende sólo de la intención de la Asamblea manifestada por medio de la acción que escoja y de los términos que emplee, este

factor es *indicativo* de la naturaleza jurídica de las reglas o principios *declarados* y tiene indudable relevancia, junto con otros factores, en la apreciación de su valor jurídico.

Los ejemplos anteriores ponen de relieve las dificultades para determinar con certeza el valor jurídico de las resoluciones declarativas y la imposibilidad de enunciar ninguna regla previa y general a este respecto. Si esto ocurre tratándose de códigos declarativos[10] como los mencionados, que versan fundamentalmente sobre capítulos tradicionales del derecho internacional (con la excepción de los principios de Nüremberg), el margen de apreciación subjetiva y circunstancial tendrá que aumentar cuando la Asamblea emita pronunciamientos declarativos en materias que pertenecen en mayor medida al *derecho político.*

Dentro de este terreno, probablemente el grado más alto de imperatividad, está representado por todas aquellas resoluciones adoptadas desde tiempos de la Sociedad de Naciones relativas a la

[10] La Asamblea General no se ha mostrado partidaria hasta ahora del sistema del código declarativo. Además de los tres asuntos indicados en el texto, se ha planteado la posibilidad de emplear este procedimiento en los siguientes casos: El proyecto de Código de Delitos contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad elaborado por la Comisión de Derecho Internacional (Asamblea General, Sexto Periodo de Sesiones. Suplemento núm. 9 [A/1858]; la definición de la agresión; la sugestión hecha en 1959 ante la Sexta Comisión de la Asamblea por el relator especial de la Comisión de Derecho Internacional para el Derecho de los Tratados (sir Gerald Fitzmaurice), en el sentido de que los principios que eventualmente se aprobaran sobre dicha materia se incorporaran en una declaración (A/C6/SR601); la sugestión hecha por el representante de Estados Unidos, ante la Sexta Comisión de la Asamblea en 1958, en el sentido de que el proyecto sobre relaciones e inmunidades diplomáticas elaborado por la Comisión de Derecho Internacional se incorpora en un código aprobado por la Asamblea, en vez de un tratado (A/C6/SR...); y la proposición de Sudáfrica en la Primera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar para que el proyecto sobre la alta mar también se incorporara en una declaración. En ninguno de estos casos se adoptó el procedimiento del código declarativo. En los dos primeros (Código de Delitos contra la Paz y Seguridad, y definición de la agresión) no se llegó al punto en que se examinara con detenimiento la forma del instrumento, ya que la reticencia de la Asamblea se debió más bien a consideraciones de fondo. En los proyectos sobre relaciones e inmunidades diplomáticas y sobre la alta mar, parecía probable en un caso y en otro (como ocurrió), que pudiesen celebrarse con éxito sendas convenciones y se prefirió este tipo de instrumento al de la declaración. La Convención sobre la Alta Mar indica en su preámbulo que "los estados partes en esta convención...", "reconociendo, que la Conferencia de las Naciones Unidas... aprobó las disposiciones

prohibición de la guerra y cuestiones conexas. Por supuesto, su obligatoriedad se postula aquí sólo desde al ángulo de los estados no obligados convencionalmente, ya que para los miembros de las Naciones Unidas rige como obligación convencional la disposición del artículo 2, párrafo 4 de la Carta, que prohíbe el uso de la fuerza.

En un nivel intermedio estaría la Declaración sobre la Concesión de la Independencia a los Países y Pueblos Coloniales (resolución 1514 [XV]). Esta resolución contiene elementos dispares en cuanto a su grado de validez jurídica. Sus términos esenciales: la Asamblea General "proclama solemnemente la necesidad de poner fin rápida e incondicionalmente al colonialismo en todas sus formas y manifestaciones", no equivale a establecer la obligación jurídica precisa de otorgar inmediata e incondicionalmente la independencia política a todos los pueblos dependientes. Pero la resolución es al propio tiempo mucho más que la expresión de un ideal: es la interpretación contemporánea del principio de la libre determina-

---

siguientes (esto es, el cuerpo del tratado) como declaratorias en términos generales de los principios establecidos de derecho internacional, han convenido en lo siguiente..."

En una ocasión se discutió en la Asamblea la cuestión teórica (que aquí interesa especialmente) relativa al valor jurídico que podrían tener esos códigos declaratorios en general frente a la convención. El delegado de Polonia ante la Sexta Comisión (profesor Lachs) opinó que si los principios del derecho de los tratados no eran incorporados en un tratado, no serían *ascendidos*, por así decirlo, a la categoría *superior* de fuente convencional prevista en el párrafo (*a*) del artículo 38 del Estatuto de la Corte, sino que quedarían en la categoría inferior del párrafo (*b*) (discurso de fecha 29 de septiembre de 1959). Éste es un planteamiento muy discutible. Una categoría no es superior a la otra ni hay aquí cuestión de *ascenso* a una categoría jerárquicamente más allá. Salvo opiniones aisladas, como las de J. Spiropoulos o Karl Strupp, la gran mayoría de autores conviene en que las fuentes de derecho internacional no están enumeradas en los tres primeros párrafos del artículo 38 en orden de jerarquía jurídica. El orden en que están enumeradas responde al principio lógico y jurídico de que lo específico, lo particular, lo excepcional, priva sobre lo general; la enumeración de las tres fuentes va de lo particular a lo general. El proceso que lleva a cabo la Corte Internacional de Justicia no es sino la aplicación de este principio lógico, cuando en cada caso que se le plantea, examina, primero, si hay tratado bilateral entre las partes que sea aplicable al caso; en seguida, si existe tratado multilateral; después, si hay costumbre aplicable, y en última instancia, algún principio general de derecho. Pero no es ésta cuestión de jerarquía o de mayor o menor validez jurídica. Un código que incorpore verdaderas normas consuetudinarias vigentes o auténticos principios generales de derecho no contendría una dosis menor de *juridicidad* que un tratado con idéntico contenido.

ción llevada a cabo por el órgano más representativo de la comunidad internacional, con base en los sucesos acaecidos y en las corrientes políticas surgidas desde que entró en vigor la Carta hasta 1960. La declaración es un enunciado programático basado en nuevas determinaciones que ya no pueden ser válidamente impugnadas. Por ejemplo, "la falta de preparación en el orden político, económico, social o educativo" no será ya una razón válida para negar la independencia. Las categorías de países *avanzados* y *menos avanzados* desaparecen como criterio y fundamento para la preservación del estatuto colonial. La independencia se postula ya como meta inexorable; su advenimiento dejó de ser algo totalmente indeterminado para convertirse en imperativo a corto plazo, y las instituciones de la Carta para la protección de los pueblos dependientes dejaron de tener un sentido de relativa permanencia. La libre determinación en la década de los sesenta significaba mucho más que en 1945. La nueva manera de concebir el problema colonial y aun las modificaciones operadas en la forma como las Naciones Unidas interpretan y aplican las instituciones de la Carta, son consecuencia de la cambiante realidad; pero la citada declaración no sólo refleja el cambio operado, sino que tiene el valor de simbolizar y concretar una nueva concepción político-jurídica: el repudio definitivo y el fin del colonialismo.

Como se verá más adelante, la Declaración de Derechos Humanos también ocupa un sitio intermedio en la escala de la obligatoriedad, en la medida en que algunas de sus disposiciones consagran derechos reconocidos universalmente o casi universalmente como derechos humanos, mientras otras expresan tan sólo un ideal común.

En un nivel muy inferior desde el punto de vista del valor jurídico estarían ciertas resoluciones declarativas generales de la Asamblea, cuyo propósito es fijar un objetivo político, como las que postulan que el desarme debe tener un carácter general y completo y estar sujeto a control eficaz. Este tipo de resoluciones pueden tener una enorme importancia política pero desde un punto de vista jurídico no tienen relevancia alguna.[11]

[11] Salvo en la medida en que constituyan una directiva de trabajo para un órgano. Ver capítulo II.

Como puede apreciarse, el valor jurídico de las resoluciones declarativas admite una enorme gama de matices. No hay criterios jurídicos claros, tangibles, que delimiten con precisión las zonas de obligatoriedad. Las situaciones de penumbra, intermedias, transicionales, de gestación inacabada son infrecuentes. Los conceptos de *norma en germen*, de regla cuasijurídica, o como dice Sloan con adecuada expresión gráfica, el *nascent legal force* de ciertas resoluciones de la Asamblea,[12] son conceptos apropiados e ineludibles para describir con fidelidad la amorfa y movediza realidad de este sector jurídico. La división categórica y tajante, en este campo, entre lo que es totalmente obligatorio y lo que no lo es, como exigía por ejemplo Lauterpacht, no es sino una manifesta ción de un formalismo jurídico exagerado.[13] Determinar el valor jurídico de este tipo de resoluciones mediante el uso de criterios apriorísticos, esquemáticos y rígidos, implica no tomar en cuenta la multiforme variedad y complejidad de la realidad internacional subyacente, que necesariamente debe reflejarse en su calificación jurídica. Las normas internacionales no están revestidas de signos formales y exteriores que atestigüen indubitablemente si están o no en vigor. Por ello, el uso de los criterios y métodos clásicos del derecho interno para evaluar la vigencia y obligatoriedad de las normas internacionales tiene mucho de artificial.

Una prueba, por demás elocuente, de que es indispensable matizar en grado sumo la apreciación del valor jurídico y de la obligatoriedad de ciertas resoluciones de la Asamblea fue proporcionada por el propio Lauterpacht algunos años después. En su opinión individual anexa a una opinión consultiva de la Corte Internacional de Justicia de 1955, Lauterpacht se ve precisado a admitir la pertinencia de distingos, matices y toda suerte de factores, tales como el efecto acumulativo del incumplimiento de resoluciones reiteradas por parte de un Estado, o la casi unanimidad de votos que recibió una resolución. Estos factores no habrían podido tener la menor relevancia ni sentido alguno dentro de una concepción formalista: una resolución es obligatoria o no lo es,

[12] Sloan, *op. cit.*, p. 32.

[13] Al criticar precisamente el concepto de *nascent legal force* que emplea Sloan H. Lauterpacht, *International Law and Human Rights*, Nueva York, 1950, p. 413.

sin necesidad de mayores distingos. Sin embargo, Lauterpacht hizo un planteamiento sumamente sutil y matizado acerca del valor jurídico de ciertas resoluciones de la Asamblea, que revela mejor que ningún otro la compleja realidad del problema. La parte pertinente dice así:

> Es posible que un Estado administrador (de un territorio fideicometido) no obre contrariamente al derecho al negarse a cumplir una recomendación o una serie de recomendaciones sobre el mismo asunto. Pero, al actuar de esa suerte, obra a su riesgo y peligro cuando se llega a un punto en que los efectos acumulativos de su rechazo persistente de la opinión de la Organización llevan a la conclusión de que el Estado en cuestión se ha vuelto culpable de deslealtad a los principios y propósitos de la Carta. Así, el Estado administrador que persiste en no tomar en cuenta el juicio de la Organización, solemne y reiteradamente expresado, sobre todo en la medida en que ese juicio se aproxima a la unanimidad, puede finalmente *sobrepasar el límite imperceptible entre lo impropio y lo ilegal, entre la discreción y la arbitrariedad, entre el ejercicio de la facultad jurídica de no cumplir la recomendación y el abuso de esa facultad, exponiéndose así a las consecuencias que legítimamente pueden sobrevenir bajo la forma de una sanción jurídica.*[14]

Las declaraciones interamericanas

Las declaraciones de principios generales han tenido gran importancia en el desarrollo del sistema y de la comunidad interamericanas. Desde la Primera Conferencia (Washington, 1889), los estados americanos adoptaron numerosas resoluciones declarativas, a veces de postulados políticos y con frecuencia de principios generales de derecho, que contribuyeron a la precisión y consolidación de cierto número de normas internacionales durante más

[14] (Cursivas añadidas). "Procedimiento de votación aplicable a las cuestiones relativas a los informes y peticiones concernientes al territorio del África Sudoccidental", opinión consultiva del 7 de junio de 1955. Corte Internacional de Justicia, *Recueil*, 1955, p. 120.

de medio siglo. A veces, la resolución declarativa interamericana tuvo por objeto incorporar al sistema regional en gestación un principio universal;[15] en otras ocasiones, por el contrario, los estados americanos se anticiparon a la consagración de algún principio que con el tiempo adquirió validez universal. Así, la Primera Conferencia Internacional Americana declaró que las guerras de conquista constituían "actos injustificables de violencia y de expoliación", y que las cesiones territoriales debían considerarse nulas si se realizaban bajo amenaza de guerra o presión de la fuerza armada, adelantándose así más de cuarenta años a la formulación de la doctrina Stimson.

Durante algún tiempo cierto número de autores latinoamericanos, estimaron que los principios enunciados por las conferencias interamericanas constituían un cuerpo de doctrina suficientemente coherente, identificable, autónomo y específico para poderlo calificar, inclusive, de *derecho internacional americano.*[16] Hoy día, en todo caso, la mayoría de estos principios que pueden considerarse como jurídicos tienen carácter universal. Por otra parte, el estudio del valor jurídico de las declaraciones interamericanas no tiene ahora sino un interés histórico, pues todos los grandes principios que enunciaron fueron ya incorporados en la Carta de la Organi-

[15] Los principios relativos al arbitraje que habían sido previamente consagrados en las tres convenciones de La Haya de 1899 fueron incorporados al ámbito regional mediante un Protocolo de Adhesión aprobado por la Segunda Conferencia Internacional Americana (México, 1902), cuyo artículo 1 dice así: "Las repúblicas americanas representadas en la Conferencia Internacional de México, que no sean signatarias de las tres convenciones firmadas en La Haya el 29 de julio de 1899, reconocen los principios consignados en dichas convenciones, como formando parte del derecho público internacional americano".

[16] El carácter específicamente *interamericano* de ciertos principios reivindicados por algunos entusiastas y celosos panamericanistas, es más bien dudoso. Así, J. M. Yepes señala como normas del "derecho de gentes latinoamericano", la consagración de la norma *pacta sunt servanda* como fundamento del derecho internacional; el principio de la libre determinación de los pueblos; "la existencia de cierta forma de civilización fundada en el respeto del individuo, en la libertad del espíritu, en la ley del contrato y en una moral internacional de carácter obligatorio y objetivo" y otros de índole semejante (*Philosophie du panaméricanisme et organisation de la paix: le droit panaméricain*, Neuchatel, Éditions de la Baconnière, 1945, pp. 86-87).

zación de Estados Americanos y en otras convenciones firmadas en Bogotá en 1948.

Las tres conferencias más importantes desde el punto de vista de las resoluciones declarativas que aprobaron fueron las de Consolidación de la Paz (Buenos Aires, 1936), la Octava Conferencia Internacional Americana (Lima, 1938) y la Conferencia Internacional sobre Problemas de la Guerra y de la Paz (México, 1945). Esta última, inclusive, intentó enunciar sistemáticamente todas aquellas normas "que los estados americanos han venido incorporando a su derecho internacional desde 1890, por medio de convenciones, resoluciones y declaraciones" (resolución VIII).[17]

Los principios formulados en esta resolución tienen un valor desigual; algunos son pronunciamientos o aun apreciaciones políticas generales que difícilmente pueden calificarse de *normas*. Las recopilaciones de principios de las otras dos conferencias, así como

[17] Tales normas son las siguientes: *a*) La proscripción de la conquista territorial y el desconocimiento de toda adquisición hecha por la violencia (Primera Conferencia Internacional Americana, 1890); *b*) la condenación de la intervención de un Estado en los asuntos internos o externos de otro (Séptima Conferencia Internacional Americana, 1933, y Conferencia Interamericana de Consolidación de la Paz, 1936); *c*) el reconocimiento de que toda guerra o amenaza de guerra afecta directa o indirectamente a todos los pueblos civilizados y pone en peligro los grandes principios de libertad y de justicia que constituyen el ideal de América y la norma de su política internacional (Conferencia Interamericana de Consolidación de la Paz, 1936); *d*) El sistema de las consultas mutuas para buscar un procedimiento de cooperación pacifista, en caso de guerra o amenaza de guerra entre países americanos (Conferencia Interamericana de Consolidación de la Paz, 1936); e) el reconocimiento de que todo acto susceptible de perturbar la paz de América afecta a todas las naciones americanas y a cada una de ellas y justifica la iniciación de los procedimientos de consulta (Conferencia Interamericana de Consolidación de la Paz, 1936); *f*) la adopción de la vía de conciliación, el arbitraje amplio o de la justicia internacional para resolver toda diferencia o disputa entre las naciones de América, cualesquiera que sean su naturaleza y su origen (Conferencia Internacional de Consolidación de la Paz, 1936); *g*) el reconocimiento de que el respeto de la personalidad, soberanía e independencia de cada Estado americano constituye la esencia del orden internacional, amparado por la solidaridad continental manifestada históricamente y sostenida por declaraciones y tratados vigentes (Octava Conferencia Internacional Americana, 1938); *h*) la afirmación de que el respeto y la fiel observancia de los tratados constituyen norma indispensable para el desarrollo de las relaciones pacíficas entre los estados y que ellos sólo podrán ser revisados mediante acuerdo de las partes (Declaración de Principios Americanos,

de otra resolución de la misma Conferencia de 1945 (resolución XI), son sustancialmente iguales.[18]

Las recomendaciones y resoluciones interamericanas no declarativas de principios generales no han sido consideradas, en términos generales, como obligatorias. Sin embargo, como se indicó

Octava Conferencia Internacional Americana, 1938); *i*) la proclamación de su interés común y de la determinación de hacer efectiva su solidaridad, coordinando sus respectivas voluntades mediante el procedimiento de consulta, y usando los medios que en cada caso aconsejan las circunstancias, en cualquier ocasión en que la paz, la seguridad o la integridad territorial de las repúblicas americanas se vean amenazadas por actos de cualquier naturaleza que puedan menoscabarlas (Declaración de Lima, Octava Conferencia Internacional Americana, 1938); *j*) la declaración de que todo atentado de un Estado no americano contra la integridad territorial o la inviolabilidad del territorio, contra la soberanía o la independencia política de un estado americano, será considerado como un acto de agresión contra los estados americanos (Declaración XV de la Segunda Reunión de Consulta de los Ministros de Relaciones Exteriores, La Habana, 1940). (*Conferencias Internacionales Americanas*, Segundo Suplemento, 1945-1954, Washington, 1956, Unión Panamericana).

[18] Otros principios no incorporados en la citada resolución VIII de la Conferencia sobre Problemas de la Guerra y de la Paz son los siguientes: "es ilícito el cobro compulsivo de las obligaciones pecuniarias" (resolución XXVII de la Conferencia de Consolidación de la Paz, Buenos Aires, 1936). Fundándose en que "los residentes considerados como extranjeros, conforme a la ley local, no pueden invocar colectivamente la condición de minorías...", la Tercera Reunión de Consulta de los Ministros de Relaciones Exteriores (Río de Janeiro, 1942) declaró que reiteraba "el principio de derecho público americano, según el cual los extranjeros residentes en un Estado americano, se hallan sujetos a la jurisdicción del mismo Estado, no siéndoles lícito a los gobiernos o a las organizaciones de los países de que son nacionales dichos extranjeros interferir, ni directa ni indirectamente, en la vida nacional con el propósito de regir las situaciones o las actividades de aquellos" (resolución XX). La resolución XXII de la misma Tercera Reunión de Consulta declaró "que el principio de que la conducta internacional ha de inspirarse en la política del 'buen vecino', es norma del derecho internacional del continente americano"; la resolución no definió en qué consiste la *buena vecindad*, la cual puede considerarse en todo caso como una práctica o postura política, pero difícilmente como un principio general de derecho. La Conferencia sobre Problemas de la Guerra y de la Paz adoptó otra resolución (la XI) que también enuncia en forma bastante semejante a la citada resolución VIII de la misma Conferencia los principios interamericanos, aunque añadiendo, entre otros, el siguiente (párrafo 11): "los estados americanos reiteran su ferviente adhesión a los principios democráticos, que consideran esenciales para la paz de América". La enunciación de este principio tuvo gran importancia porque sirvió de antecedente al principio de que "la solidaridad de los estados americanos y los altos fines que con ella se persiguen, requieren la organización política de los mismos sobre la base del ejercicio efectivo de la democracia representativa", el cual quedó inscrito en el artículo 5, párrafo d) de la Carta de la Organización de Estados Americanos. Por último, la misma

anteriormente,[19] las conferencias americanas tomaron desde el principio resoluciones para la creación de órganos permanentes y otros aspectos de organización que trascendían la duración de la conferencia en que se adoptaban, sin el auxilio de tratado alguno. Los importantes resultados de la Conferencia de Lima de 1938, por ejemplo, fueron incorporados exclusivamente en resoluciones y declaraciones, inclusive el establecimiento de un sistema de consulta para considerar situaciones que pusieran en peligro la paz o la seguridad del continente o la integridad territorial de cualquier república americana (Declaración de Lima). Es de suponerse que los delegados a la conferencia "presumían que todos los estados signatarios (del Acta Final) cumplirían las obligaciones asumidas en virtud de las resoluciones y declaraciones".[20]

La resolución IX de la Conferencia sobre Problemas de la Guerra y de la Paz (México, 1945) creó órganos periódicos, como las reuniones ordinarias de consulta entre los ministros de Relaciones Exteriores, y otros permanentes como el Consejo Directivo de la Unión Panamericana, con atribuciones precisas y sede fija, y hasta echó las bases de una organización internacional futura, mediante una simple resolución de la conferencia. Los términos de esta resolución tampoco habrían tenido sentido si sus autores no la hubieran considerado como obligatoria. Como se vio anteriormente, quizás el único fundamento legal posible para asentar la obligatoriedad de ésta y otras resoluciones semejantes, consiste en concebirlas como expresión de un acuerdo ejecutivo multilateral.[21]

En lo que toca a las declaraciones propiamente tales, son válidas también para el sistema interamericano las observaciones arriba expuestas acerca del valor jurídico de estas resoluciones. Por los términos de las declaraciones interamericanas citadas, es fácil apreciar

resolución XI de la Conferencia sobre Problemas de la Guerra y de la Paz contiene en su párrafo 12 una afirmación que no se puede calificar de principio, y que pone de relieve el tono declamatorio y el carácter irreal de algunos pronunciamientos interamericanos: "El hombre americano no concibe vivir sin justicia. Tampoco concibe vivir sin libertad".

[19] Capítulo II.

[20] A. V. W. Thomas, *The Organization of American States*, Dallas, 1963, p. 67.

[21] Capítulo VI.

la imposibilidad de señalar un criterio uniforme. Empero, podría afirmarse en general que los estados americanos tenían quizá mayor conciencia que los miembros de organismos universales contemporáneos, de que estaban emitiendo pronunciamientos obligatorios, por lo menos cuando reconocían y consagraban principios jurídicos. El autor americano Fenwick, quien durante muchos años fue el principal consejero legal de la Unión Panamericana, afirma que las declaraciones interamericanas en muchos casos "han sido consideradas *de facto* como creadoras de obligaciones", en términos de que el Estado que no las cumple puede ser llamado a cuentas por las demás partes en la declaración.[22]

Algunas resoluciones declarativas interamericanas han sido invocadas por tribunales internacionales y nacionales como prueba fehaciente de la existencia de una regla internacional. Así, la resolución del 18 de febrero de la Sexta Conferencia Internacional Americana (La Habana, 1928), intitulada "Agresión",[23] fue utilizada por el Tribunal de Nüremberg, junto con algunas resoluciones de la Asamblea General de la Sociedad de Naciones y otros instrumentos, para reforzar la interpretación que el Tribunal dio al Pacto de París en el sentido de que la guerra de agresión no era meramente ilegal, sino criminal. Además, el Departamento de Justicia de Estados Unidos invocó ante la Suprema Corte de Estados Unidos resoluciones de las conferencias interamericanas de Lima (1938) y de México (1945), así como una resolución de la Asamblea General de las Naciones Unidas, como prueba de que "la aplicación de pactos restrictivos basados en la raza son contrarios a la política de Estados Unidos". [24]

Resoluciones declarativas acerca de la prohibición de la guerra y cuestiones conexas

Tienen especial interés para este estudio todas aquellas declaraciones e instrumentos que se relacionan con la prohibición de la

[22] *International Law*, 1948, p. 79.

[23] *Conferencias Internacionales Americanas*, 1889-1936, p. 435. El texto de esta resolución se examinará más adelante.

[24] *Apud* Sloan, *op. cit.*, p. 28.

guerra adoptados en tiempos de la Sociedad de Naciones. A pesar de que el propósito básico que inspiró esos instrumentos está cumplido hoy día mediante la Carta de las Naciones Unidas, tiene interés su examen porque, al menos según algunos, aquellas declaraciones e instrumentos son indicativos de la existencia de una norma consuetudinaria que prohíbe el empleo de la fuerza, la cual sería obligatoria para los estados no miembros de las Naciones Unidas, si pudiera en efecto demostrarse su existencia.

El artículo 16 del Pacto de la Sociedad de Naciones contenía lo esencial de un sistema de seguridad colectiva. Sin embargo, con objeto de reforzar el Pacto se hicieron intentos, casi desde un principio, ya sea para proveer garantías de ayuda más eficaces a los estados amenazados por el uso de la fuerza, para prohibir en forma más categórica el recurso a la guerra, o para complementar la seguridad colectiva con un sistema eficaz de solución pacífica de controversias. Durante este periodo se multiplicaron los acuerdos bilaterales o multilaterales para este último objeto. El *United Nations Systematic Survey of Treaties for the Pacific Settlement of International Disputes, 1928-1948* lista 234 tratados para el arreglo pacífico de controversias celebrados durante ese periodo; varios entre ellos contenían también definiciones de la agresión.

Las declaraciones e instrumentos generales de mayor significación para el propósito de eliminar el uso de la fuerza y vigorizar el Pacto fueron los siguientes:

En primer término el "Acta General para el Arreglo Pacífico de las Controversias Internacionales", adoptada por la Asamblea de la Liga el 2 de octubre de 1924, la cual, además de prever garantías mutuas contra la agresión, establecía un sistema obligatorio de recursos para la solución pacífica de controversias. Aunque 48 estados apoyaron su adopción en la Asamblea de la Liga sólo 19 la firmaron y el Acta no recibió a la postre el número de ratificaciones necesarias para entrar en vigor. Tanto el Acta como los tratados de Locarno de 1925 constituyen antecedentes del régimen de la Carta de las Naciones Unidas, en la medida en que sus partes convenían en no recurrir a la guerra, salvo en uso de legítima defensa o de una acción realizada en cumplimiento del Pacto. Si bien los mecanismos previstos en el Acta para la solución pacífica de controversias no llegaron a adquirir carácter obligatorio, el valor del Acta

General fue considerable como precedente que contribuyó al desarrollo y consolidación del principio de que la guerra de agresión es un delito internacional.

La Asamblea de la Liga adoptó también resoluciones importantes a este respecto. La primera, del 25 de septiembre de 1925, debida a una iniciativa española, estableció claramente que la guerra de agresión constituía un crimen internacional. El informe de la Primera Comisión observaba que esta noción aún no formaba parte del derecho positivo.[25] La segunda, adoptada el 24 de septiembre de 1927, con base en una iniciativa polaca, establecía, *inter alia*, "que todas las guerras de agresión están prohibidas y siempre lo estarán". Después de indicar, además, que los medios de solución pacífica deben emplearse en disputas de cualquier género, la Asamblea *declaró* "que los estados miembros de la Liga tienen *obligación* de conformarse a estos principios". Su propio autor, el señor Sokal, de Polonia, aclaró sin embargo que la propuesta no constituía un instrumento jurídico sino una regla moral que debía abrir el camino para una norma general de derecho positivo que se estableciera en el futuro.[26] A pesar de estas apreciaciones, los términos de la resolución revelan la aceptación clara de una obligación legal por parte de los miembros. De acuerdo con las observaciones generales arriba formuladas acerca del valor jurídico de estas declaraciones, podría sostenerse que si bien la resolución de la Liga del 24 de septiembre de 1927 no creó una norma jurídica, constituye una prueba plena, o en otros términos, una presunción *juris et de jure*, de que la regla existe.

Otra resolución de especial interés fue la ya mencionada del 18 de febrero de 1928, adoptada por la Sexta Conferencia Internacional Americana de La Habana, con base en una iniciativa mexicana. Conforme a sus términos, la Sexta Conferencia consideró que "la guerra de agresión constituye un crimen internacional contra el género humano" y *resolvió* que "toda agresión se considera ilícita y por tanto se declara prohibida".

[25] J. Ray, *Commentaire du Pacte de la Société des Nations selon la politique et la jurisprudence des organes de la Société*, París, 1930, pp. 74-75.

[26] Piatrowski, "Les résolutions de l'Assemblée Générale des Nations Unies et la portée du droit conventionnel", *Revue de Droit International (Sottile)*, abril y junio de 1955.

El eslabón más importante en esta cadena de declaraciones e instrumentos convencionales fue el Tratado General para la Renuncia de la Guerra (Pacto Briand-Kellog), firmado el 27 de agosto de 1928. En su artículo I, las partes "condenan el recurso a la guerra para la solución de las controversias internacionales y renuncian (a la guerra) como instrumento de política nacional..."; en el artículo II, las partes convinieron en no buscar solución a sus controversias sino por medios pacíficos. Este instrumento, que aún permanece en vigor,[27] fue de aplicación casi universal, ya que sólo cuatro estados entre los que comprendían la sociedad internacional anterior a la segunda guerra no lo firmaron.[28] En los años siguientes a su firma, numerosos tratados bilaterales y multilaterales reafirmaron las obligaciones del Pacto Briand-Kellog.

La sentencia del Tribunal de Nüremberg ilustra el valor jurídico de las resoluciones declarativas. Ninguna de las declaraciones no convencionales arriba citadas creó aisladamente una obligación nueva; pero el examen conjugado de varias entre ellas, del Pacto Briand-Kellog y del Acta General de Ginebra, permitió al Tribunal llegar a la conclusión de que el principio, según el cual la guerra de agresión era un acto criminal, formaba parte del derecho internacional. En otros términos, las declaraciones fueron concebidas como *expresión* del derecho internacional.

Ciertamente, el Pacto Briand-Kellog no dispuso que las guerras agresivas eran criminales ni estableció tribunales para juzgar a sus iniciadores; pero esto era igualmente cierto de las convenciones de La Haya de 1907 sobre la guerra terrestre, lo cual no impidió en el pasado que los acusados de haber violado esas reglas hayan sido juzgados por tribunales. Por lo demás, si bien el Pacto sólo estableció principios muy generales, también formaban parte del derecho de la guerra "las costumbres y prácticas de los estados que gradualmente han obtenido reconocimiento universal, así como los principios generales de justicia aplicados por juristas y

[27] Así lo estimaron los tribunales internacionales militares de Nüremberg y de Tokio. Sobre este particular y para un estudio detallado del Pacto, véase Ian Brownlie, *International Law and the Use of Force by States*, Oxford, 1963, pp. 74-92 y 113-114.

[28] El Salvador, Uruguay, Bolivia y Argentina; este último debido a la reserva norteamericana al tratado acerca de la aplicabilidad de la doctrina Monroe.

puestos en práctica por tribunales militares". [29] El Tribunal de Nüremberg consideró que el Pacto Briand-Kellog debía ser interpretado a la luz de la historia legislativa que le había precedido, e hizo referencia concreta, como elementos probatorios del alcance del Pacto, precisamente a las declaraciones e instrumentos arriba mencionados: el Acta General de Ginebra, la resolución de la Asamblea de la Liga del 24 de septiembre de 1927 y la resolución del 18 de febrero de la Sexta Conferencia Internacional Americana de La Habana. [30]

Lo que dijo el Tribunal acerca del Acta de Ginebra es particularmente revelador ya que, como se indicó, no llegó a entrar en vigor como instrumento convencional, y las apreciaciones del Tribunal son aplicables *mutatis mutandis*, a otros instrumentos no convencionales: "Aunque el Protocolo (el Acta) no haya sido ratificado, fue firmado por los principales estadistas del mundo, los cuales representaban a la mayoría de los estados y pueblos civilizados, y puede ser considerado como una prueba de peso (*strong evidence*) de la intención de calificar la guerra de agresión como un crimen internacional".[31] La conclusión del Tribunal a este respecto fue la siguiente:

> Todas estas manifestaciones de opinión solemnemente expresadas –y podrían citarse otras más– refuerzan la interpretación que atribuye el Tribunal al Pacto de París [Pacto Briand-Kellog], en el sentido de que el recurrir a la guerra de agresión no es meramente ilegal, sino criminal. La prohibición de la guerra de agresión, exigida por la conciencia del mundo, encuentra su expresión en una serie de pactos y tratados a los cuales ha hecho referencia el Tribunal.[32]

[29] *Judgement of the International Military Tribunal for the Trial of German Major War Criminals*, p. 40.

[30] Además de un proyecto de Tratado de Asistencia Mutua elaborado en el seno de la Sociedad de Naciones en 1923, pero que no recibió el suficiente apoyo de los gobiernos; el proyecto, que había sido aprobado en principio por 18 estados, fue abandonado. La sentencia del Tribunal no mencionó en cambio otro tratado que en su época tuvo cierta importancia: el Tratado Antibélico de No-Agresión y de Conciliación, firmado en Río de Janeiro el 10 de octubre de 1933. Este Tratado estaba abierto a la accesión de todos los estados; llegaron a ser partes del mismo los 21 estados americanos y 11 europeos.

[31] *Judgement*, p. 40.

[32] *Ibid.*, p. 41.

La prohibición del uso de la fuerza es norma del derecho internacional general

A la luz de los antecedentes y consideraciones anteriores, cabría preguntarse cuál es el *status* actual de la regla que prohíbe el recurso a la fuerza en lo que toca a aquellos estados no obligados convencionalmente por no ser miembros de las Naciones Unidas; en otros términos, si el citado principio constituye actualmente una regla del derecho internacional general positivo y es por tanto de aplicación universal. Es esta una cuestión difícil acerca de la cual la doctrina no es uniforme. Se estima que la respuesta a esta pregunta debe ser positiva, esto es, en favor del carácter jurídico, plenamente obligatorio y universal de la citada regla, por las siguientes razones:

1º. Como lo demuestra convincentemente Brownlie,[33] la práctica de los estados hasta 1945 es fehaciente de que se había creado una verdadera norma consuetudinaria en el sentido de que el uso de la fuerza como instrumento de política nacional, a diferencia de su empleo en legítima defensa, era ilegal. No bastan para negar la existencia de esta norma, ni las invasiones y guerra de agresión cometidas, ni la quiebra del sistema de seguridad colectiva de la Liga (los estados no consideraron que el fracaso de la Liga hubiera legalizado la agresión de las potencias del Eje), ni el mantenimiento de ciertas formas de neutralidad, ni ciertos actos de reconocimiento y aceptación de la conquista, tales como el reconocimiento *de jure* por la Gran Bretaña de la soberanía italiana sobre Etiopía, los cuales tuvieron más bien carácter excepcional. Las guerras de agresión fueron iniciadas por una minoría de miembros de la comunidad internacional; sería absurdo estimar que el efecto jurídico de estas agresiones consistió en derogar el Pacto Briand-Kellog, en vez de considerarlas como una violación del mismo. En realidad, "la mayoría de estados vindicaron el Pacto al tomar acción contra una minoría de estados agresores". Ya para 1942, la guerra contra Alemania y sus aliados era considerada por muchos gobiernos como una guerra de defensa colectiva y

[33] Brownlie, *op. cit.*, pp. 107-111.

de sanción contra una actitud agresiva y antijurídica que constituía un peligro común.

Por lo demás, ningún gobierno llegó a negar la ilegalidad del recurso a la guerra, y los gobiernos que cometieron actos de agresión trataron de justificar su acción mediante argumentos legales. El *jus ad bellum*, que reconocía el derecho internacional general anterior al Pacto Briand-Kellog, no llegó jamás a ser invocado como justificación legal del recurso a la guerra. Es cierto, como dice Brownlie, que

> la regla consuetudinaria que existía ya en 1939 no creó un *modus operandi* claramente definido para aquellos a quienes incumbe la aplicación del derecho internacional. No había acuerdo general sobre el significado preciso de los términos usados en los instrumentos y en la práctica diplomática acerca del uso de la fuerza. Esto crea una seria dificultad, pero es absurdo sostener que debido al hecho de que existe cierto grado de controversia, la obligación básica no se aplica a los casos más obvios de ilegalidad. [34]

2º. Aun en el supuesto de que no se admitiese la existencia de una norma consuetudinaria, vigente antes de la segunda guerra y que hoy día prohíbe el recurso a la fuerza, esta cuestión también podría examinarse desde otro punto de vista.

Cuando un principio puede afectar de manera tan vital a toda la comunidad internacional, como ocurre hoy día con la prohibición de usar la fuerza, difícilmente puede sostenerse que su calificación jurídica depende tan sólo de elementos jurídico-formales. Sería inconcebible negar relevancia, cuando se examina si el principio es o no una regla obligatoria de derecho positivo, a consideraciones tales como la mera reflexión elemental de que el derecho de usar la fuerza puede significar en nuestros días el derecho a la destrucción de la humanidad. Admitir que un Estado, por el hecho de no ser miembro de Naciones Unidas, pudiera hacer uso de la fuerza sin violar actualmente el orden normativo de la sociedad internacional, repugna a la conciencia de la humanidad. Como dijo el Tribunal de Nüremberg, "la prohibi-

[34] *Ibid.*, p. 111.

ción de la guerra de agresión [fue] exigida por la conciencia del mundo".

Este género de consideraciones éticas y políticas no son ajenas, en última instancia, a la noción de "principios generales de derecho reconocidos por las naciones civilizadas". Los mismos motivos éticos y de solidaridad social que inspiran hoy la prohibición del uso de la fuerza en la Carta de las Naciones Unidas sirven de apoyo a numerosas disposiciones legales internas de todos los pueblos civilizados. En el pasado, cuando el impacto de la guerra sobre la suerte de la humanidad era infinitamente menor que ahora, tenía sentido concebir la guerra como un *derecho* (no obstante la distinción que hicieron eminentes filosófos y juristas entre la guerra justa y la guerra injusta). Pero la solidaridad internacional tiene una dimensión y un significado radicalmente distintos en la era nuclear: la magnitud de los intereses en juego, la calidad esencialmente distinta de los riesgos que se corren, crea a su vez una forma nueva de solidaridad internacional que debe necesariamente reflejarse en nuevos principios jurídicos comunes. Dentro de una concepción amplia de los "principios generales de derecho reconocidos por las naciones civilizadas", adecuada a las necesidades de la época atómica, indudablemente hay un sitio para el principio de la prohibición del uso de la fuerza en las relaciones internacionales.

3º. La tercera razón se apoya en el hecho de que la Carta de las Naciones Unidas consagra categóricamente el principio de que los miembros "se abstendrán de recurrir a la amenaza o al uso de la fuerza" (artículo 2, párrafo 4). No hace falta recurrir a la noción de *comunidad internacional* encarnada en las Naciones Unidas, ni es preciso identificar el *derecho de la Carta* con el derecho internacional general, para aceptar la considerable influencia que tiene la incorporación del principio en la Carta sobre su calificación jurídica como regla universal de derecho positivo. La razón esencial de esa influencia es la vocación universal de la Organización, que cada día se convierte más en realidad. Los miembros pasan de ciento diez; todo estado nuevo ingresa ahora a la Organización en forma casi automática y los estados independientes que no son miembros (contando como unidad a los divididos) no llega a media docena.

Como elementos de apoyo en favor de esta tesis podrían invocarse estos dos argumentos auxiliares (ninguno de los cuales es

decisivo en sí): primero, la disposición del artículo 2, párrafo 6 de la Carta, según la cual "la Organización *hará* que los estados que no son miembros de las Naciones Unidas se conduzcan de acuerdo con estos principios en la medida que sea necesaria para mantener la paz y seguridad internacionales". Como afirma Kelsen, esta disposición "puede ser interpretada en el sentido de que la Carta impone al menos las obligaciones más importantes de los miembros a los no miembros y que la Carta reivindica (*claims*) el carácter del derecho internacional general".[35] La segunda razón es que la Organización ha seguido la práctica consistente de dirigir recomendaciones a los estados no miembros.[36]

Georges Scelle, basado en la concepción solidarista del derecho, elaboró una sugestiva tesis acerca de "la fuerza expansiva de los tratados-ley", aplicable sobre todo a los tratados constitutivos como el Pacto de la Liga o la Carta de las Naciones Unidas. Según Scelle, "*la fuerza expansiva del tratado-ley proviene de su conformidad con el derecho objetivo* y con la solidaridad social, y del *reconocimiento* implícito o explícito de esta conformidad por la comunidad internacional en cuestión. El vicio de forma originario, la no participación de todos los gobiernos competentes en el acto legislativo, de acuerdo con la regla consuetudinaria de la unanimidad, será convalidado por ese reconocimiento". Por lo demás, agrega más adelante, "el vicio originario de forma en una sociedad en que la especialización de funciones es aún incierta y en que los gobiernos cumplen una función social necesaria, no podría, en nuestra opinión, dar lugar a la nulidad fundamental de una reglamentación objetiva que corresponde realmente al interés general. Para decir todo nuestro pensamiento, añade, el cumplimiento, aún incorrecto, del orden público, puede ser a veces preferible a un respeto formalista de los procedimientos".[37]

[35] *The Law of the United Nations*, p. 76.

[36] *Repertorio de la práctica seguida por los órganos de las Naciones Unidas*, vol. I, p. 462.

[37] G. Scelle, *Précis de droit des gens*, París, 1934, deuxième partie, pp. 374-375, (cursivas por el autor citado). Más adelante, al examinar concretamente el alcance del artículo XVII del Pacto de Sociedad de Naciones, afirma que el fin del citado artículo es "generalizar a la comunidad internacional global el procedimiento de solución de controversias en vigor dentro de la comunidad restringida de la Sociedad de Naciones". El autor se pregunta a continuación: "¿Esta intención no da origen realmente

El no reconocimiento de la validez de las adquisiciones territoriales que sean resultado del uso ilegal de la fuerza

Un principio conexo, que también tiene interés desde el punto de vista del valor jurídico de las resoluciones declarativas, es el principio del no reconocimiento de la validez de cambios territoriales que sean resultado de un uso ilegal de la fuerza. Como se indicó anteriormente, este principio tuvo su origen en el ámbito interamericano: fue formulado por primera vez en la Conferencia Interamericana de Washington de 1889. Posteriormente, un buen número de conferencias interamericanas lo reiteraron ya sea en resoluciones o en instrumentos convencionales.[38] La Carta de la OEA lo consagra de manera categórica y clara en su artículo 17.

El principio fue objeto de una aplicación importante a raíz de las operaciones militares del Japón en Manchuria. El secretario de Estado norteamericano Stimson (de ahí el nombre de la doctrina Stimson con el que suele designársele) envió una nota a los gobiernos del Japón y de China indicando que Estados Unidos no reconocería cualquier situación o tratado que fuese realizado por medios contrarios al Pacto de París. Después de un llamado infructuoso hecho al Japón por los miembros de la Liga, la Asamblea adoptó por unanimidad (salvo el voto del Japón), el 11 de marzo de 1932, la conocida resolución según la cual: "es obligación[39] de los miembros de la Sociedad no reconocer ninguna situación, tratado o acuerdo que pudieran haberse realizado por medios contrarios al Pacto de la Sociedad de Naciones o al Pacto de París".

---

a ninguna obligación para los estados no miembros? No nos atreveríamos a afirmarlo [contesta] ya que debe admitirse que el derecho objetivo de la comunidad internacional global prohíbe el recurso a la guerra para hacer valer una pretensión nacional, como la afirmó el Pacto Briand-Kellog, que es uno de esos *tratados de fuerza expansiva* de que hemos hablado, y puede sostenerse que una organización internacional de tendencia universal, como la Sociedad de Naciones, tiene virtualmente competencia para hacer respetar esa norma internacional general" (p. 378).

[38] Tratado Antibélico de No Agresión y de Conciliación (Río de Janeiro, 1933); Convención sobre Derechos y Deberes de los Estados (Montevideo, 1933); resoluciones de las conferencias interamericanas celebradas en Buenos Aires (1936), Lima (1938) y México (1945). Véase *supra*, notas 17 y 18.

[39] En inglés: *it is incumbent upon*; en francés: *sont tenus.*

Probablemente la interpretación correcta acerca de su alcance y valor jurídico sea la siguiente: la resolución es obligatoria por ser declarativa de la obligación contenida en el artículo 10 del Pacto, por el cual los miembros convinieron en garantizar la integridad territorial y la independencia política de los demás miembros. El deber mínimo del garante es no convalidar mediante su reconocimiento el atentado contra la integridad territorial o la independencia política del Estado garantizado. La resolución fijó así el alcance y contenido mínimos de las obligaciones enunciadas en el artículo 10, sin añadir obligación nueva alguna.[40]

Cabe preguntarse aquí también si el principio del no reconocimiento forma actualmente parte del derecho internacional general y si, en consecuencia, todos los estados tienen la obligación jurídica de no reconocer la validez de las adquisiciones territoriales operadas por el uso ilícito de la fuerza.

Desde luego, no cabe duda de que el principio es obligatorio para los estados del continente americano *inter se*, ya que lo han aceptado convencionalmente. Aún más: los estados americanos han aplicado el principio en dos ocasiones: la primera fue la Declaración de 19 Estados Americanos del 3 de agosto de 1932, en relación con la guerra del Chaco, anunciando que no reconocerían los arreglos territoriales que fuesen resultado de medios no pacíficos, ni la validez de adquisiciones territoriales "obtenidas merced a la ocupación o a la conquista por la fuerza de las armas".

La segunda, de mayor significación, consistió en la celebración, durante la Segunda Reunión de Consulta de Ministros de Relaciones Exteriores (La Habana, julio de 1940), de la Convención sobre Administración Provisional de Colonias y Posesiones Europeas en América. Los considerandos invocaron "el principio de derecho internacional americano" de que "no puede permitir-

[40] L. Oppenheim, *International Law*, 7ª ed. (Lauterpacht), 1948, vol. I, pp. 138-139. Además de la razón expuesta en el texto, Lauterpacht estima que la citada resolución obligó "con especial fuerza" a aquellos miembros de la Liga que expresamente la aceptaron. En contra de la obligatoriedad de la resolución, véase el estudio frecuentemente citado que apareció en el *British Yearbook* de 1935, pp. 157 y ss., firmado con las iniciales "H. A. S." (H. A. Smith), e intitulado "The Binding Force of League Resolutions". En el mismo número de *B. Y. B.* figura el breve artículo de Brierly sobre la citada resolución de la Liga, también negando su obligatoriedad.

se la adquisición de territorios por la fuerza", como motivo y fundamento para disponer que, "si un Estado no americano tratare, directa o indirectamente de substituirse a otro Estado no americano en la soberanía o control que aquel ejercía sobre cualquier territorio situado en América, dicho territorio será sometido a un reglamento de administración provisional", cuyos lineamientos generales fueron objeto de la convención.[41]

Respecto de los demás estados la situación es menos clara. La Carta de las Naciones Unidas no obliga a los miembros a *garantizar* la integridad territorial y la independencia política de los demás miembros, como el Pacto de la Liga. Pero el principio del no reconocimiento podría interpretarse ahora como un corolario jurídico necesario de principio de la prohibición del uso de la fuerza. Inclusive, el principio de la criminalidad de las guerras de agresión, admitido por el Tribunal de Nüremberg y *confirmado* por la Asamblea General (resolución 95 [I]), inclusive daría al reconocimiento el carácter de complicidad criminal.[42]

Por lo demás parecería que a pesar de varios casos flagrantes de reconocimiento de los resultados de la conquista, antes y después de la segunda guerra, estos casos son minoría; y podría sostenerse, con Brownlie, que "la existencia de un cuerpo coherente de doctrina y de práctica acerca del *status* legal del recurso a la fuerza, lleva a la conclusión de que existe una obligación de no reconocimiento".[43] En apoyo de esta tesis (si bien no es ésta en sí una razón decisiva), el proyecto de Declaración de Derechos y Deberes

[41] *Conferencias Internacionales Americanas*, Primer Suplemento, 1938-1942, pp. 163-167.

[42] Verdross examina la resolución de la Liga del 11 de marzo de 1932 en relación con la ilicitud de la coacción ejercida contra un Estado. Afirma que "este principio se ha visto confirmado por la sentencia del Tribunal Militar de Nüremberg del 1 de octubre de 1946, que califica de 'crimen contra la paz' la coacción ejercida en su día contra el presidente de Checoslovaquia, Hacha, para la firma del tratado germano-checo de 15 de marzo de 1939, aunque el Tribunal haya comprobado que Hacha no fue amenazado de un daño personal, sino que se le pronosticó el bombardeo de Praga en caso de negativa. Por eso constituye este caso un ejemplo clásico de coacción jurídico-internacional contra un Estado, a la vez que una confirmación de la teoría de la relevancia de una coacción antijurídica contra un Estado en cuanto tal". (A Verdross, *Derecho internacional público*, Madrid, 1955, p. 151.)

[43] Brownlie, *op. cit.*, pp. 418-419.

de los Estados, elaborado por la Comisión de Derecho Internacional y que fue estimado por la Asamblea como "una contribución notable e importante al desarrollo progresivo del derecho internacional y a su codificación" (resolución 375 [IV]), incluye este principio entre los deberes de los estados (artículo 11).

También existen dudas sobre la naturaleza del no reconocimiento. No podría interpretarse, a la luz de las disposiciones de la Carta, como una *sanción* en el mismo sentido en que podrían serlo un embargo, la ruptura de relaciones exteriores o algunas de las otras medidas previstas en el artículo 41 de la Carta. El no reconocimiento es el resultado de la evaluación jurídico-política de una situación, que normalmente compete llevar a cabo a cada Estado individualmente. Si como resultado de esa evaluación se llega a la conclusión de que el cambio de situación fue consecuencia de un uso ilícito de la fuerza, existe el deber jurídico de no reconocerlo, con base y en cumplimiento de la regla de derecho internacional general.[44]

Por otra parte, si la evaluación jurídica en cuestión fuese hecha por el Consejo de Seguridad o la Asamblea General, o en otros términos, si alguno de estos órganos *determinara* que se había producido una adquisición territorial como consecuencia del uso o de la amenaza de la fuerza, esta determinación sería obligatoria, ya que su objeto sería fijar, precisar y aplicar el contenido de esa regla jurídica obligatoria a un caso concreto, y los miembros tendrían el deber de no reconocer.

Los principios de Nüremberg y el delito de genocidio

Otras resoluciones declarativas de principios generales, que versan sobre temas conexos, se refieren a los principios de Nüremberg y al delito de genocidio. La Asamblea General aprobó el 11

[44] J. Kunz (*Sanctions in International Law, op. cit.*, p. 324), sostiene que el principio no es una sanción legal, sino más bien "una actitud que *necesita* una sanción". Si bien su primera afirmación es exacta, el principio del no reconocimiento es más que una *actitud*. Implica una obligación jurídica a cargo de los estados, cuya inexistencia no podría demostrarse por el hecho de que la obligación no esté acompañada de sanción, como se ha insistido ya en varias ocasiones.

de diciembre de 1946 la resolución 95 (I), en la cual se expresa que la Asamblea "*confirma* los principios de derecho internacional reconocidos por el Estatuto del Tribunal de Nüremberg y las sentencias de dicho Tribunal". En su resolución 177 (I) del 21 de noviembre de 1947, la Asamblea encargó a la Comisión de Derecho Internacional que *formule* los referidos principios, así como la preparación de un código de delitos contra la paz y seguridad en el cual se indicara claramente la función que corresponde a los principios de Nüremberg.

El encargo a otro órgano de *formularlos* no deroga ni resta autoridad a la *confirmación* previa de los principios por la Asamblea. El significado indudable que tiene la resolución 95 (I) es que la Asamblea *confirmó* los principios del Estatuto y de las sentencias del Tribunal de Nüremberg *como expresión del derecho internacional.* La tarea de *formularlos* debe interpretarse dentro del propósito de la Asamblea de llevar a cabo una obra de codificación más vasta. En el contexto de un código general y sistemático de delitos contra la paz y seguridad (que oportunamente debía ser complementado con el Estatuto de una Corte Penal Internacional y quizá con una definición de la agresión), los principios de Nüremberg requerían de una formulación técnicamente apropiada a una obra legislativa permanente, distinta en su forma pero no en su sustancia, de la expresión judicial que les había dado el Tribunal y que confirmó la Asamblea. Cuando ésta examinó la formulación hecha por la Comisión de Derecho Internacional,[45] prácticamente todas las delegaciones que tomaron posición a este respecto aceptaron que los principios formulados formaban parte del derecho internacional.[46]

La resolución 96 (I) *afirmó* "que el genocidio es un crimen de derecho internacional que el mundo civilizado condena y por lo cual los autores y sus cómplices deberán ser castigados..." La resolución 180 (II) reiteró el concepto en parecidos términos, y la

[45] *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional,* 1949.

[46] Con excepción de los representantes de Egipto, Venezuela y Pakistán (A/C.6/SR 234, 235 y 236). En el seno de la Comisión de Derecho Internacional emitieron dudas, reservas u opinión francamente contraria, R. Córdoba (México); R. Alfaro (Panamá) y M. Hudson (Estados Unidos).

resolución 260 (III) aprobó el texto de la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio y lo abrió a la firma. Estas tres resoluciones son declarativas de los principios jurídicos que expresan, incluyendo los que contiene la convención aprobada por la Asamblea; ésta los *afirmó* (resolución 96), *declaró* (resolución 180) y *aprobó* (resolución 260) como expresión del derecho internacional; la Corte Internacional de Justicia así lo reconoció categóricamente en su opinión consultiva del 28 de mayo de 1951. Después de examinar los orígenes y antecedentes de la convención, haciendo referencia concreta a la resolución 96 (I), concluyó que "la primera consecuencia que se desprende de esta concepción es que los principios que están en la base de la convención son principios reconocidos por las naciones civilizadas como obligatorios para los estados, aun al margen de todo nexo convencional".[47]

Son aplicables pues a las resoluciones sobre los principios de Nüremberg y sobre el delito de genocidio las observaciones acerca del valor jurídico de este tipo de resoluciones declarativas: se trata de resoluciones obligatorias, no en el sentido de que hayan creado nuevas obligaciones, sino en el sentido de que son expresión y prueba legalmente irrefutable de principios generales de derecho que tienen carácter obligatorio.

La Declaración Universal de Derechos Humanos

El valor jurídico de la Declaración Universal de Derechos Humanos ha sido objeto de discusión desde que estaba en proceso de elaboración. Las obras escritas sobre este tópico forman ya una copiosa literatura. La opinión predominante es que la gran mayoría de miembros que intervinieron en su redacción no tuvieron la intención de crear un documento obligatorio, es decir, de establecer a cargo de los estados la obligación jurídica de respetar y garantizar los derechos enunciados en la declaración, *en términos de que los estados que los violaran incurriesen en responsabilidad internacio-*

[47] "Réserves à la Convention sur le Génocidie, avis consultatif", C. I. J. *Recueil*, 1951, p. 23.

nal. Con diferencias de matiz (y aun de convicción) e invocando argumentos distintos, sólo los representantes de Francia y de Bélgica, y en menor grado los de Líbano, Panamá y Chile sostuvieron, aunque con ciertas reservas, el carácter obligatorio de la declaración. La impresión que se desprende de la lectura de los debates en la Tercera Comisión y en la Asamblea General en 1948 se confirma y refuerza por el lenguaje mismo del documento y por las circunstancias en que fue adoptado.[48]

Los dos principales argumentos que se han aducido en favor de la obligatoriedad de la declaración son los siguientes:

1. Los artículos 55 y 56 de la Carta establecen la obligación de los miembros de respetar las *libertades fundamentales de todos.* Ahora bien, estos artículos no definen cuáles son esas libertades fundamentales. La declaración vendría a ser así una *interpretación auténtica* de los artículos 55 y 56, una determinación del contenido y alcance de las obligaciones establecidas por tales artículos.[49]

2. Algunas disposiciones de la declaración constituirían desde antes "normas consuetudinarias de las naciones y estaban, en consecuencia, reconocidas como derecho internacional no escrito".[50]

Ninguno de los dos argumentos es convincente. Como se indicó con anterioridad, los trabajos preparatorios de San Francisco claramente demuestran que ningún órgano de las Naciones Unidas está autorizado para emitir por vía general, esto es, mediante pronunciamientos generales y abstractos, *interpretaciones auténticas* de la Carta, a lo cual equivaldría la Declaración Universal, si se aceptara

[48] Para una selección de las principales opiniones expresadas a este propósito, tanto por los miembros ante la Tercera Comisión y la Asamblea General, como por diversos autores, véase Nehemiah Robinson, *The Universal Declaration of Human Rights,* Nueva York, 1958, pp. 33-63.

[49] Francia (A/C.3/SR 92); Chile (A/C.3/SR 91 y SR 156); China (A/C.3/SR 91); Líbano (A/C.3/SR 91). En igual sentido, la opinión del presidente de la Tercera Comisión en 1948, doctor Charles Malik de Líbano (U. N. Bulletin, 1 de julio de 1949, p. 519). El profesor Cassin de Francia fue aún más lejos en una intervención ante el Consejo Económico y Social: sostuvo que la declaración era "un complemento de la Carta de las Naciones Unidas, [...] una clarificación de la Carta, y un acto orgánico de las Naciones Unidas, con toda la validez de tales actos" (E/SR 215, p. 18).

[50] Opinión del representante de Bélgica, profesor Dehousse, ante la Tercera Comisión (A/C.3/SR 108).

la función que se le atribuyó de fijar en forma general el contenido de los artículos 55 y 56 de la Carta.[51]

En lo que toca al segundo argumento, no es exacto que existiese una norma consuetudinaria que impusiera una obligación *internacional* a los estados de respetar los derechos individuales, inclusive los menos controvertidos, como el "derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de las personas"(artículo 3 de la declaración). Como afirma con toda razón Lauterpacht, la regla consuetudinaria existente era precisamente la contraria, esto es, que tales materias pertenecían a la jurisdicción interna de los estados.[52]

Así pues, desde un punto de vista legal estricto, la Declaración Universal de Derechos Humanos no es un documento obligatorio, al cual pueda atribuirse el efecto de haber creado obligaciones a cargo de los estados, *ni tampoco puede reconocérsele el carácter de resolución declarativa de normas consuetudinarias preexistentes.* Empero, una vez aceptada esta posición de principio, conviene tener en cuenta algunas consideraciones que tocan de cerca la significación jurídica, actual y potencial, de la declaración.

Si se entiende por *principios generales de derecho reconocidos por las naciones civilizadas* aquellos principios jurídicos que pueden inferirse por inducción de un número considerable de sistemas jurídicos nacionales que los consagran –y éste es uno de los significados más aceptados de este concepto–, es indudable que algunos de los principios de la Declaración Universal tienen ese carácter.[53] Desde luego, la mayoría de las constituciones nacionales garantizan al menos los derechos individuales clásicos. Otros derechos, particularmente los de carácter social y económico, como el derecho a un nivel de vida adecuado, a la protección contra el desempleo, a la aplicación sin excepciones del principio de igual salario por trabajo igual, etcétera, no están consagrados por la mayoría de los estados; y su incorporación en la declaración no representa,

[51] Véase capítulo IV. Como se indicó ahí, esta función no autorizada es distinta de la interpretación de la Carta que normal y necesariamente lleva a cabo cada órgano al *aplicar* concretamente a un caso particular alguna disposición de la Carta.

[52] H. Lauterpacht, *International Law and Human Rights*, Nueva York, 1950, p. 407.

[53] B. Mirkine-Guetzevich, "L'ONU et la doctrine moderne des droits de l'homme", *Revue Générale de Droit International Public*, abril-junio de 1951.

quizá por ahora, sino la expresión de un ideal común por alcanzar. Pero respecto de ciertas libertades fundamentales, la declaración puede ser considerada como la expresión de principios generales de derecho.

El hecho de que la declaración exprese ciertos principios generales de derecho no equivale, por sí mismo, directamente, a que exista una obligación internacional a cargo de los estados de respetar las libertades fundamentales que son materia de esos principios generales. Pero la Declaración Universal, concebida como expresión de principios generales de derecho, sí constituye un elemento esencial, que en unión de otros, ha tenido una influencia decisiva en la derogación de la antigua regla consuetudinaria según la cual el respeto de los derechos humanos es un asunto que corresponde a la jurisdicción interna de los estados.

Independientemente del alcance que originalmente haya podido tener el artículo 2/7 de la Carta en relación con la protección de los derechos humanos, conforme a la intención de los redactores de la Carta, no hay duda de que la adopción de la declaración ha contribuido poderosamente, desde 1948, a reforzar la tesis de que esta materia no escapa ya al dominio y a la acción internacionales. Los órganos de las Naciones Unidas han sostenido invariablemente desde entonces su competencia para discutir y hacer recomendaciones sobre esta materia, invocando con frecuencia la declaración como uno de los fundamentos, tanto para sostener su competencia como para dirigir recomendaciones concretas a los estados sobre estos asuntos. A veces, las recomendaciones "han hecho referencia a la declaración en términos que implican, si no el reconocimiento claro de la existencia de obligaciones legales por parte de los miembros de las Naciones Unidas y de sus órganos, al menos la necesidad de que se guíen en su conducta por sus disposiciones".[54]

Por último, también es significativo que un número importante de tratados internacionales, de constituciones y leyes nacionales y de decisiones de tribunales, tanto nacionales como internacionales, posteriores a la declaración, la hayan invocado expresa-

[54] N. Robinson, *op. cit.*, p. 67.

mente.[55] En un caso especialmente pertinente ventilado ante el Tribunal de Distrito de Apelación de California (Fujii *versus* The State), el Tribunal sostuvo que las disposiciones de la Ley denominada "Alien Land Law", las cuales prohibían adquirir tierras a los extranjeros no elegibles para obtener la ciudadanía eran "incompatibles (no sólo con la Carta sino) con el artículo 17 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, la cual proclama el derecho de todos a poder ser propietarios" (*to own property*). Si bien es cierto, dijo el Tribunal, que la declaración no es un tratado que imponga obligaciones a Estados Unidos, "pone de relieve los propósitos y garantías de la Carta".[56]

[55] Extensa lista en N. Robinson, *op. cit.*, pp 67-96.

[56] Quincy Wright, "National Courts and Human Rights –the Fujii Case", *AJIL*, enero de 1951, pp. 70-71.

ENSAYOS Y ARTÍCULOS

NACIONES UNIDAS Y DERECHO INTERNACIONAL*

La Asamblea General de las Naciones Unidas lleva a cabo su tarea de impulsar la codificación y el desarrollo progresivo del derecho internacional convocando a conferencias para celebrar convenios internacionales. Además, la Comisión de Derecho Internacional, órgano subsidiario de ella, suele elaborar proyectos de tratados que utilizan esas conferencias como documentos de trabajo. Esta actividad de las Naciones Unidas no se aleja de los cauces normales de creación del derecho internacional, pues, en el fondo, se reduce a fomentar la celebración de tratados; pero la Asamblea General tiene, por lo menos en forma potencial, otras funciones y facultades que no se han utilizado plenamente y que quizá permitirían hacer más libre la creación del derecho internacional. Aquí se examinará en forma general sólo un sector reducido de este tema tan amplio: las posibilidades y límites de la codificación meramente declarativa de normas consuetudinarias por la Asamblea General.

Antes de tocar esta cuestión jurídica concreta sería deseable examinar aquellos de sus presupuestos políticos que permitan situarla mejor. Se necesita averiguar, en primer término, la razón del régimen relativamente restringido y conservador de creación del derecho internacional que priva en la actualidad, saber a qué países o categoría de países favorece, y, por último, indagar quiénes tendrían interés en modificarlo y con qué objeto. Es preciso, asimismo, hacer otra advertencia: es difícil examinar con una objetividad

* Publicado en *Foro Internacional*, El Colegio de México, año I, v. I, núm. 2, octubre-diciembre de 1960, pp. 223-239. Versión en inglés con el título "The Underdeveloped Nations and the Development of International Law", en *International Organization*, Nueva York, v. XV, núm. 1, 1961, pp. 38-48 .

cabal ciertos problemas generales, como el de los modos de gestación del derecho internacional, esto es, sin tomar en cuenta el interés de un país, o, por lo menos, de una categoría de países. Por ello, la interpretación que en este estudio se acepte sobre el alcance de ciertas funciones y facultades de la Asamblea sobre la validez legal de algunas de sus determinaciones, así como la opinión que se emita sobre cambios futuros, inevitablemente se verá influida por lo que se estima ser el interés permanente de los pequeños países extraeuropeos, sobre todo de aquellos que ingresaron relativamente tarde en el concierto de las naciones.

Como es natural, la participación de los estados débiles en la vida internacional es menos intensa que la de las grandes potencias. Por ello, su contribución actual a la formación de prácticas, y, por lo tanto, de normas jurídicas de origen consuetudinario, es mucho más limitada. Y en el pasado, precisamente en la época de creación más vigorosa del derecho internacional, su aportación fue casi nula.

La enorme mayoría de los nuevos estados no participaron en el proceso de gestación y desarrollo de las numerosas instituciones y reglas jurídicas que se consolidaron y sistematizaron durante el siglo XIX. Desde luego, más de la mitad de los estados actuales aún no surgían a la vida independiente. Pero hasta los países pequeños que entonces existían no participaron muy activamente en este proceso. Toda la mecánica política del siglo XIX y el concomitante modo de creación del derecho internacional de esa época, basados en el ordenamiento del Congreso de Viena, en la doctrina del equilibrio de poder, en la supremacía reconocida de las potencias que formaban el concierto europeo, tuvieron el efecto natural de reducir el papel de las pequeñas potencias. En el mejor de los casos, cuando no coincidían del todo los intereses de las grandes potencias entre sí, como ocurrió en el caso del derecho del mar (aunque aquí las reglas se fueron gestando desde el siglo XVII), los principios que gradualmente se consolidaron no contrariaron de manera directa las aspiraciones de los pequeños países, si bien tampoco reflejaron sus futuras necesidades.

En otros sectores la situación descrita se acentúa aún más. En el gran capítulo del derecho internacional que se refiere a la responsabilidad del Estado, las reglas actualmente vigentes, moldea-

das por una práctica mil veces repetida a lo largo del último siglo y medio,[1] no sólo se crearon a espaldas de los pequeños estados, sino en su contra. Estas normas reflejan las relaciones que se establecieron durante el siglo XIX y principios del actual entre dos grupos de estados: por una parte, los países inversionistas, generalmente industrializados, y, por la otra, los poco desarrollados, importadores de capital. Si se pasa revista a los voluminosos repertorios de casos sobre estos temas, se advertirá que un tanto por ciento muy alto de las controversias internacionales tuvieron como protagonistas a un país industrial frente a una pequeña potencia, generalmente extraeuropea y reciente. Muchas de las reglas que en opinión de numerosos autores europeos tienen aún vigencia actual, como aquella según la cual los extranjeros pueden reclamar mayores derechos que los nacionales, reflejan la situación desigual entre unos países y otros. Algunas de estas reglas parecen haber sido concebidas y formuladas precisamente a la medida de los intereses de las grandes potencias. Como expresó Luis Padilla Nervo, miembro mexicano de la Comisión de Derecho Internacional, al discutirse en ella este tema, parecería como si uno de los principios esenciales del derecho internacional, *par in parem non habet imperium*, no hubiese presidido el nacimiento y desarrollo de las normas sobre responsabilidad del Estado.[2] La desigualdad de fuerzas se tradujo en la práctica en desigualdad de derechos. La doctrina de la responsabilidad del Estado no fue sino el ropaje jurídico que sirvió para revestir y proteger los intereses imperialistas de la oligarquía internacional durante el siglo XIX y principios del actual.

Esta tendencia no se presenta, ciertamente, en todo el derecho internacional; pero las normas que reflejan esa situación desigual son numerosas e importantes. No es de extrañar, pues, que los nuevos estados, los que no fueron coautores, por así de-

[1] Ciertamente, algunas de las instituciones relacionadas con la responsabilidad del Estado tienen un origen muy antiguo. El tema relativo a la condición de extranjeros tenía importancia en la antigüedad clásica, y se encuentran interesantes antecedentes doctrinales del mismo en la Edad media. Pero las reglas de derecho internacional que rigen hoy día la responsabilidad del Estado son de formación mucho más reciente.

[2] *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional*, 1957, I, p. 165.

cirlo, sino objeto pasivo de ese derecho internacional, suelan dar la impresión de que se rebelan contra su aplicación. A veces la rebeldía es directa, como en el caso de los pueblos que aspiran a la personalidad internacional plena y han tenido que acudir a la violencia para liquidar un antiguo protectorado, reconocido por el derecho internacional, pero que obedecía a condiciones políticas, económicas y sociales ya periclitadas. En otras ocasiones la rebeldía puede asumir formas indirectas, como cuando numerosos estados nuevos se oponen al arbitraje obligatorio, o recelan de la jurisdicción obligatoria de la Corte Internacional de Justicia. Pero no sería exagerado afirmar que entre los países relativamente nuevos se advierte en términos generales una aquiescencia menor que entre los antiguos a acatar las disposiciones del derecho internacional clásico.

Algunos ejemplos, muy distintos entre sí, podrían contribuir a comprobar esta tendencia.

La Asamblea General estudió en dos ocasiones un proyecto de tratado sobre procedimiento arbitral elaborado por la Comisión de Derecho Internacional con base en un proyecto del eminente jurisconsulto francés George Scelle.[3] El tratado preveía una serie de medidas ingeniosas y severas para evitar que las partes pudieran frustrar, durante el curso del procedimiento, la obligación inicialmente asumida de arbitrar la controversia. Este procedimiento, debido a su automatismo, se asemejaba quizá más a una instancia judicial que al arbitraje clásico. En la Asamblea se opuso al proyecto la mayoría de estados miembros, de modo que volvió a la Comisión de Derecho Internacional, donde se convirtió en un proyecto de código no convencional, en vez de proyecto de tratado.

En su informe revisado a la Comisión de Derecho Internacional,[4] el profesor Scelle, ante la escasa acogida de su proyecto entre la gran mayoría de estados, adoptó una actitud muy reveladora.

[3] *Documentos oficiales de la Asamblea General*, Octavo Periodo de Sesiones, suplemento núm. 9.

[4] Doc. A/CN. 4/109, párrafo 8; *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional*, 1957, II, p. 2.

Sostuvo que había una clara diferencia entre dos tipos de naciones: por una parte, los "estados conocidos por su antigua tradición democrática y por su preocupación constante de la juridicidad", que habían sido partidarios de adoptar el espíritu y la letra del proyecto, aunque con reservas de detalle, como la Gran Bretaña, Estados Unidos, Canadá, Países Bajos, Grecia, Dinamarca, Suecia y quizás algún país latinoamericano civilizado, como Uruguay. En el otro lado estaban los que se oponían al proyecto: "los gobiernos de algunos estados que han adquirido recientemente su soberanía y de estados profundamente imbuidos del dogma de la soberanía estatal –en especial, los del bloque soviético–, así como de ciertos estados del continente americano".

Es fácil imaginar el efecto que produjo la clasificación de países ideada por el profesor Scelle; pero dejando a un lado esta cuestión incidental, cabría esta pregunta: ¿A qué se debe que los países nuevos no fueran decididos partidarios del arbitraje obligatorio? Este hecho sorprende a primera vista. El derecho es la defensa suprema del país débil; precisamente porque no puede recurrir a la fuerza para protegerse, le conviene que se formule con precisión y se aplique obligatoriamente un orden normativo universal. En caso de controversia con una gran potencia, el recurrir al arbitraje obligatorio debería constituir la solución ideal para el país débil, ya que evita el empleo de la fuerza y significa la aplicación de ese orden normativo. Sin embargo, es incuestionable que una considerable mayoría de países pequeños, y sobre todo de países nuevos, se ha opuesto claramente tanto al arbitraje obligatorio y un procedimiento arbitral severo, como a la aceptación de la jurisdicción obligatoria de la Corte Internacional de Justicia.[5]

Este fenómeno paradójico se debe a que, en último análisis, la aquiescencia en arbitrar una controversia significa que se está dispuesto a someterse a la aplicación de las reglas internacionales vigentes en un momento dado en la materia sobre la cual versa la

[5] En una comunidad internacional que comprende casi un centenar de miembros, entre los cuales predominan los pequeños y los que accedieron relativamente tarde a la independencia, apenas poco más de una veintena de estados entre aquellos que no contribuyeron históricamente al proceso de formación del derecho internacional han aceptado la jurisdicción obligatoria de la Corte. (*Annuaire de la Cour Internationale de Justice*, 1957-58, pp. 188-209.)

controversia. Supone aceptar el derecho sustantivo aplicable. Si la mayoría de países nuevos no está dispuesta a asumir de manera previa la obligación general de arbitrar sus controversias, sobre todo antes de saber en cada caso qué reglas serán aplicables a la solución de la controversia, no parece ilegítimo concluir que la razón de su negativa radica en el hecho de que tales países no están dispuestos a aceptar la aplicación, en términos generales, de numerosas disposiciones del derecho internacional vigente. En otras palabras, no admiten someterse voluntariamente a un ordenamiento que no fue elaborado tomando en cuenta sus necesidades e intereses, sino que, por el contrario, fue creado por la práctica y a la medida de sus probables adversarios.

El corolario parece obvio: la solución no consiste tanto en reprochar a los nuevos países su escasa vocación jurídica, cuanto en facilitarles el acceso a la creación del derecho internacional. En la medida en que formulen nuevas normas internacionales, no meramente jurídicas porque reflejan una práctica, sino justas, que tomen también en cuenta las aspiraciones de los nuevos estados, éstos se inclinarían más a someterse voluntariamente a su aplicación.

El caso anterior significa una forma indirecta de rebeldía de los países nuevos y pequeños contra la aplicación del derecho internacional. He aquí otro caso también revelador, aunque de naturaleza muy distinta.

Como es sabido, existe una vieja controversia entre la Gran Bretaña y Guatemala por el territorio de Belice. Los protagonistas son un Estado antiguo y poderoso y uno pequeño y relativamente nuevo, por hechos acaecidos en el siglo pasado y regulados por normas de derecho internacional vigentes entonces y probablemente también ahora. No hace falta referirse al contenido mismo de la controversia, sino que es suficiente para el efecto concreto que aquí interesa poner de relieve los métodos propuestos para solucionarla. La Gran Bretaña propone llevar el asunto a la Corte Internacional de Justicia para que ésta resuelva conforme a derecho. Guatemala se niega a ello; en cambio, propone que lo resuelva, no conforme al derecho internacional, sino *ex aequo et bono*.[6]

[6] El artículo 38 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia prevé dos métodos distintos para decidir las controversias que le son sometidas: el primero

Este ejemplo no podría ser más elocuente.

Otro caso muy significativo que guarda cierta analogía con el anterior es el de las pesquerías inglesas cerca de las costas de Islandia. Este país puso en vigor en 1948 un sistema de líneas rectas de base alrededor de la isla, desde las cuales habría de medirse en el futuro la extensión de su mar territorial. Estas líneas, cuyo trazo fue objetado por la Gran Bretaña, tenían por resultado ampliar la zona en que Islandia ejerce jurisdicción sobre las pesquerías próximas a sus costas. Además, desde el 1º de septiembre de 1958 Islandia extendió su jurisdicción exclusiva hasta 12 millas de las referidas líneas de base. La Gran Bretaña niega a Islandia el derecho de hacerlo, y le propone someter toda la controversia a la Corte Internacional de Justicia. Islandia, por su parte, no acepta acudir a la Corte para que ésta resuelva la controversia conforme al derecho actualmente vigente; pero lucha denodadamente en las conferencias internacionales porque se establezca una *nueva* norma jurídica general que le dé la razón en su disputa con Inglaterra. El fondo jurídico de la controversia es éste: si bien podría sostenerse, a nuestro juicio con razón, que el derecho internacional vigente hoy día permite a los estados extender su jurisdicción exclusiva sobre pesquerías –y aun su mar territorial– hasta una distancia de 12 millas, es muy probable que la Corte decidiera negativamente que el derecho internacional tradicional no obliga a los demás a reconocer una delimitación unilateral superior a 3 millas. Esto significaría en la práctica la derrota de Islandia.

Este ejemplo sigue de cerca, pues, el esquema teórico enunciado: en una controversia internacional entre una antigua y gran potencia y un pequeño Estado nuevo, la primera se apoya en una norma internacional vigente de tiempo atrás (creada en este caso

---

consiste en resolver la controversia de conformidad con el derecho internacional vigente, esto es, aplicando los tratados pertinentes, la costumbre o los principios generales de derecho. El segundo, de carácter excepcional, aplicable cuando ambas partes lo convienen, consiste en que la Corte falle conforme a la justicia y a la equidad. En el ejemplo propuesto, la Gran Bretaña querría que la Corte resolviera el asunto siempre y cuando emitiera una sentencia fundada en derecho, aun cuando no fuese equitativa, y Guatemala, por su parte, aceptaría someter el asunto a la Corte siempre que se le autorizara a dar una decisión basada en la equidad, aunque desatendiera las normas jurídicas aplicables al caso.

merced a la práctica de ese mismo Estado), la cual se consolidó sin la participación y contra los intereses del segundo. En cuanto surge una buena oportunidad, el Estado pequeño y nuevo se rebela contra la aplicación de esa regla. En la especie, la rebeldía asume una doble forma: primero, negarse a someter el asunto a la Corte para evitar la aplicación de esa norma en su contra; y segundo, la acción concertada con otros estados en situación semejante para modificar la regla vigente.[7]

La rebelión de los nuevos países reviste en otras ocasiones la forma de proponer modificaciones radicales a las normas anteriormente vigentes, cuando *–rara avis–* surge una buena oportunidad de hacerlo al elaborarse tratados. El siguiente ejemplo es también ilustrativo.

En la IX Conferencia Interamericana celebrada en Bogotá en 1948, se suscribió el importante Pacto de Soluciones Pacíficas, también llamado Pacto de Bogotá. Los países latinoamericanos, recordando amargas experiencias históricas, lograron con dificultades insertar en él un artículo famoso, el VII, según el cual:

> Las altas partes contratantes se obligan a no intentar reclamación diplomática para proteger a sus nacionales, ni a iniciar al efecto una controversia ante la jurisdicción internacional, cuando dichos nacionales hayan tenido expeditos los medios para acudir a los tribunales domésticos competentes del Estado respectivo.

[7] La rebeldía generalizada de los estados nuevos contra el régimen del mar territorial ha tenido un impacto decisivo en su modificación. En la Segunda Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, celebrada en 1960 en Ginebra, las grandes potencias marítimas se vieron precisadas a proponer —o en el caso de alguna, por lo menos, a tolerar— el reconocimiento de un mar territorial de 6 millas, más una zona de 6 millas adicionales de pesca exclusiva. Por virtud de esta rebeldía, la regla clásica de derecho internacional, esto es, la regla de 3 millas, que reflejaba los intereses de las grandes potencias marítimas y pesqueras, terminó su existencia como norma jurídica obligatoria. En la Conferencia de Ginebra *no hubo un solo país que no hubiera votado en favor de una extensión mayor de 3 millas.* Aun Islandia se habría dado por satisfecha de no haber sido por una cláusula que proponía respetar los derechos históricos de pesca en la exterior de 6 millas por otros diez años. Si bien este aspecto no tenía una gran importancia económica para Islandia, el admitir que regresaran los pescadores ingleses por otros diez años después de que habían dejado de pescar temporalmente en esa zona, constituyó un problema político insuperable para el gobierno islandés.

Esta disposición significaba un cambio radical en la norma jurídica que, en opinión de las grandes potencias, estaba en vigor. Desgraciadamente fue objeto de una reserva directa de Estados Unidos, país con el cual los latinoamericanos han tenido y siguen teniendo controversias a este respecto. La citada disposición tiene, pues, muy escaso valor para Estados Unidos.

Las conclusiones generales que podrían desprenderse de lo dicho hasta aquí han sido casi anunciadas:

Los países que, en términos generales, pueden calificarse de escasamente desarrollados, y, sobre todo, los que accedieron a la independencia relativamente tarde, tienen interés en modificar en su favor numerosas instituciones y reglas de derecho internacional, creadas en el pasado por situaciones que han desaparecido. Esa insatisfacción con el derecho vigente ha aumentado a últimas fechas y se irá acentuando cada vez más. En la última década y media ha habido un cambio radical en la geografía del derecho internacional.

Los nuevos países tienen interés en facilitar, en simplificar los métodos de creación y de modificación del derecho internacional, en ampliar las vías de acceso de este ordenamiento. En especial, conviene a estos estados que se supere la posición extrema, sostenida por países aferrados en exceso al dogma de la soberanía estatal, como los que pertenecen al bloque soviético, que no pueden aceptar o siquiera concebir otras obligaciones internacionales, directas o indirectas, que las derivadas de un tratado firmado y ratificado. No es improbable que en algunos años, al aumentar el número de estados afroasiáticos, y al cobrar mayor conciencia de su fuerza y consolidar su situación internacional, la posición de los estados socialistas frente al problema de la creación del derecho internacional cambie gradualmente. A su vez, los estados industriales de Occidente modificarán correlativamente su posición. Quizás en algunos años, serán estos últimos los que insistan en que toda modificación del derecho internacional sea convenida por medio de tratados. Se ha dicho que la mecánica de elaboración de los tratados es el instrumento conservador por excelencia del derecho internacional; ciertamente lo es, pues impide el cambio.

Por otro lado, el instrumento propio de los estados más numerosos que desean facilitar el cambio es la aplicación del principio de las mayorías en el seno de los organismos internacionales. A pesar de que la actitud actual de muchos estados pobres no parece indicar que tengan por ahora suficiente conciencia del problema, querrán, cada vez con más frecuencia, dotar a las organizaciones internacionales de funciones legislativas, o tenderán a interpretar sus funciones actuales en forma de autorizar al máximo por vía directa o indirecta la creación de un nuevo derecho mediante la aplicación del principio de las mayorías. Todavía por algún tiempo, quizá, no habrá cambios radicales en este proceso de creación. La sociedad universal contemporánea no tolera aún la legislación internacional directa por vía de mayoría, y por ahora está bien que así ocurra; pero habrá paulatinamente un cambio de énfasis, cuyo impulso darán los estados nuevos, tendiente a vigorizar las funciones cuasilegislativas de los organismos internacionales.

Éstos son los antecedentes y los supuestos del tema concreto que se examinará; pero antes de empezar, una última advertencia: las consideraciones anteriores no equivalen a sugerir la necesidad de cambios radicales y acelerados en el derecho internacional. El proceso de gestación de nuevas normas internacionales es y debe ser, por su misma naturaleza, un proceso lento, independientemente de la fuente formal en que se manifieste, del número de estados que deseen el cambio, o a quienes afecte, o del sistema que se siga para lograrlo. Esto es tan cierto ahora como lo fue antes, y lo será en el futuro. En una forma o en otra, toda nueva regla internacional necesita ser aceptada previamente por la comunidad internacional, y esto requiere largo tiempo.

El asunto que se tratará tiene un carácter más bien técnico, y se refiere a un sector muy reducido del problema enunciado. Se trata de una función que la Asamblea General de las Naciones Unidas, dentro de su competencia actual, puede y debería ejercer, por lo menos en opinión de algunos, contribuyendo así a facilitar la codificación del derecho internacional.

Existe a veces un cuerpo de normas consuetudinarias relativamente coherente y bien determinado, como el conjunto de artículos que elabora la Comisión de Derecho Internacional sobre el

derecho de los tratados, o el proyecto de la misma Comisión sobre relaciones e inmunidades diplomáticas; pero, para facilitar su aplicación, precisa que esas normas se formulen con mayor precisión y que su alcance quede determinado claramente. No es necesario incorporarlas en un tratado *para hacerlas obligatorias*, ya que lo son como normas consuetudinarias. En estas condiciones, la celebración de una convención podría tropezar con el inconveniente de que se crearía incertidumbre en cuanto a la obligatoriedad de las reglas que contuviera respecto de los estados que no ratificaran el tratado o que le hicieran reservas.

Por otra parte, habría que pensar que en el seno de una sociedad internacional que comprende ya casi un centenar de miembros, la elaboración y la ratificación de tratados resultan sumamente engorrosas como sistema para codificar materias que claramente ya constituían derecho internacional.

Para estos casos, el sistema *subsidiario, excepcional y de aplicación limitada* del código no convencional, puede resultar útil en la medida en que logre el objeto de dar estabilidad, precisión y fijeza a las normas consuetudinarias, sin las complicaciones que suscita su incorporación a un tratado.

Como es obvio, esto sólo es aplicable en casos muy claros. Tratándose del proyecto de procedimiento arbitral, elaborado por la Comisión de Derecho Internacional, el sistema del código no convencional claramente no era aplicable, pues muchas de sus disposiciones no sólo no constituían derecho vigente, sino que contenían soluciones que iban mucho más allá de las normas consuetudinarias en materia de arbitraje. Por ello, la Asamblea General, con muy buen sentido, no lo aprobó ni consagró como un conjunto de principios vigentes, sino que se limitó a llamar la atención de los estados a fin de que, cuando lo considerara oportuno y en la medida en que lo estimaran propio, lo utilizaran al redactar tratados o *compromis*.

En cambio, la sugestión de Estados Unidos, hecha en 1958, para que el proyecto sobre relaciones e inmunidades diplomáticas se incorporara a un código aprobado por la Asamblea, en vez de un tratado, pareció entonces una idea sugestiva, digna de estudiarse con cuidado. En definitiva, la Asamblea se pronunció por convocar a una conferencia de plenipotenciarios en 1961 para elabo-

rar un tratado.[8] Se menciona este ejemplo, sin embargo, como un caso que podría quedar comprendido, en principio, dentro del posible marco de un código no convencional.

En lo que toca al valor jurídico de estos códigos, habría que distinguir dos cuestiones distintas. La primera es ésta. Las normas consuetudinarias *per se* no tienen un valor jurídico inferior a las reglas que se originan en convenciones. Las normas convencionales no tienen una jerarquía jurídica superior. No es exacta la tesis conforme a la cual, si el derecho de los tratados, por ejemplo, fuese incorporado a un código, no sería ascendido a la categoría de fuente convencional mencionada en el párrafo a) del artículo 38 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia, sino que quedaría en la categoría inferior del párrafo b). No se trata de ascenso. Salvo opiniones aisladas, como las de Jean Spiropoulos o Karl Strupp, la enorme mayoría de los autores conviene en que las fuentes del derecho internacional no están enumeradas en los tres primeros párrafos del artículo 38 en orden de jerarquía jurídica. No es sino el principio lógico y jurídico de que lo esencial, lo específico, lo excepcional, priva sobre lo general. No es sino una aplicación de este principio lógico el proceso que lleva a cabo la Corte Internacional de Justicia al examinar en cada caso, primero, si hay tratado bilateral entre las partes; en seguida, si hay tratado multilateral; después, si hay costumbre aplicable, y en último término, algún principio general de derecho. Pero no es cuestión de jerarquía o de mayor o menor validez jurídica. Un código que incorpore verdaderas normas consuetudinarias vigentes no contendrá una dosis menor de *juridicidad*, si se permite la expresión, que un tratado con idéntico contenido.

La segunda cuestión, relativa al valor jurídico de la codificación, podría plantearse así: ¿Cuál es el fundamento jurídico de la obligatoriedad de las reglas mismas contenidas en el código? La respuesta obvia es que su obligatoriedad se deriva del hecho de que son normas consuetudinarias, y si se quiere ir más lejos aún, se funda en el consentimiento de los estados, ya que, como sostenía Grocio, la costumbre puede ser concebida como un pacto tácito entre los estados.

[8] Resolución 1540 (XIV).

Otro problema más difícil de resolver es el de saber cuál es el valor jurídico de una codificación concreta, es decir, de un *restatement* específico de reglas consuetudinarias frente a otros *restatements* posibles, ya que como es natural, las mismas normas admiten diversas formulaciones.

Generalmente se acepta que el valor de este tipo de códigos, o si se quiere, su autoridad, deriva del prestigio de la institución que los elabora y de su mérito intrínseco; pero un código declarativo de derecho preexistente aprobado y consagrado por la Asamblea General, es decir, por el órgano más representativo de la comunidad internacional, tendría sin duda una significación jurídica especial.

Sería difícil determinar *a priori* el valor jurídico preciso de un código no convencional consagrado por resolución de la Asamblea. Desde luego, no basta para despejar el problema afirmar sencillamente que las resoluciones de la Asamblea no son obligatorias y que, por lo tanto, el código así aprobado carece de obligatoriedad. El problema es mucho más complejo. El valor de un código enunciativo de derecho consuetudinario adoptado por la Asamblea dependería, en parte, de la materia sobre la cual versara, esto es, variaría según el grado en que consagrara *lex lata*, o su contenido tuviera un carácter relativamente nuevo; según que enunciara grandes principios generales o, por el contrario, reglas detalladas de aplicación frecuente; o consagrara normas de contenido político, o bien técnico, etcétera.

Por último, su valor jurídico mayor o menor dependería asimismo del tipo de acción precisa que adoptara la Asamblea, pues hay grados y matices importantes en la manera como la Asamblea puede consagrar un código. Como se indicó con anterioridad, su resolución en el caso del procedimiento arbitral, por ejemplo, no tuvo el efecto de aprobar o consagrar ese proyecto, de manera que carece totalmente de valor jurídico *añadido*, por así decirlo.

El caso de la Declaración de Derechos y Deberes de los Estados, que elaboró también la Comisión de Derecho Internacional, y que la Asamblea examinó en 1949, es un poco distinto. La Asamblea tampoco la aprobó ni consagró; pero, por lo menos, estimó que constituía una contribución notable e importante al progreso del derecho internacional y a su codificación, y como tal, lo recomendó a la atención constante de los estados y de los juriscon-

sultos. Aquí, la Asamblea definió el carácter que le atribuía de contribución al desarrollo progresivo y a la codificación, suponiendo claramente que no le otorgaba el carácter de conjunto de normas *vigentes*.

Hay algunos otros ejemplos de acción tomada por la Asamblea General que se relacionan con el desarrollo del derecho internacional.

Mediante su resolución 95 (I) del 11 de diciembre de 1946, la Asamblea General, después de reconocer la obligación que le impone el artículo 13 de la Carta, de hacer recomendaciones con el propósito de estimular el desarrollo del derecho internacional y su codificación, *confirmó* los principios de derecho internacional reconocidos por el Estatuto del Tribunal de Nüremberg y las sentencias de éste. Debe recordarse que, en opinión de muchos juristas, algunos principios del Estatuto y de la sentencia del Tribunal de Nüremberg no constituían derecho internacional. A pesar de ello, la Asamblea los confirmó. Si bien caben numerosas interpretaciones sobre el alcance de esta resolución, sería en verdad difícil sostener que la validez jurídica de los citados principios del Estatuto y la sentencia siguió siendo la misma después de la resolución 95 (I) de la Asamblea.

La Declaración Universal de Derechos Humanos proclamada solemnemente por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948 constituye sin duda el caso más significativo e importante. Se han escrito muchas páginas sobre el alcance jurídico de la declaración y obviamente no podría tratarse aquí este asunto a fondo. Para los efectos de este estudio, tan sólo quisiera recordar la tesis del eminente profesor René Cassin, delegado de Francia, cuando se elaboró la declaración, según la cual su valor jurídico deriva de "que puede ser considerada, como una interpretación autorizada de la Carta",[9] o también, como un complemento de la misma.[10] Conforme a los artículos 55 y 56 de la Carta, los estados miembros se comprometieron a tomar medidas, en cooperación con la Organización, para promover el respeto universal a los derechos humanos. Ésta es una

[9] Doc. A/C. 3/SR92.
[10] Doc. E/SR215.

obligación de los miembros, pero la Carta no define cuáles son esos derechos humanos. ¿Quién mejor que la Asamblea, esto es, el órgano más representativo de la comunidad universal, para definir y precisar cuáles son? La Declaración Universal *en sí* no es obligatoria. La obligación de los miembros tiene su fundamento en la Carta. Pero la Asamblea *determinó*, mediante la declaración, cuál es el contenido y el alcance de la obligación impuesta por la Carta a los miembros, y su valor jurídico deriva de esa circunstancia, de que se trata de una interpretación de la Carta, o, si se quiere, de que *la declaración no hizo sino llenar el contenido de una norma jurídica de la Carta.*

Como se dijo antes, ésta es una, entre varias interpretaciones posibles, y, en opinión de algunos, quizá no resultara adecuada respecto de ciertos derechos que la mayoría de países, en términos generales, no está en situación de garantizar por ahora, como el derecho a un nivel de vida adecuado, a la protección contra el desempleo, a la aplicación sin excepciones del principio de igual salario por trabajo igual, etcétera. Respecto de estos derechos, quizá la declaración no sea sino la expresión de un ideal común y no la determinación de los derechos que la Carta obliga en la actualidad a respetar.

Creo que se podría llegar en última instancia a la conclusión de que si la Asamblea General consagrara un cuerpo de normas consuetudinarias como expresión de la conciencia jurídica de la humanidad, caracterizándolas claramente como derecho vigente, o bien, que si frente a uno o más principios generales de derecho en el sentido del artículo 38 del Estatuto de la Corte, les reconociera formalmente ese carácter, la Asamblea estaría emitiendo resoluciones que *para todos los efectos prácticos* difícilmente podrían distinguirse de decisiones obligatorias. Claro está que el fundamento último de la obligatoriedad de las normas así consagradas residiría en su carácter de reglas consuetudinarias, o bien, en su calidad de principios generales de derecho. Pero la *determinación* que hiciera la Asamblea en el sentido de que eran reglas consuetudinarias o principios generales de derecho, tendría un considerable valor jurídico, muy próximo a la obligatoriedad. La Asamblea es el órgano más calificado para determinar, por vía general, si

determinadas prácticas constituyen o no derecho consuetudinario, o si reflejan principios generales de derecho.[11]

En esta forma indirecta, pero no por ello menos trascendente, la Asamblea General puede contribuir poderosamente a la codificación del derecho internacional mediante el ejercicio de esta función que podría calificarse de *cuasilegislativa,* y que en el futuro puede llegar a tener mayor importancia.

[11] Se ha empleado la expresión *por vía general* para distinguir esta función de la que suele desempeñar la Corte Internacional de Justicia al elucidar también en ocasiones, pero por vía particular, el carácter que tienen ciertos principios o reglas.

UN NUEVO DERECHO PARA UNA ÉPOCA NUEVA*

A raíz del fin de la guerra y en todos estos quince años de posguerra, han surgido, tanto en el orden político, como en el económico y social, importantes fenómenos y tendencias que no pudieron menos de haber tenido y tienen un fuerte impacto en el derecho internacional contemporáneo.

En primer término, creo que podría afirmarse con razón que ha cambiado toda la geografía del derecho internacional. La comunidad internacional contemporánea comprende más de 100 miembros, cuyas relaciones se fundan en el principio de la igualdad soberana de todos los estados, y la creación del derecho internacional ya no es tarea exclusiva de la comunidad de naciones civilizadas, entendiendo por tales sólo a las naciones que heredaron la tradición cultural y jurídica de Occidente, sino que este concepto ha tenido que remplazarse por el más amplio de una comunidad universal de naciones.

En segundo término, el proceso de creación del derecho internacional se llevaba a cabo en el pasado, en el seno de una sociedad internacional relativamente homogénea. Es natural que ahora, al multiplicarse las relaciones políticas y económicas entre estados de régimen político, económico y social diverso, hayan surgido nuevos problemas que interesan al derecho internacional.

Por último, la coexistencia de una gran mayoría de países atrasados o escasamente desarrollados, junto a las potencias altamente industrializadas, también ha dado lugar a nuevas cuestiones que

* Publicado en *Revista de la Universidad de México*, UNAM, v. XV, núm. 4, diciembre, 1960, pp. 17-21.

tampoco escapan al derecho internacional. Si el concepto que tanto se ha repetido en la posguerra, de que la prosperidad es indivisible, tiene algún sentido y significado reales, habremos de convenir que la tarea de crear prosperidad en las áreas que carecen de ella no puede concebirse ya como un mero movimiento de generosidad y ayuda que tiene su asiento en el ámbito moral, sino como un interés y un esfuerzo cooperativos, que deben encauzarse por vías institucionales y jurídicas. Éste es un fenómeno relativamente nuevo, que descansa en una convicción universal también relativamente nueva, y que incide sin duda en el derecho internacional. Todo esto es tan obvio y se ha repetido tanto que no creo que valga la pena detenernos demasiado en ello. No es pues un azar que numerosos oradores hayan hecho hincapié en la necesidad de proceder ahora a una revisión, a un reexamen de la situación de derecho internacional, para los efectos de su codificación o de su desarrollo progresivo.

Podría afirmarse, sin duda con razón, que esta época no es quizá la más propicia para la consolidación y sistematización del derecho internacional. Históricamente, los periodos en que se han logrado grandes progresos en la formulación del derecho internacional, tanto en el aspecto de la práctica coincidente de los estados como en el terreno doctrinal y aun en el institucional, han sido aquellas épocas que siguieron a las grandes convulsiones y ajustes históricos, al estabilizarse un nuevo orden. Así, una vez desaparecido el sistema feudal, al fortalecerse y asentarse los estados modernos, los estados nacionales, y al crearse la conciencia de una comunidad de naciones, el derecho internacional marcó grandes progresos. Del mismo modo, la relativa estabilización de las relaciones internacionales en algunos periodos del siglo XIX y principios de éste, la relativa homogeneidad que se observaba en la sociedad internacional de esa época y la concomitante aceptación casi universal de ciertas concepciones comunes, básicas, permitieron el gran impulso del derecho consuetudinario y la gran labor de codificación que ocurrieron en el siglo pasado y principios de éste.

En la actualidad, por el contrario, se observa una gran disparidad de concepciones fundamentales, y la existencia misma de numerosos postulados tradicionales de las relaciones internacionales es impugnada o cuestionada. No son muy numerosas en rea-

lidad las materias que se prestan en la actualidad a una verdadera codificación.

Pero la labor del jurista internacional no tiene por qué reducirse necesariamente a la tarea de consolidar y formular sistemáticamente el derecho creado con anterioridad por la práctica coincidente de los estados. Quizá tendemos a olvidar con facilidad el papel creador del jurista y la importante función que también ha desempeñado en la historia. Precisamente en una época de revisión de conceptos básicos, como la nuestra, los juristas pueden y deben actuar como avanzada de sus tiempos. Su función y su obligación consisten en anticipar, comprender y analizar las nuevas fuerzas y tendencias sociales y políticas que surgen en su época y tratar de encauzarlas dentro de un marco jurídico hacia sus objetivos. A menudo, pueden ser un puente entre el orden establecido y el orden nuevo.

Tomemos el problema de la independencia de los pueblos coloniales. Se trata de una fuerza política incontenible que ineluctablemente alcanzará su objetivo. Pero por otra parte, hay un orden establecido, un derecho creado, que consagra y tiende a conservar el dominio colonial. La labor del jurista internacional de nuestros días consiste en comprender esa tendencia y encauzarla constructivamente hacia su meta, en encontrar soluciones jurídicas para guiar la acción política por cauces pacíficos y en facilitar la transición de un régimen a otro, en tender un puente entre el pasado y el porvenir. Si el jurista falla en su tarea, si la acción política no es asistida por el derecho, puede desencadenarse la violencia. La labor del jurista no consiste pues sólo en consolidar los frutos del pasado, en interpretarlos y aplicarlos, sino también en marchar con su tiempo y a menudo anticiparse a él.

Tomemos otro ejemplo: el del futuro derecho del espacio ultraterrestre. Aquí también se dibuja una fuerte tendencia que quizás acabará imponiéndose. En la primera fase de toda esta cuestión, es natural que el énfasis recaiga sobre sus aspectos políticos y militares. Pero el jurista también tiene una importante tarea que realizar. Si lográramos siquiera darle un marco jurídico al problema, si al menos pudiéramos definir sus límites exteriores, enunciando en forma adecuada la regla básica de que todo Estado tiene el derecho de utilizar libremente para fines pacíficos el espacio

ultraterrestre y de que todos deben abstenerse de cualquier acto que impida el disfrute de ese derecho por los demás estados, quizás así, enmarcando jurídicamente el problema, podríamos inclusive contribuir a facilitar la ulterior solución de los aspectos políticos y militares del mismo. En materias como ésta, es falso que el jurista deba marchar a la zaga del político para sistematizar sus conclusiones. Deben marchar al parejo, ayudándose mutuamente.

Además de los nuevos hechos, fenómenos y tendencias que han surgido en los últimos veinte años, habría otra razón importante para proceder ahora a una revisión de la situación del derecho internacional. El nacimiento de casi una cuarentena de estados nuevos, desde el fin de la primera guerra, plantea esta cuestión de principio: *¿Hasta qué punto estos nuevos estados, que no contribuyeron a la creación del derecho internacional que encontraron al nacer, y cuyas disposiciones no reflejan a menudo sus intereses, están obligados por el cuerpo de sus disposiciones?* Este asunto ha sido objeto de preocupaciones y estudio por varios autores en los últimos tiempos. Claro está que desde un punto de vista jurídico-formal el problema es muy sencillo: cuando un Estado accede a la comunidad internacional, acepta por ese mismo hecho las reglas e instituciones de ésta. Pero en el fondo, el problema es mucho más complejo y difícil. Si numerosas reglas de derecho internacional no cuentan con la aquiescencia y el apoyo activo de un sector importante de la comunidad internacional, toda la mecánica de la solución pacífica de controversias carecerá de base. Esta situación es particularmente notable en lo que se refiere a ese amplio capítulo del derecho internacional que se conoce con el nombre de responsabilidad del Estado y que engloba numerosas instituciones. Las controversias que caen bajo ese rubro general representan probablemente una fuerte proporción de todas las discrepancias de orden jurídico que surgen entre estados. Pues bien, en todo este vasto capítulo del derecho internacional, las reglas actualmente vigentes, moldeadas por una práctica mil veces repetida a lo largo del último siglo y medio, no sólo se crearon a espaldas de los pequeños estados, sino en su contra. Estas reglas traducen las relaciones desiguales que se establecieron durante el último siglo y principios de éste entre los países inversionistas, generalmente industrializados, por una parte, y los países poco desarrollados, importadores de capi-

tales y manufacturas y exportadores de materias primas, por la otra. Muchas de las normas que en opinión de numerosos autores europeos tienen aún vigencia actual, como aquella según la cual los extranjeros pueden eventualmente reclamar mayores derechos que los nacionales, reflejan la situación desigual entre las dos categorías de países.

La tendencia descrita no se presenta ciertamente en todo el campo del derecho internacional. Pero las normas internacionales que reflejan esa situación desigual son numerosas e importantes. No es pues de extrañar que los nuevos estados, los que no fueron coautores, por así decirlo, sino objeto pasivo de ese derecho internacional, suelan dar la impresión de que a veces se rebelan contra su aplicación. En ocasiones, la rebeldía es directa, como en el caso de los pueblos que aspiran a la personalidad internacional plena y que han tenido que acudir a la violencia para liquidar un antiguo protectorado, esto es, una situación consagrada por el derecho internacional, pero que obedecía a condiciones políticas, económicas y sociales ya periclitadas. En otras ocasiones, la rebeldía puede asumir formas indirectas, como cuando numerosos estados nuevos se oponen al establecimiento del arbitraje obligatorio o se muestran recelosos de la jurisdicción obligatoria de la Corte Internacional de Justicia. Pero no sería exagerado afirmar que entre los países relativamente nuevos se advierte en términos generales una aquiescencia menor que entre los antiguos en aceptar las disposiciones del derecho internacional clásico.

Todos recordamos la escasa acogida que tuvo en la Asamblea el proyecto de la Comisión de Derecho Internacional sobre procedimiento arbitral. El proyecto de tratado elaborado por la Comisión preveía una serie de medidas ingeniosas y severas para evitar que las partes pudieran frustrar, durante el curso del procedimiento, la obligación inicialmente asumida de arbitrar la controversia. La mayoría de países que no siguen la corriente tradicional de derecho internacional, por así decirlo, en materia de responsabilidad del Estado, se opusieron a este proyecto. Nuestro colega soviético ha indicado en varias ocasiones que la razón principal por la que numerosos estados no aceptaron el proyecto consistía en que éste iba más allá de las reglas clásicas de derecho internacional sobre arbitraje. Esta afirmación es sin duda cierta, pero no

refleja la realidad de la situación, en lo que toca a los estados nuevos. ¿A qué se debe, en verdad, que los países nuevos no se hayan mostrado decididos partidarios del arbitraje obligatorio, o casi obligatorio? Hago esta pregunta con toda objetividad y sin *parti pris*, ya que mi país es uno de los pocos de ese continente que ha ratificado sin reservas el Pacto de Bogotá, el cual prevé el arbitraje obligatorio.

Este hecho sorprende a primera vista. Casi por antonomasia la defensa del país débil es el derecho. Precisamente porque no pueden recurrir a la fuerza para su protección, conviene a los países pequeños que se formule con precisión y se aplique obligatoriamente un orden normativo universal. En caso de controversia con una gran potencia, el recurso al arbitraje obligatorio debería constituir la solución ideal para el país débil, ya que detiene el empleo de la fuerza y significa la aplicación de ese orden normativo.

Sin embargo, es incuestionable que una considerable mayoría de países pequeños, y sobre todo de países nuevos, se ha opuesto claramente, tanto al arbitraje obligatorio como al establecimiento de un procedimiento arbitral severo.

Este fenómeno paradójico se debe a que en último análisis, la aquiescencia en arbitrar una controversia significa que se está dispuesto a someterse a la aplicación de las reglas sustantivas internacionales vigentes en un momento dado en la materia sobre la cual versa aquélla. Esto es, si la mayoría de países pequeños y nuevos no están dispuestos a asumir de manera previa la obligación general de arbitrar todas sus controversias, sobre todo antes de saber en cada caso *qué reglas serán aplicables a la solución de la controversia*, no parece ilegítimo concluir que la razón de su negativa radica en el hecho de que tales países no están dispuestos a aceptar la aplicación, en términos generales, de numerosas disposiciones del derecho internacional vigente. En otros términos, *no admiten someterse voluntariamente a un ordenamiento que no fue elaborado tomando en cuenta sus necesidades e intereses, sino que, por el contrario, fue creado por la práctica y a la medida de sus probables adversarios.*

Otra forma de rebeldía indirecta de los países nuevos se manifiesta en el hecho de su escasa inclinación por aceptar la jurisdicción obligatoria de la Corte Internacional de Justicia. En una comunidad internacional que comprende más de un centenar de

miembros, entre los cuales predominan los pequeños y los que accedieron relativamente tarde a la independencia, apenas poco más de una veintena de estados, entre aquellos que no contribuyeron históricamente al proceso de formación del derecho internacional, han aceptado la jurisdicción obligatoria de la Corte. El hecho me parece sintomático.

Este fenómeno se debe a la misma razón apuntada. No se trata de una desconfianza hacia la Corte en sí, ni es el resultado de su escasa vocación jurídica. En el fondo, este problema se debe a su convicción, no carente de razón, de que el cuerpo de normas jurídicas que aplicaría la Corte no refleja, en términos generales, sus necesidades, ya que fue creado en otras épocas y por la práctica de estados que tenían intereses distintos. Para dar solución adecuada a este problema, será pues preciso percatarnos con claridad de que existe este fenómeno y entenderlo. La solución no consiste en reprochar a los nuevos estados, a los estados medianos y pequeños, su escasa inclinación jurídica y lamentar meramente que sea tan corto el número de estados que han aceptado la jurisdicción obligatoria de la Corte.

Este otro ejemplo más concreto traduce la situación que he descrito. Todos recordamos la controversia entre Islandia y la Gran Bretaña sobre pesquerías. No me referiré al fondo de la cuestión porque no me corresponde hacerlo. Pero la actitud de uno y otro Estado en cuanto al método que prefieren para darle solución es demostrativa de la tendencia que comento; y diré dos palabras sobre ello, sin emitir juicio sobre el fondo o aun sobre el procedimiento conforme al cual una y otra parte desearían resolverlo. La Gran Bretaña propone someter toda la controversia al fallo de la Corte Internacional de Justicia; Islandia, por su parte, no acepta acudir a la Corte para que ésta resuelva la controversia conforme al derecho actualmente vigente, y en cambio, lucha denodadamente en las Naciones Unidas y en las conferencias internacionales, porque se establezca una nueva norma jurídica general que tenga el efecto de darle razón en su controversia con la Gran Bretaña. El fondo de la cuestión es éste: si bien podría sostenerse, a mi juicio con razón, aunque muchos opinan lo contrario, que el derecho internacional vigente hoy día permite a los estados extender su jurisdicción exclusiva sobre pesquerías –y aun su mar terri-

torial– hasta una distancia de doce millas, es probable que una mayoría de jueces de la Corte decidiera por otra parte, que el derecho internacional vigente no obliga a su vez a los demás estados a reconocer una delimitación unilateral superior a tres millas. Esto significaría en la práctica la derrota de Islandia.

Este ejemplo sigue de cerca pues el esquema teórico enunciado: en una controversia internacional entre una antigua gran potencia y un pequeño Estado nuevo, la primera se apoya en una norma internacional vigente de tiempo atrás (creada en este caso merced a la práctica de ese mismo Estado), la cual se consolidó sin la participación y contra los intereses del segundo. En cuanto surgió una oportunidad adecuada, el Estado nuevo y pequeño se rebeló contra la aplicación de esa regla. En la especie la rebeldía asumió una doble forma: primero, negarse a someter el asunto a la Corte para evitar la aplicación de esa norma en su contra; y segundo, la acción concertada con otros estados en situación semejante para modificar la regla vigente en el seno de conferencias internacionales.

Quisiera mencionar un último ejemplo que también me parece revelador. Como es sabido, existe una vieja controversia entre la Gran Bretaña y Guatemala por el territorio de Belice. Los protagonistas son un Estado antiguo y poderoso frente a un país pequeño y relativamente nuevo que disputan por hechos acaecidos el siglo pasado y regulados por normas de derecho internacional vigentes entonces y probablemente también ahora. De igual manera, no deseo referirme al contenido mismo de la controversia, sino que es suficiente para el efecto concreto que aquí interesa poner de relieve los *métodos* propuestos para solucionarla. También procuraré hacerlo con la mayor objetividad. La Gran Bretaña propone a Guatemala llevar el asunto ante la Corte Internacional de Justicia para que ésta resuelva conforme a derecho. Guatemala se niega a ello, pero en cambio propone a la Gran Bretaña que el asunto se someta a la misma Corte para que ésta lo resuelva, no conforme al derecho internacional, sino *ex aequo et bono*. Este ejemplo no podría ser más elocuente y revelador de la tendencia que comento.

¿Cuál es pues la solución para esta nueva situación, que ahora se ha agravado con la aparición de tantos estados nuevos y que ten-

derá a acentuarse en el futuro, pues de preverse que la diferente actitud de una y otra categoría de estados frente al cuerpo de normas de derecho internacional producirá numerosos problemas en el futuro?

A nuestro parecer la situación es muy clara: la solución no consiste tanto en reprochar a los nuevos países su escasa vocación jurídica, cuanto en facilitarles el acceso a los procesos de creación del derecho internacional. En la medida en que se formulen nuevas normas internacionales, no meramente jurídicas porque reflejen una práctica, sino justas, que tomen también en cuenta las aspiraciones de los nuevos estados, éstos se sentirán cada vez más dispuestos a someterse voluntariamente a su aplicación. Y la función de la Comisión de Derecho Internacional en la revisión de numerosas normas de derecho internacional y en la creación de nuevas reglas para dar solución a nuevos problemas puede y debe tener una importancia capital.

Como es sabido, la proposición conjunta contenida en el documento L 467, patrocinada por varios países, entre ellos México, prevé el establecimiento de un Comité compuesto por representantes de un grupo de estados. Este grupo tendría por tarea proceder a una revisión general y actual de la situación del derecho internacional, con vistas a proponer a la Asamblea ciertos temas para que sean examinados en el futuro por la Comisión de Derecho Internacional.

Quisiera decir ahora unas palabras sobre algunos temas que en opinión de mi delegación podrían ser examinados con fruto por la Comisión. Lo hago con ciertos escrúpulos y con cierta resistencia porque a menudo resulta peligroso ejemplificar. En todo caso expondré el punto de vista de mi delegación y no el de los copatrocinadores del proyecto, que pueden tener otras opiniones al respecto. La tarea de seleccionar temas se encomienda a un grupo que se creará en el futuro y no les corresponde proponer nada al respecto a los copatrocinadores. Por otra parte, la selección de un tema tendría que hacerse en función de numerosos factores, requerirá mucho estudio, y quizá probablemente, algunos temas que en este momento me parecen adecuados para su examen –y deliberadamente no digo codificación, sino examen– por la Comisión de Derecho Internacional, quizá no me parecie-

ran apropiados después de maduro estudio y reflexión. Lo hago, pues, meramente para plantear problemas y como una mera interrogante. En primer término, me parecería que todo el capítulo del derecho internacional que se refiere a *la sucesión de estados y gobiernos* podría reexaminarse hoy día con provecho. En el pasado, esta cuestión no tenía tanta importancia práctica ni parecía tan urgente estudiarla. Pero ahora que ha surgido en poco tiempo una treintena de estados nuevos, este tema ha adquirido un gran interés. Valdría la pena sistematizar el régimen jurídico de la sucesión de estados y gobiernos y ver si las reglas existentes responden a la nueva situación. Entre los nuevos estados, no todos tuvieron el mismo origen: algunos se desmembraron de antiguos estados, otros eran anteriormente colonias y otros más, nacieron bajo la égida de las Naciones Unidas, en tanto que antiguos territorios en fideicomiso. ¿Hasta qué punto el derecho existente es aplicable a todas estas nuevas situaciones? Además, no es inverosímil que el proceso inverso, de fusión o federación de varios estados, llegue a ser frecuente en el futuro. Sería pues importante y tendría un gran interés práctico examinar este tema.

Otros nuevos problemas que deberían estudiarse con urgencia son aquellos que han surgido como resultado de la *coexistencia entre estados de distinto régimen político, económico y social.* Las relaciones en materia comercial, de transportes y en general de carácter económico y financiero, entre países de economía dirigida y países de libre empresa, han dado lugar a nuevos problemas que se presentaban con menor frecuencia en el pasado. Quizás algunos aspectos de esta materia podrían sistematizarse. Los elementos políticos de la coexistencia tampoco son impermeables al derecho internacional. Como es natural, sin embargo, lo que la Comisión tendría que estudiar son las proyecciones jurídicas de la coexistencia y no este fenómeno en sí.

La soberanía permanente de los pueblos sobre sus recursos naturales y algunas proyecciones internacionales de la reforma agraria también podrían ser examinados ya. Este problema de la soberanía permanente sobre los recursos naturales puede englobarse, ya sea dentro de un Código de Derechos y Deberes de los Estados, o también dentro de los Pactos de Derechos Humanos, como lo está haciendo ahora la Tercera Comisión. Desde otro ángulo, este problema también

roza el tema de la responsabilidad del Estado. Es difícil decir ahora, sin un estudio previo, si estas materias tienen autonomía suficiente para ser tratadas como temas específicos o bien dentro de un contexto más grande. Pero valdría la pena estudiar esta cuestión.

Ya me permití mencionar la posibilidad de que se prosiguiera, o casi me atrevería a decir, que se iniciara, el estudio de los aspectos jurídicos del *problema del espacio ultraterrestre.* Creo que no es indispensable esperar hasta que se llegue a un acuerdo sobre el desarme, o aun sobre los aspectos militares de este problema, para iniciar los estudios jurídicos. Por el contrario, como decía anteriormente, si lográramos al menos enmarcar jurídicamente el problema desde ahora, quizá contribuiríamos a facilitar una solución de sus aspectos políticos y militares. Claro está que la verdadera codificación vendría mucho después, cuando se lograra un acuerdo sobre los demás aspectos.

Por último, quizá también valdría la pena *revisar toda la teoría de las fuentes del derecho internacional.* La vigorosa y multiforme producción de resoluciones y decisiones por un gran número de organismos internacionales, muchas de ellas de valor jurídico desigual, pero que influyen de manera tan directa y poderosa en la vida de los estados, que sin duda alguna deben reflejarse en la teoría de las fuentes del derecho internacional. ¿Podríamos seguir sosteniendo para siempre que el derecho internacional sólo se crea mediante la elaboración de tratados y por medio de la costumbre, a la luz de estas nuevas realidades? Claro está que nadie adelantaría conclusiones a este respecto, ni parciales ni provisionales, sin un estudio a fondo del problema. Pero en toda esta materia, la actividad de los organismos internacionales permanentes ha traído cambios evidentes, y justamente todo este problema debería ser estudiado por un órgano de las Naciones Unidas especializado en las labores jurídicas.

Podría sin duda afirmarse con razón que varios, o casi todos los temas que he enunciado no están maduros para su codificación ni para una formulación sistemática de sus principios esenciales y que ésta es la tarea principal de la Comisión de Derecho Internacional conforme a su Estatuto. Esto es sin duda cierto, pero quizás también podría explorarse la posibilidad de que la Comisión de Derecho Internacional desempeñara, respecto de algunos

temas, una función un poco más modesta, que consistiera fundamentalmente en desbrozar el terreno, en sistematizar el estudio de un problema y quizás en proponer ciertas directivas o principios básicos que puedan guiar, de manera general, la actitud de los estados y aun de los organismos internacionales, o aun, por último, en elaborar ciertas bases que podrían servirle para trabajos interiores. Correspondería después a la Asamblea decidir qué se haría con este trabajo, si seguir adelante en la tarea de sistematización y codificación, en atención a que las bases propuestas parecían prometedoras, o bien tomar otra acción. Esta posibilidad que se contempla no equivale, en mi opinión, a sugerir una alteración de las funciones de la Comisión de Derecho Internacional, sino que tan sólo significa un cambio de énfasis. Entrañaría darle una interpretación más alta, por parte de la Asamblea y de la Comisión a las condiciones para estimar que un tema es apropiado para su codificación o para tratarlo desde el ángulo del desarrollo progresivo del derecho internacional. La Comisión ha iniciado en el pasado estudios sobre materias relativamente vírgenes cuya madurez para la codificación era por lo menos cuestionable, como la elaboración de un Código de Delitos contra la Paz y Seguridad de la Humanidad y desempeñó una labor creadora estimable, independientemente de la opinión que se tenga sobre el fondo del proyecto de código que elaboró.

EL PRINCIPIO DE NO INTERVENCIÓN*

Señor Presidente:

La intervención es la negación misma de los derechos fundamentales del Estado, de su independencia, de su soberanía. Al propio tiempo, es la causa más frecuente de los conflictos internacionales. Para el ilustre defensor de nuestra soberanía frente a la invasión extranjera, don Benito Juárez, el respeto al derecho ajeno –o como ahora se dice, la no intervención– es la fuente misma de la paz, su asiento verdadero, según lo recordó el primer magistrado de mi país en ocasión de la visita del presidente de Yugoslavia a México.

Los grandes principios jurídico-políticos no surgen en el vacío: la manera peculiar como cada pueblo los concibe y la importancia que les atribuye, son fruto de sus vicisitudes históricas. Quien esté familiarizado aun superficialmente con la historia de México, entenderá fácilmente por qué la no intervención es el principio internacional que ha echado raíces más hondas en la conciencia pública de mi país. Lo que para algunas naciones es apenas un tecnicismo para uso de las cancillerías y de los especialistas, es comprendido y sentido por el pueblo mexicano como su principal defensa contra los embates del exterior.

El principio de no intervención tiene validez jurídica universal, pero ha sido formulado en América de modo más estricto que en otras partes. La circunstancia de que este principio se haya desarrollado con peculiar fuerza en suelo americano es motivo de satis-

* Discurso pronunciado como representante alterno de México ante la ONU, s/f. Documento al parecer inédito, encontrado en la carpeta "Julio 1962 a junio 1965", tomo I, Consultoría Jurídica, SRE, 21 pp.

facción y orgullo para los países de este continente; pero a la vez, ese hecho dice mucho sobre sus causas y orígenes. Ha sido precisamente la dolorosa experiencia latinoamericana, las innumerables intervenciones que hemos sufrido desde nuestra independencia por casi todas las grandes potencias, las que han provocado, como una reacción defensiva, la vigorización de este principio.

Diríase que Latinoamérica ha sido históricamente el campo más propicio para la intervención. Nacimos a la vida independiente cuando estaba en su apogeo el concepto *europeicéntrico* de la sociedad internacional. Durante buena parte del siglo XIX la llamada comunidad de *naciones civilizadas* se amplió tan sólo de hecho, para incluir a la gran democracia norteamericana. Los escasos países independientes de Asia y África y las naciones latinoamericanas vivían aún en las fronteras de esta comunidad, al menos en lo que toca a la aplicación del principio de la igualdad soberana de los estados. Desigualdad de fuerzas, desigualdad de trato, desigualdad real de derechos, tales fueron las relaciones que privaban entre las grandes potencias de esa época y las jóvenes repúblicas latinoamericanas.

Ello explica los dos conceptos distintos y opuestos acerca del principio de no intervención: el europeo, con su distinción entre intervenciones lícitas e ilícitas, incluyendo entre las primeras a las que tenían por objeto el control financiero de los estados deudores insolventes, la llamada intervención por humanidad, la intervención para proteger a los súbditos extranjeros y sus bienes, y aun la intervención en interés del equilibrio de poder.

En sentido inverso, casi desde que se inicia nuestra vida independiente, los estadistas latinoamericanos advierten el peligro y repudian toda forma de intervención. Cuando Santander contesta el histórico llamado del libertador Bolívar en 1825, emplea estos significativos y elocuentes términos: "... El principio peligroso de intervención que algunos gabinetes del antiguo mundo han abrazado y practicado con calor, merece de nuestra parte una seria consideración, así por su tendencia a alentar las amortiguadas esperanzas de nuestros obstinados enemigos, como por las consecuencias fatales que produciría en América la introducción de una máxima tan subversiva de los derechos soberanos de los pueblos..."

Como es natural, las formulaciones más características y vigorosas surgen en las épocas de crisis. Juárez formula su inmortal apotegma cuando México luchaba contra aciagas y prolongadas intervenciones. Drago proclama la ilicitud del cobro *manu militari* de deudas con motivo de la intervención tripartita de 1902 contra Venezuela. Cuando México es nuevamente objeto de intervenciones constantes a raíz de nuestras turbulentas luchas revolucionarias, se alza la limpia voz de Carranza para enunciar la no intervención en términos que la comunidad interamericana hizo suyos, casi textualmente, cuatro lustros más tarde. Dijo así en 1915: "Ningún país debe intervenir en ninguna forma ni por ningún motivo en los asuntos interiores de otro. Y todos deben someterse estrictamente y sin excepciones al principio universal de no intervención".

En el curso de este siglo, los esfuerzos de los países latinoamericanos para consagrar la no intervención se enlazan e institucionalizan. La historia del panamericanismo es, ante todo, una lucha acerba y prolongada que libran los países latinoamericanos para proscribir la intervención del continente americano. Esta lucha hace crisis en la histórica Conferencia Interamericana de La Habana en 1928, cuando la tendencia latinoamericana se estrella ante la intransigente actitud del secretario de Estado norteamericano, Charles Evans Hughes, quien aun entonces pretendía distinguir entre intervención y lo que llamaba *interposición de carácter temporal.* Pocos años después asume Roosevelt la presidencia de Estados Unidos, se inicia la política de la buena vecindad y por primera vez se acepta por unanimidad en la Conferencia de Montevideo de 1933 una formulación categórica del principio, aunque una reserva norteamericana de carácter general limitó su aplicación. Correspondió a la Conferencia Interamericana celebrada en Buenos Aires en 1936 la consagración definitiva y total del principio. El Protocolo Adicional relativo a la no intervención que fue entonces aprobado unánimemente y sin reserva alguna disponía lo siguiente:

"Las altas partes contratantes declaran inadmisible la intervención de cualquiera de ellas, directa o indirectamente, y sea cual fuere el motivo en los asuntos interiores o exteriores de cualquiera otra de las partes".

Las conferencias de Lima en 1938 y de Chapultepec en 1945 reiteran el principio, y todo este largo proceso culmina en 1948 en

la Conferencia de Bogotá, la cual formuló el principio de no intervención de la manera más completa, estricta y perfecta que se haya logrado en cualquier ámbito, ya sea regional o mundial. La disposición de los artículos 15 y 16 está enunciada como un deber de los estados en la propia Carta constitutiva de la Organización de Estados Americanos. No la leo porque es ampliamente conocida por ustedes: figura en el documento de trabajo (L 23) presentado por mi país, y como explicaré más adelante constituye la base esencial de la propuesta de México (L 24).

Quizá me haya extendido demasiado al reseñar ciertos antecedentes, pero tenía interés en explicar por qué el principio de no intervención está expresado de manera especialmente categórica y estricta en América. Por otra parte, estos antecedentes son el asiento de nuestra propuesta. Los largos y pacientes esfuerzos de todos los países del continente americano para conciliar dos posiciones y dos intereses opuestos representados respectivamente por Estados Unidos y por los países latinoamericanos, y la consagración final de una fórmula aceptable para uno y otros, que ha servido de base a una cooperación fructífera entre los estados americanos, constituyen una experiencia valiosa que nuestro continente puede ofrecer a la comunidad internacional, donde también se da una oposición de intereses semejante. Las oposiciones que superamos y los problemas y dificultades que sorteamos no son distintos ni mayores que los que confrontan las Naciones Unidas para lograr igual éxito.

Fundamentos del principio de no intervención en la Carta de las Naciones Unidas

Me parece innecesario analizar aquí las diversas teorías relativas a las bases del principio de no intervención en el derecho de gentes. Me limitaré a examinar cuáles son las disposiciones de la Carta de las Naciones Unidas en las que tal principio encuentra sólido e incontrovertible fundamento.

En primer lugar, debe recordarse que el primero de los principios que deben servir de norma suprema a las actividades de la Organización es el enunciado en el artículo 2 (1), en el que se establece inequívocamente que "la Organización está basada en el principio

de la igualdad soberana de todos sus miembros". Este principio como lo precisó el informe de la Comisión competente de San Francisco, implica entre otras cosas, según puede leerse en la parte relativa de la propuesta del Reino Unido que reproduce casi textualmente el texto al que acabo de referirme, lo siguiente: a) que los estados son iguales jurídicamente; b) que cada Estado goza del derecho inherente a la plena soberanía; y c) que deben respetarse estrictamente, entre otras cosas, la personalidad del Estado y su independencia política. Si, pues, todos los estados son plenamente soberanos y disfrutan de iguales derechos en su vida de relación internacional, es evidente que cualquier forma de intervención debe considerarse como totalmente excluida por la Carta. *Par in parem non habet imperium.* La intervención vendría a ser la negación de la igualdad soberana y de la igualdad jurídica solemnemente consagradas por la Carta.

La intervención también resulta incompatible con el respeto a la personalidad del Estado y a su independencia política que, como bien explica la Comisión respectiva de la Conferencia de San Francisco, se encuentran implícitos en el principio de la igualdad soberana que consagra la Carta.

Debemos recordar además que la propia Carta, al especificar los propósitos de las Naciones Unidas, incluyó en lugar prominente el de "fomentar entre las naciones relaciones de amistad basadas en el respeto al principio de la igualdad de derechos y al de la libre determinación de los pueblos". Es indudable que nada hay más contrario al fomento del respeto a esos dos principios que la intervención.

Podría extenderme aún más sobre este tema analizando varias otras disposiciones de la Carta que puedan también, en mi opinión, interpretarse como bases del principio de no intervención. Me abstendré, sin embargo, de hacerlo por considerar que las disposiciones ya citadas están formuladas en términos categóricos e inequívocos y figuran nada menos que en el capítulo I de la Carta, en el que quedan incluidos los propósitos y principios de la Organización, cuya observancia, como muy bien se dijo en San Francisco, será la piedra de toque para las Naciones Unidas. No obstante, sólo añadiré lo siguiente: el principio de no intervención también puede inducirse jurídicamente del texto mismo de la Carta, mediante la interpretación conjugada y articulada de dos de sus disposiciones

esenciales. El artículo 2/4 prohíbe el uso o la amenaza de la fuerza, esto es, la forma más grave y característica de la intervención. A su vez, el artículo 2/7 prohíbe a la Organización misma intervenir en la jurisdicción interna de sus miembros. Si la Carta prohíbe a la Organización intervenir por mayoría, de razón debe estimarse que prohíbe igual cosa a sus miembros individuales.

Pero tratándose de un principio de tal monta y trascendencia, no basta que pueda inferirse indirectamente de varias disposiciones de la Carta. Los grandes principios jurídico-políticos, especialmente cuando son prohibitivos, deben estar formulados de manera expresa, clara y precisa.

Mi delegación considera que éste es un excelente ejemplo de la tarea que nos encomendó la Asamblea. He aquí un principio que está implícito en la Carta, pero no enunciado expresamente. Al formularlo no estaríamos creando un principio que no exista ya en la Carta; tampoco la estaríamos reformando ni repitiendo. Al propio tiempo, empero, dada la imprecisión de su contenido y alcance, nos compete enunciarlo a la luz y en función de las experiencias históricas, de la práctica contemporánea de los estados y de los órganos de las Naciones Unidas, de los tratados en que se expresa y de los requerimientos actuales de la sociedad internacional. Codificación y desarrollo progresivo del derecho internacional están indisolublemente fundidos en esta tarea.

Contenido del principio de no intervención

Dentro de este tema examinaré sucesivamente cuatro cuestiones:

1) Si el uso y la amenaza de la fuerza deben quedar comprendidos hoy día conforme al régimen de la Carta dentro del concepto de no intervención; *2)* cuál es el significado jurídico de otros elementos integrativos del concepto, como las "medidas coactivas de carácter económico o político"; *3)* el sentido en que entendemos los términos *asuntos externos de los estados*; y *4)* la posible universalización del concepto interamericano de no intervención.

1) Como observa el comentario de la propuesta británica, buena parte del concepto clásico de la intervención ha sido absorbido por la prohibición del uso o la amenaza de la fuerza conforme al artículo

2/4 de la Carta. Esa prohibición concreta es objeto de un tratamiento y de un enunciado específico por parte de nuestro Comité Especial. Ahora bien, la escisión del contenido tradicional de la no intervención en dos prohibiciones diversas, la del uso o amenaza de la fuerza por una parte, y la prohibición de emplear otras formas de injerencia atentatoria distintas del uso de la fuerza, por la otra, no obedece sólo a razones metodológicas sino también a motivos de fondo.

Ciertamente, la amenaza o el uso de la fuerza pueden ser considerados como intervención. En realidad, constituyen la intervención por excelencia, la forma más grave de injerencia dictatorial contra la integridad territorial o la independencia política de otros estados. Pero conforme al sistema de la Carta, esta variante particularmente grave y peculiar de la intervención, singularizada en el artículo 2/4 de la Carta, es objeto de un régimen jurídico específico, distinto del aplicable a otros actos de intervención que no sean el uso o la amenaza de la fuerza; dicho en otros términos, el uso o la amenaza de la fuerza dan origen a consecuencias jurídicas especiales que no son comunes a las demás formas de intervención.

¿En qué consiste este régimen jurídico especial?

En nuestra primera intervención sobre el principio A, insistimos largamente en que el artículo 2/4 que prohíbe la amenaza o el uso de la fuerza, es correlativo del 51, el cual establece la excepción a esa prohibición, esto es, la legítima defensa. Pusimos de relieve, con sumo cuidado, que conforme al artículo 51, el *ataque armado* y sólo el ataque armado podría dar legalmente origen al ejercicio de la legítima defensa armada, individual o colectiva. Otros actos, así sean amenazas serias u otras formas graves de intervención, no constituyen la condición legal para que surja el derecho de ejercitar la legítima defensa. Así pues, sólo el uso de la fuerza que pueda calificarse de ataque armado genera una consecuencia jurídica específica: la de dar origen al derecho de legítima defensa. Por ello, dentro de la abigarrada variedad de actos ilícitos que comprendía antaño el concepto tradicional de intervención, el uso de la fuerza constituye dentro de la Carta de las Naciones Unidas una categoría jurídica especial, ya que es objeto de un régimen jurídico no aplicable a los demás actos de intervención.

Nuestro deseo de distinguir pulcramente las dos nociones, no obedece meramente a una preocupación metodológica o a un

prurito tecnicista. Como indiqué también en la misma intervención, la confusión de conceptos y la inclusión gradual e insensible de actos distintos del uso de la fuerza en la categoría específica del artículo 2/4 ofrece muy serios peligros: tiende a reforzar una corriente, según la cual actos distintos del ataque armado podrían justificar un supuesto derecho de legítima defensa; es decir, en buenos términos, tiende a legitimar actos ilícitos de fuerza y, en última instancia, la guerra preventiva.

Como es fácil de advertir, la propuesta de México está inspirada y sigue de cerca los lineamientos de los artículos 15 y 16 de la Carta de Bogotá. El artículo 15 comprende en el concepto de la intervención tanto el uso de la fuerza como otras formas de injerencia. Esto es explicable en una disposición sintética de carácter muy general apropiada a una Carta constitutiva. Pero la Asamblea General nos encomendó la tarea de precisar, sistematizar y también desarrollar estos grandes principios, desprendiendo de ellos sus implicaciones y consecuencias. Aún más, la Asamblea estableció que debíamos realizar esta función más detallada tanto respecto del principio de la prohibición del uso de la fuerza, por una parte, como del principio de no intervención, por la otra; es decir, la propia Asamblea distinguió, dentro de los términos del mandato que confirió al Comité Especial, un principio del otro.

Ésta es la razón por la que en nuestra propuesta hemos separado, dentro de toda la materia que comprende sintéticamente el artículo 15, la prohibición del uso de la fuerza, la cual es objeto de una formulación autónoma por nuestro Comité; y hemos reservado para incluir en nuestra formulación del principio de no intervención el residuo del concepto tradicional, esto es, los actos de intervención *strictu sensu* que no constituyen uso de la fuerza.

2) La cuestión del significado de los términos "medidas coactivas de carácter económico o político" que emplea la propuesta mexicana.

Se ha sostenido durante los debates que en todas las sociedades, aun en la estatal, suelen emplearse formas de presión social que son inclusive indispensables. En el seno de una sociedad tan descentralizada como la internacional, se dice que sería prácticamente imposible la vida de relación si sus miembros no ejercieran entre sí un mínimo de coacción. Por lo demás, como observa el

comentario de la propuesta británica, "en un mundo interdependiente es inevitable y conveniente que los estados se interesen por los actos y la política de otros estados y procuren influir en ellos".

El segundo argumento que se ha esgrimido consiste en sostener que no es factible definir con precisión lo que debe entenderse por *presión* o por *coacción,* y que por tanto no es fácil o posible distinguir entre las presiones lícitas y las intervenciones ilícitas.

No dejamos de reconocer, por supuesto, que la vida de relación internacional entraña el ejercicio de influencias recíprocas y normalmente implica el empleo de cierta presión. Bastaría pensar, por ejemplo, en las negociaciones bilaterales tendientes a concertar un tratado de comercio. En la medida en que un Estado reserva durante la negociación ciertas concesiones en espera de que la contraparte a su vez ofrezca otros beneficios, está ejerciendo indudablemente una forma de presión, aun cuando sea perfectamente normal y lícita.

Pero tampoco es difícil pensar en medidas de coacción económica que puede tomar un Estado en el ejercicio de su soberanía y que, sin embargo, son obviamente ilícitas. Dudo que alguien pueda calificar de legítima la presión consistente, por ejemplo, en aplicar reglamentos sanitarios para impedir la importación de cierto producto de un país, y a la vez permitir la importación de idéntico producto, proveniente de la misma zona ecológica pero de distinto Estado. La ilicitud sería aún más clara si se pudiera demostrar que este tratamiento discriminatorio tiene por objeto forzar la voluntad soberana del primer Estado en una materia que no guarda relación alguna con los reglamentos sanitarios invocados, como por ejemplo, para obtener que siga determinada actitud política ante un organismo internacional. He escogido deliberadamente un caso hipotético que a mi conocimiento no se ha registrado en la práctica, pero podrían multiplicarse los ejemplos de presiones económicas graves cuya ilicitud es manifiesta y que sí se han producido en la realidad.

En el caso hipotético señalado, el objetivo que persigue la coacción económica, exteriorizado por medio de su carácter discriminatorio, es el elemento decisivo para apreciar su naturaleza ilícita. Si se arguye que el Estado que adoptó tal medida obró en el ejercicio de su soberanía, contestaría que ésta sería quizá una respuesta

válida hace un siglo, pero difícilmente compatible con la Carta de las Naciones Unidas. En primer término, ésta obliga a los miembros a tomar medidas, conjunta o separadamente, para la resolución de los problemas internacionales de carácter económico, social y sanitario (artículos 55 y 56); en segundo, la Carta obliga al cumplimiento de buena fe de las obligaciones internacionales; y en tercero, una actitud semejante sería contraria al principio general de derecho que prohíbe lo que la doctrina francesa llama el *abus de droit.*

La situación no es distinta en el terreno político. Quizá podría objetarse una formulación tan categórica como la que propone Yugoslavia, según la cual las controversias internacionales deben resolverse sin hacer uso de forma alguna de presión; podría argüirse que en toda la historia de la humanidad probablemente no se haya resuelto una sola controversia internacional sin cierto grado de presión.

Pero hay presiones y presiones. ¿Quién se atrevería a negar que la coacción ejercida por Hitler sobre el presidente de Checoslovaquia para obligarlo a ciertas cesiones territoriales fue un caso de coacción ilícita por antonomasia? Aún más, en ese caso tristemente célebre, se confundió la coacción política sobre el presidente en su carácter de órgano del Estado con la coacción física sobre el individuo, al grado de que la presión ejercida se ha considerado motivo de nulidad de lo acordado. Como es obvio, en nuestra propuesta nos referimos a casos indudables de coacción, aun cuando no necesariamente tan extremos como el indicado, y no a la influencia normal y legítima que ejercen unos estados sobre otros.

Pero se ha dicho que no es posible precisar de manera previa y general lo que debe entenderse por coacción ilícita, que estos términos no son susceptibles de definición jurídica clara y que por tanto no es factible distinguir unos casos de otros. Este argumento parece aún menos convincente.

No es insólito, sino frecuente que en derecho se empleen conceptos esenciales cuyo contenido es aún menos preciso que el de los conceptos de coacción o presión. Esto ocurre aun en derecho interno, donde los conceptos y términos suelen ser mucho más precisos. La expresión *due process of law,* que quizá sea el concepto más importante del derecho constitucional americano, ha tenido

múltiples significados en la historia. Acaso me equivoque y el distinguido delegado de Estados Unidos podrá rectificarme, pero entiendo que lo que fue en sus orígenes un simple recurso procesal, una garantía personal, se convirtió con el tiempo en toda una filosofía política, por cierto de carácter conservador, en un concepto en el cual se apoyó la Suprema Corte de Estados Unidos para invalidar, si mal no recuerdo, medidas legislativas auspiciadas por el presidente Roosevelt tendientes a establecer mecanismos para fijar el salario mínimo, para crear un sistema de seguridad social y para establecer el principio de la contratación colectiva. ¿Quién duda de que en muchos momentos de este largo proceso, el significado de este término clave fue extraordinariamente impreciso?

En derecho internacional, los ejemplos son aún más patentes. El distinguido delegado de Polonia dio el otro día un excelente ejemplo de una expresión cuya imprecisión no podía ser mayor: me refiero a los términos *due diligence*, con los cuales se calificó la vigilancia que debe ejercer un Estado para impedir que en su territorio se pertrechen barcos para ciertos efectos concernientes a la neutralidad. Como es bien sabido, las famosas tres reglas de Washington, con motivo del caso del Alabama, han ejercido una considerable influencia en el desarrollo del derecho sobre neutralidad. ¿Qué significa exactamente *due diligence*? Lo que ocurre es que el uso de términos aproximados y a veces meramente sugestivos, es indispensable en todos los órdenes normativos.

En el arbitraje sobre la caza de focas de piel fina en el mar de Behring, el agente americano basó su posición en el hecho de que la caza indiscriminada de hembras era *contra bonos mores*, aunque se realizara en alta mar. Por desgracia, el tribunal no admitió esta tesis, ya que si la hubiera aceptado, la teoría y práctica de la conservación de los recursos vivos del mar habría adelantado muchos años; pero independientemente de esta cuestión, el concepto en que se basó la posición americana es aún más impreciso que el concepto de *coaccion económica o política*. Todos entendemos lo que quiso decir por aproximación, pero nadie lo puede definir con precisión. ¿Y los términos *ordre public*, que tienen tanta importancia dentro de la concepción francesa del derecho internacional?

Otro ejemplo aún más claro: el concepto *Estado amante de la paz*, es uno de los esenciales de la Carta. El concepto se refiere

nada menos que al criterio de ingreso e integración de las Naciones Unidas; de ahí su importancia capital. Creo que nadie podría dar una definición precisa de lo que es *Estado amante de la paz*, y sin embargo, los órganos políticos de las Naciones Unidas, el Consejo de Seguridad y la Asamblea General, lo han aplicado hasta ahora en sesenta y dos ocasiones: cada vez que ha ingresado un nuevo miembro. Aún más, la propia Corte Internacional de Justicia analizó jurídica, no políticamente, el concepto y llegó a conclusiones precisas; por ejemplo, que ciertas condiciones impuestas para admitir a un candidato, tales como la ausencia de relaciones diplomáticas u otras, estaban excluidas del concepto *Estado amante de la paz*.

Todo esto revela que la objeción consistente en la imprecisión de los términos tiene muy escaso valor. Las dificultades que confrontarán los órganos que eventualmente apliquen los términos *medidas coactivas de carácter económico o político*, no serán distintas ni mayores que las que tienen que resolver cotidianamente todos los tribunales del mundo y los órganos políticos que existen y han existido, en todas las latitudes, al aplicar normas jurídicas. Muchos términos jurídicos importantes tienen un sentido aproximado y no preciso. Deben ser interpretados razonablemente, de acuerdo con la época, el medio y la coyuntura política, económica, social o jurídica en que se apliquen. Los términos que emplea la propuesta mexicana figuran en tratados multilaterales suscritos por numerosos estados que no encontraron entonces obstáculo en aceptarlos. En todo caso la dificultad en definir con precisión ciertos términos –la cual no se nos oculta– no podría utilizarse para invalidar el principio mismo de que cierto tipo de coacción, cierto tipo de presión son incuestionablemente ilícitos y constituyen formas de intervención. El no calificarlos como tales, escudándonos tras la dificultad de definirlos, equivaldría a pretender legitimarlos. Ésta es la observación fundamental que sometemos a la consideración de nuestros distinguidos colegas.

Para terminar con este tema quisiera citar un párrafo contundente de la Corte Internacional de Justicia en el caso del canal de Corfú, según el cual las deficiencias actuales de la organización internacional –y aun la vaguedad de las normas aplicables, añadiríamos nosotros– no pueden justificar la intervención. Dice así la sentencia: "La Corte sólo puede considerar el supuesto derecho

de intervención como la manifestación de una política de fuerza, política que ha dado lugar, en el pasado, a los más graves abusos y que no podría, sean cuales fueren las deficiencias actuales del sistema de organización internacional, hallar cabida en el derecho internacional".

3) Nuestra proposición, de acuerdo con la Carta de Bogotá y la tradición interamericana, prohíbe la intervención tanto en los asuntos internos como en los asuntos externos de los estados. El Tratado para la Organización de la Unidad Africana; el Tratado de Varsovia y la Declaración de Bandung sólo hacen referencia a los asuntos internos. Quizá la distinta formulación se explique por los antecedentes que expuse acerca de nuestra experiencia histórica.

En todo caso, creímos necesario seguir de cerca la pauta de la Carta de Bogotá por varias razones: primero, no es fácil en la actualidad distinguir los asuntos internos de los asuntos externos. Además, muchas cuestiones que históricamente han dado lugar a intervenciones, ofrecen aspectos tanto internos como externos que no pueden disociarse. Asuntos de esta naturaleza se relacionan, por ejemplo, con el problema del reconocimiento; a esto alude la fracción 3 de nuestra propuesta.

Cabría pensar, por ejemplo, en que un Estado condicione el reconocimiento de un nuevo gobierno a que este último celebre un tratado con aquél, por el cual reconozca a sus nacionales una situación de privilegio; o inclusive, un tratado por el que se obligue a suspender la aplicación de su Constitución y de sus leyes en lo que toca a los nacionales del primero. Aquí, en forma patente, la intervención se refiere tanto a asuntos internos como externos.

El ejemplo que di no es hipotético, sino el caso concreto de una intervención que sufrió México. Y no fue la única instancia, por cierto, en que hayamos sufrido las consecuencias del uso abusivo del derecho de reconocimiento. De ahí surgió, desde 1930, nuestra posición peculiar conocida con el nombre de doctrina Estrada, la cual no es sino un intento de eliminar los aspectos intervencionistas que puede entrañar la práctica del reconocimiento. La parte conducente de la doctrina dice así: "...México no se pronuncia en el sentido de otorgar *reconocimentos*, porque considera que ésta es una práctica denigrante que, sobre herir la soberanía de otras naciones, coloca a éstas en la situación de que sus asuntos interiores puedan

ser calificados en cualquier sentido por otros gobiernos, quienes de hecho asumen una actitud de crítica al decidir favorable o desfavorablemente sobre la capacidad legal de regímenes extranjeros. En consecuencia, el gobierno de México se limita a mantener o retirar, cuando lo crea procedente, a sus agentes diplomáticos y a continuar aceptando, cuando también lo considere procedente, a los similares agentes diplomáticos que las naciones respectivas tengan acreditados en México sin calificar ni precipitadamente ni *a posteriori*, el derecho que tengan las naciones extranjeras para aceptar, mantener o sustituir a sus gobiernos o autoridades".

Estos antecedentes y los sólidos fundamentos que en nuestra opinión existen para calificar de intervención ciertas formas abusivas del reconocimiento, como la relatada, explican la razón del punto 3 de nuestra propuesta. Asimismo, tanto este ejemplo como otros citados anteriormente ponen de relieve cómo la intervención puede recaer también sobre asuntos externos de los estados.

4) Unas breves palabras sobre la posible universalidad de aplicación del concepto interamericano de no intervención.

No es infrecuente que determinadas reglas, procedimientos, jurisdicciones o derechos recíprocos que se conceden los estados tengan una eficacia subjetiva limitada, es decir, regional. Aún más, los miembros de algunas agrupaciones regionales suelen permitir a sus órganos un grado apreciable de vigilancia, control y aun intervención en ciertos asuntos internos, como ocurre con algunas de las organizaciones europeas más avanzadas.

Pero algunos principios generales, como el de la no intervención, están en situación distinta. Aspiran, por así decirlo, a su universalización. El jurista francés Georges Scelle hablaba de la *fuerza expansiva* de ciertos tratados, como el Pacto Briand-Kellog por ejemplo. Igual debe ocurrir, me parece, con la formulación convencional más cabal y estricta de la no intervención, si está respaldada, como en efecto lo está, por un número apreciable de estados, y sus rigurosas prescripciones coinciden con los intereses de una mayoría de miembros de la comunidad internacional. No se aprecia por qué ciertas actividades objetivamente ilícitas, proscritas en un ámbito, podrían estar permitidas en otro.

Mi delegación hace un llamado muy cordial a los cuatro estados miembros de este Comité que junto con México han ratifica-

do la Carta de Bogotá para que nos unamos en proponer conjuntamente a la comunidad internacional la adopción formal de aquellas normas sobre no intervención que hemos acordado para nuestras relaciones mutuas.

Eliminación de las actividades subversivas

La propuesta de México atribuye muy especial importancia al problema de las actividades subversivas. Varios párrafos de nuestro proyecto se refieren a esta cuestión.

La subversión es quizá la forma más característica y peligrosa de la intervención en nuestra época. A veces adopta la forma de propaganda hostil, de incitaciones a la rebelión o a la alteración violenta del orden establecido. Pero cada vez con más frecuencia se acude a medidas directas para el derrocamiento de gobiernos constituidos, ya sea mediante el uso de infiltradores, del envío de armas o la ayuda financiera y en equipo a bandas armadas.

Todas estas formas de subversión no son inéditas, pero en nuestra época asumen un signo nuevo y característico: son ante todo manifestaciones de la pugna ideológica que divide al mundo. El propósito de la actividad subversiva exterior no consiste sólo en derrocar a un gobierno rival u hostil, sino en trastocar toda la estructura política, económica y social de otro Estado. Estas actividades se realizan al amparo de posturas y esquemas ideológicos que se ostentan y postulan como formas superiores de organización social. Se trata de corrientes horizontales que cortan a través de las fronteras estatales. Huelga decir que esta forma de lucha es en sí especialmente violenta y peligrosa y que los riesgos de esta situación se multiplican en la era atómica.

No es ésta la primera ocasión en la historia, empero, en que luchan grandes corrientes ideológicas encarnadas y asentadas políticamente en las entidades estatales. Las cruentas y prolongadas luchas religiosas de los siglos XVI y XVII ofrecen un paralelismo histórico notable con lo que ocurre en nuestra época. También entonces las principales potencias de la época se convirtieron en símbolos y se hicieron campeonas de las corrientes ideológico-religiosas que se disputaban la primacía. La lucha no sólo asumió un

carácter ideológico, sino también político y militar, y se empleó igualmente la subversión en gran escala. Un distinguido internacionalista norteamericano, Quincy Wright, recuerda cómo la Paz de Westfalia de 1648, reconocida como el punto de partida del derecho internacional moderno, puso fin a las guerras religiosas que dividían a Europa al consagrar el principio de la coexistencia de las religiones, y sobre todo, al disociar esas corrientes ideológico-religiosas de las entidades estatales en que encarnaban, las cuales estaban dotadas del poder político y militar.

En su opinión, igual solución podría dar resultados para evitar un choque armado entre comunismo y democracia capitalista. No es posible por supuesto eliminar la lucha ideológica mediante fórmulas y procedimientos jurídicos. Pero quizá sea factible disociarla de la lucha política-militar. Wright sugiere la posibilidad de la convivencia pacífica entre ambas ideologías, sobre la base del más estricto y escrupuloso respeto al derecho que tiene cada Estado soberano de darse sus instituciones propias y de desarrollar su propio modo de vida dentro de un territorio reconocido y garantizado por el derecho internacional.

Ésta es una de las principales funciones del principio de no intervención en nuestra época. Es preciso aislar y sellar la pugna ideológica, impidiendo que asuma ciertas formas políticas de lucha que ponen en peligro la paz universal. Como el instrumento de lucha por excelencia es la subversión, debemos encaminar nuestros esfuerzos a impedirla de la manera más rigurosa. Ésta es la razón por la que en la propuesta mexicana se pone tanto énfasis en proteger a los estados de las actividades subversivas.

Ya está circulada la propuesta de México; lleva el número L24. En el curso de esta intervención he dado las principales razones por las que México la presentó. Expliqué los antecedentes y motivos para utilizar como guía los instrumentos interamericanos, especialmente los artículos 15 y 16 de la Carta de Bogotá; las razones por las que la prohibición de la amenaza o el uso de la fuerza, que es objeto de una formulación distinta y separada por parte del Comité Especial, no queda comprendida dentro de nuestra enunciación del principio de no intervención; el sentido que atribuimos a los términos *medidas de coacción económica o política*, así como a la expresión *asuntos externos de los estados*; di argumentos para la

posible universalización del concepto interamericano de no intervención, e indiqué las razones por las que concedemos tanta importancia a la eliminación de las actividades subversivas.

Sólo me resta añadir que los párrafos correspondientes a este último tópico están tomados, principalmente, de un proyecto de Tratado sobre Violaciones al Principio de No Intervención preparado por el Comité Jurídico Interamericano, cuyo texto se reprodujo en el documento L23. Naturalmente, mi delegación también tomó en cuenta, hasta donde fue posible, los textos de las propuestas hasta ahora presentadas.

Reservo el derecho de mi delegación para dar explicaciones adicionales, ya sea en el Comité Especial o en el de Redacción, según el caso, en atención a las observaciones que formulen mis distinguidos colegas.

CONFLICTOS DE COMPETENCIA ENTRE LAS NACIONES UNIDAS Y LA ORGANIZACIÓN DE ESTADOS AMERICANOS*

En todas las controversias importantes que se han suscitado entre estados de este hemisferio desde fines de la segunda guerra, el problema de la distribución de competencias entre las Naciones Unidas y la Organización de Estados Americanos ha tenido un carácter decisivo. Esta cuestión no reviste, en efecto, un mero carácter procesal. La supervivencia de varios gobiernos del continente y la posibilidad misma de solucionar pacíficamente ciertos conflictos interamericanos, han dependido en más de una ocasión de la manera como se ha planteado y resuelto esa cuestión.

La atribución de competencias entre las dos organizaciones presenta varias facetas que suelen analizarse indiscriminadamente, confundiendo aún más un tema de suyo complejo. Con objeto de lograr la mayor claridad posible se ha dividido este breve examen teórico-práctico en relación con cuatro tópicos: 1) la solución pacífica de controversias; 2) la legítima defensa colectiva; 3) la aplicación de medidas coercitivas; y 4) la posibilidad de que la OEA emplee fuerzas armadas sin propósitos coercitivos, sino con una finalidad policial y pacificadora. El desarrollo de estos temas está precedido por una breve enunciación de ciertas disposiciones constitucionales que sirven de marco a toda la materia.

* Publicado en *Foro Internacional* (*22-23*), El Colegio de México, vol. VI, núms. 2-3, octubre-diciembre 1965/enero-marzo 1966, pp. 303-322.

El principio de la primacía de la Carta de las Naciones Unidas

La primacía de las disposiciones de las Naciones Unidas se funda en que, como reconoce expresamente el artículo 1º de la Carta de la OEA, "dentro de las Naciones Unidas, la Organización de los Estados Americanos constituye un organismo regional". Además, en el preámbulo de la Carta de la OEA se reafirman solemnemente los principios y propósitos de las Naciones Unidas y en el artículo 4 de la misma Carta, se precisa que la OEA deberá "cumplir sus obligaciones regionales de acuerdo con la Carta de las Naciones Unidas..."

El principio mismo de la supremacía de las disposiciones de la Carta de las Naciones Unidas está claramente establecido en el artículo 103 de esa Carta, redactado como sigue:

> En caso de conflicto entre las obligaciones contraídas por los miembros de las Naciones Unidas en virtud de la presente Carta y sus obligaciones contraídas en virtud de cualquier otro convenio internacional, prevalecerán las obligaciones impuestas por la presente Carta.

Los instrumentos regionales aprobados con posterioridad a la Conferencia de San Francisco incorporaron estipulaciones correspondientes a la que acaba de citarse. Basta mencionar las que contienen el Tratado Interamericano de Asistencia Recíproca y la Carta de Bogotá, abajo citadas, cuya redacción categórica reafirma el principio del artículo 103 de la Carta de las Naciones Unidas e indican claramente la intención de que se les considere como los artículos decisivos para la interpretación de cualquiera de las demás disposiciones contenidas en estos instrumentos interamericanos.

El artículo 10 del Tratado de Río dispone:

> Ninguna de las disposiciones de este tratado se interpretará en el sentido de menoscabar los derechos y obligaciones de las altas partes contratantes de acuerdo con la Carta de las Naciones Unidas.

El artículo 102 de la Carta de la OEA, que constituye por sí solo el capítulo intitulado *Naciones Unidas*, como si se hubiera

deseado poner más aún de relieve su carácter supremo, estatuye lo siguiente:

> Ninguna de las disposiciones de esta Carta se interpretará en el sentido de menoscabar los derechos y obligaciones de los estados miembros de acuerdo con la Carta de las Naciones Unidas.

A la luz de lo que antecede, puede concluirse que para precisar las respectivas funciones y poderes de las Naciones Unidas y de la OEA, así como los derechos y obligaciones de los miembros de las Naciones Unidas que formen parte de la OEA, *las disposiciones de la Carta de la ONU son las que proporcionan el elemento decisivo.* En efecto, en virtud del artículo 103 de dicha Carta y de los artículos correspondientes ya citados, del Tratado de Río y de la Carta de Bogotá, cualesquiera disposiciones de estos dos últimos instrumentos interamericanos que pudieran llegar a encontrarse en conflicto con las de la Carta de la ONU, serían nulas de pleno derecho.

Competencia de las Naciones Unidas y de la OEA en lo que se refiere a la solución pacífica de controversias

Varios estados americanos han sostenido en diversas ocasiones la tesis de que los procedimientos interamericanos de arreglo pacífico tienen prioridad sobre los de las Naciones Unidas, o en otros términos, que los miembros de la OEA tienen la obligación, cuando surge una disputa entre ellos, de recurrir primero a los procedimientos regionales antes de acudir a las Naciones Unidas. La Carta de la OEA en su artículo 20, el Tratado de Río en su artículo 2 y el Pacto de Bogotá en su artículo II, establecen expresamente esta obligación.

Estas disposiciones regionales no tienen base en la Carta de las Naciones Unidas, pues este instrumento dispone meramente en el artículo 52/2 que las partes "harán todos los esfuerzos posibles" para ello, lo cual no constituye una obligación legal. Pero, sobre todo, el párrafo 4 del citado artículo 52 resguarda plenamente la competencia del Consejo de Seguridad para actuar, y los derechos de los miembros para plantear cuestiones, confor-

me a los artículos 34 y 35. No sólo no existe en la Carta de la ONU disposición alguna que restrinja el derecho de los miembros a acudir ante la Organización, sino que la disposición pertinente, esto es, el párrafo 4, indica que ese derecho no podrá ser afectado por el *desiderátum* de que los conflictos locales sean resueltos en el plano regional.

Existe pues una evidente antinomia entre las citadas normas de los instrumentos interamericanos y las de la Carta de las Naciones Unidas, ya que las primeras tienden a restringir la competencia de un órgano de las Naciones Unidas, así como un derecho esencial de los miembros de la organización mundial. En virtud del artículo 103 de la Carta de la ONU, en caso de conflicto priva el orden normativo universal.

A pesar de las apariencias, la práctica de los órganos tiende a confirmar, y no a desvirtuar, la interpretación que se desprende de los textos constitucionales.

En el caso de Guatemala, en 1954, la propuesta colombiano-brasileña, apoyada por Estados Unidos, para que el Consejo de Seguridad se desistiera de conocer el asunto y éste fuera remitido a la OEA, fue rechazada por el veto soviético; a continuación, el Consejo adoptó una propuesta de Francia ordenando el cese del fuego y pidiendo a todos los miembros que dejaran de ayudar a los beligerantes. En otros términos, el Consejo asumió plenamente su autoridad.

A los pocos días, el Consejo se negó a inscribir en su agenda una nueva queja de Guatemala, lo cual tuvo el efecto práctico de dejar el asunto en manos de la OEA; pero tal negativa, sobre todo a la luz de la acción tomada días antes, no equivale jurídicamente a que el Consejo reconociera su incompetencia para actuar por virtud de una supuesta primacía de que goza la OEA.

El planteamiento y desarrollo de la crisis cubana en 1960 fue semejante, con la diferencia de que disminuyó el número de adherentes de la tesis de la *prioridad*. Sólo Francia y la Gran Bretaña apoyaron a Estados Unidos en el argumento de la prioridad de la OEA. Tanto Ceylán y Túnez, como Argentina y Ecuador sostuvieron el principio del derecho de todo miembro a acudir directamente al Consejo de Seguridad, aun cuando mantuvieron que por razones políticas era preferible enviar el asunto a la OEA. Empero,

la resolución adoptada por el Consejo no significó una renuncia de su jurisdicción; por el contrario, el Consejo ejerció su autoridad ya que *tomó nota* de la situación, meramente *suspendió* temporalmente la consideración del asunto y aun dirigió recomendaciones a los estados en el sentido de evitar que aumentaran las tensiones entre Cuba y Estados Unidos.

En la segunda fase de este asunto, en otoño de 1960, aun Estados Unidos no se opuso a que se remitiera esta cuestión a la Primera Comisión de la Asamblea General, la cual la examinó. Tampoco se opuso Estados Unidos a que el Consejo de Seguridad volviera a considerar este asunto en enero de 1961.

En abril de 1961, la Asamblea General examinó el caso de la invasión de Bahía de Cochinos. México presentó un proyecto de resolución sosteniendo "que el principio de no intervención en los asuntos internos de todo Estado impone la obligación a los miembros de las Naciones Unidas de abstenerse de alentar o promover luchas civiles en otros estados". Además, el proyecto pedía a todos los gobiernos que "sus territorios y recursos no fueran usados para fomentar una guerra civil en Cuba"; que "pusieran fin inmediatamente a toda actividad que pudiera resultar en un mayor derramamiento de sangre", y que buscaran una solución pacífica a la "situación presente". El proyecto mexicano no hacía referencia alguna a la OEA, lo cual fue criticado por otros representantes latinoamericanos y por el de Estados Unidos. Dicho proyecto obtuvo en Plenaria 41 votos en favor (incluyendo los de México, Bolivia, Brasil, Chile, Cuba y Ecuador), 34 en contra y 20 abstenciones, por lo que no obtuvo los dos tercios necesarios para su aprobación. Otro proyecto auspiciado por 7 países latinoamericanos pedía a los estados miembros de las Naciones Unidas que pertenecieran a la OEA, que prestaran su ayuda con el fin de alcanzar un arreglo pacífico de acuerdo con los propósitos y principios de la Carta de las Naciones Unidas y de la Carta de la Organización de los Estados Americanos. Antes de su aprobación en Plenaria y como resultado de una iniciativa de Nigeria y Sudán, sin embargo, se eliminó toda referencia específica a la Organización de los Estados Americanos en la parte operativa de la resolución. En su forma final aprobada (por 59 votos en favor, 13 en contra y 24 abstenciones, incluyendo la de México),

la resolución 1616 (xv) meramente exhortó a todos los miembros *to take such peaceful action as is opened to them to remove existing tension.* Este caso, por tanto, está lejos de constituir un precedente en el sentido de que las Naciones Unidas han reconocido una *prioridad* obligatoria en favor de los procedimientos de arreglo interamericanos.

Los casos planteados por Haití en mayo de 1963 y por Panamá en enero de 1964 ante el Consejo de Seguridad no presentaron dificultades ni se suscitó la cuestión de jurisdicción. Sin embargo, en ambos asuntos los estados que plantearon la queja aceptaron la referencia a la OEA con la condición de que los respectivos casos siguieran formalmente en la agenda del Consejo.

El conjunto de precedentes mencionados demuestra que el derecho de un miembro de la OEA de plantear, en primer término a la Asamblea General o al Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas un asunto, ha sido generalmente reconocido. La referencia ocasional del caso a la OEA ha sido considerada como una cuestión de conveniencia política circunstancial, pero el Consejo ha tendido a mantener una jurisdicción general sobre el caso, al menos en el sentido de mantenerlo en su agenda.

El régimen de la Carta de las Naciones Unidas que otorga al miembro de ambos organismos el derecho de optar por los procedimientos pacíficos de uno o de otro, a su elección, descansa en buenas razones y en el fondo no hace sino reflejar realidades políticas incuestionables. Tratándose de la solución pacífica de controversias acentuadamente políticas, difícilmente justiciables conforme a normas jurídicas precisas, el principio esencial aplicable sigue y seguirá siendo el de la aceptación voluntaria por las dos partes del foro y del método de solución. Cuando ocurren disputas entre estados latinoamericanos que por su naturaleza y escaso relieve, no desbordan el marco político regional, o por mejor decirlo, *latinoamericano,* la OEA puede actuar con eficacia. Cuando la controversia se plantea frente a Estados Unidos, o existe un peligro para la paz mundial, es natural que el Estado latinoamericano quejoso prefiera, por razones obvias, el foro mundial. De hecho esto es lo que ha ocurrido en la práctica.

Este derecho debe ser preservado. La facultad principal de todo miembro de las Naciones Unidas, que da sentido a su partici-

pación en el organismo mundial, es la de poder plantear quejas o asuntos sin restricción alguna.

Dicho esto y una vez reconocidos así los derechos tanto del Consejo de Seguridad como de todos los miembros de las Naciones Unidas, sin excepción, para escoger libremente el procedimiento y el foro que en cada caso juzguen más adecuado, conviene recordar que la Carta no impide en manera alguna a las organizaciones regionales ocuparse del arreglo pacífico de toda controversia de carácter local, ya sea a iniciativa de alguno de sus miembros o a iniciativa del órgano competente de la propia organización internacional. Todo lo contrario. La Carta, en el artículo 33 y los párrafos 2 y 3 del artículo 52, se pronuncia claramente en favor de alentar el recurso a los procedimientos regionales.

La Carta ha establecido así un sistema sabiamente equilibrado que permite a las organizaciones regionales desempeñar un importante papel, complementario en ciertos aspectos del de las Naciones Unidas, a condición de que no se afecten en manera alguna ni la responsabilidad primordial del Consejo de Seguridad para el mantenimiento de la paz, ni los derechos inalienables de los miembros de las Naciones Unidas.

La conveniencia de esta limitación es obvia, pues si las organizaciones regionales pudieran restringir en cualquier forma los derechos que la Carta confiere a los miembros de las Naciones Unidas, ello se traduciría en que los estados miembros del organismo mundial que también formaran parte de organizaciones regionales, pudieran encontrarse en una situación de inferioridad con relación a los demás miembros, lo cual, además de ser contrario al principio fundamental de la igualdad jurídica consagrado en la Carta, resultaría evidentemente absurdo.

Este argumento fue expresamente invocado por las delegaciones de Ecuador, Argentina y Uruguay ante la Asamblea General, con motivo de la actuación del Consejo de Seguridad en el caso de Guatemala. Por su parte, el secretario general, comentando el mismo asunto en su informe anual de 1954, dijo lo siguiente: "...una política que reconozca plenamente el papel propio que desempeñan los organismos regionales, puede y debe al mismo tiempo preservar el derecho que la Carta confiere a todo Estado miembro de ser oído por la Organización".

Legítima defensa colectiva

Por virtud del artículo 3 del Tratado de Río, los estados americanos convinieron en que un *ataque armado* contra uno de ellos sería considerado como un ataque contra todos, y se comprometieron a ayudar a hacer frente al ataque (con la salvedad de que ningún Estado estaría obligado a emplear la fuerza armada sin su consentimiento, conforme al artículo 20), en ejercicio del derecho inmanente de legítima defensa colectiva, conforme al artículo 51 de la Carta de las Naciones Unidas. Así, el derecho de prestar una acción solidaria al agredido, consagrado en el artículo 51, se convirtió, mediante el Tratado de Río, en una obligación para sus partes.

El ejercicio de este derecho está sujeto a las condiciones señaladas por el artículo 51 de la Carta de las Naciones Unidas. Como la legítima defensa es una excepción a la norma esencial de la Carta y del derecho internacional general que prohíbe el recurso a la fuerza –artículo 2/4– en la cual se asienta el orden normativo universal contemporáneo, tales condiciones son de interpretación estricta. Cualquier acuerdo o convenio, bilateral o multilateral, que permitiera el uso de la fuerza mediante la excepción de la legítima defensa, sin observar las condiciones del artículo 51, sería nulo de pleno derecho, por virtud del artículo 103 de la Carta. El artículo 3 del Tratado de Río no contraría a la Carta de las Naciones Unidas, ya que invoca el artículo 51 al referirse a la obligación de ayudar al agredido en ejercicio de la legítima defensa colectiva.

Esta disposición presenta dos problemas principales de interpretación.

El primero se refiere al sentido de la frase "hasta tanto que el Consejo de Seguridad haya tomado las medidas necesarias para mantener la paz y seguridad internacionales". ¿Quién debe decidir si las medidas tomadas por el Consejo de Seguridad son las *necesarias*? Lleras Camargo, por ejemplo, parece inclinarse por la tesis de que el Estado agredido es quien debe decidir. Por otra parte, parecería contrario a todo el régimen de seguridad colectiva de la Carta, interpretado en su conjunto, que el Consejo de Seguridad careciera de esta esencial facultad decisoria, sobre todo en la medida en que implica resolver también si el Estado que

invocó la legítima defensa se encontró en realidad frente a un ataque armado o si su reacción fue excesiva.

La duda ha surgido principalmente por el temor de que el Estado agredido quede indefenso ante una posible inacción del Consejo de Seguridad, ya sea por un veto o porque no se reúna la mayoría necesaria de votos. Pero aquí hay una confusión. Si ocurre un ataque armado, la reacción defensiva inicial, que no requiere de autorización previa alguna, puede proseguir aunque el Consejo de Seguridad no logre adoptar una decisión confirmatoria de la acción originalmente emprendida. Como dice Kelsen, "el hecho de que el Consejo de Seguridad no tome una decisión, no equivale a la condición para cesar el derecho de legítima defensa, a saber, que el Consejo de Seguridad haya tomado las medidas necesarias para mantener la paz". El sentido de la frase es que si el Consejo de Seguridad, mediante una decisión *positiva,* resuelve que las medidas tomadas han sido las *necesarias* y desautoriza, por ejemplo, una acción militar más allá de donde se originó la agresión, o si estima que la reacción defensiva fue desproporcionada, o no inmediata, o improcedente por no haber ocurrido en realidad un ataque armado, *tal decisión del Consejo sería obligatoria.*

El segundo problema se refiere a las tendencias multiformes que han surgido en los últimos años, tanto entre autores como entre representantes de gobierno, para ampliar el sentido de los términos *ataque armado* que emplea el artículo 51. Su denominador común consiste en sostener que hechos distintos del ataque armado pueden constituir la condición jurídica necesaria para dar origen al derecho de legítima defensa.

Algunas de estas tendencias fueron expuestas por la delegación de México ante el Comité Especial de las Naciones Unidas para la codificación de ciertos principios de la Carta, al examinarse el principio de la prohibición del uso de la fuerza. Ahí también se expresaron las razones por las que estas tesis son inaceptables.

La tendencia a ampliar el concepto de legítima defensa tuvo una aplicación importante en la esfera interamericana. En Punta del Este, en 1962, en la Reunión de Consulta de Ministros de Relaciones Exteriores del continente, después de afirmar la incompatibilidad entre la adhesión de cualquier Estado miembro al marxismo-leninismo con el sistema interamericano, pidió lo siguiente:

> ...que los estados miembros tomen aquellas medidas que consideren apropiadas para su legítima defensa individual o colectiva, y que cooperen, como lo estimen necesario o deseable, para reforzar su capacidad para contrarrestar las amenazas o actos de agresión, de subversión u otros peligros a la paz y seguridad que provengan de la intervención continuada en este hemisferio de las potencias sino-soviéticas.

Esta resolución llegó al punto de considerar que la adhesión al comunismo es intrínsecamente una amenaza o un acto de agresión o de subversión, y un acto ilegal *per se*, lo cual justificaría que otros miembros invocaran y ejercieran el derecho de legítima defensa colectiva. Independientemente de los aspectos políticos del caso, lo cierto es que desde el punto de vista jurídico, la citada resolución es una invitación para hacer uso de la fuerza en violación de la Carta de las Naciones Unidas.

Sin embargo, cuando ocurrió poco después la crisis de los cohetes soviéticos en Cuba, en octubre de 1962, Estados Unidos no basó curiosamente su posición en el principio de la legítima defensa, sino más bien en el principio –expuesto en forma extraordinariamente vaga– de la autonomía de la OEA como organismo regional. Como se recordará, México, Brasil y Bolivia se abstuvieron en el voto sobre el párrafo que autorizaba el uso de la fuerza.

Aplicación de medidas coercitivas por la OEA

El artículo 6 del Tratado de Río dispone que si ocurre alguno entre diversos hechos que enumera –ninguno de los cuales constituye un ataque armado– el órgano de consulta se reunirá para acordar las medidas que procedan. Ahora bien, como sólo el ataque armado puede originar el derecho de legítima defensa, la consecuencia jurídica de que ocurra alguno de esos hechos tendrá que ser algo distinto a la aplicación del régimen jurídico de la legítima defensa. En otros términos, las *medidas* a que se refiere el artículo 6, no podrán nunca consistir legalmente en la autorización a los miembros para usar la fuerza en las condiciones ya apuntadas para el ejercicio de la legítima defensa colectiva, esto es, sin la autorización del Consejo de Seguridad. No hace falta inclusive examinar el problema de la

naturaleza jurídica del Tratado de Río para advertir que el artículo 6 contempla una hipótesis y prevé un régimen distintos que el artículo 3. Es decir, cuando ocurre lo previsto en el artículo 6, el tratado no opera como un convenio de legítima defensa colectiva.

Las medidas que el órgano de consulta puede acordar están enumeradas en el artículo 8: ruptura de relaciones diplomáticas, interrupción de relaciones económicas, ferroviarias, marítimas, etcétera, e incluso el empleo de la fuerza armada. Estas medidas corresponden sustancialmente a las que puede adoptar el Consejo de Seguridad conforme al artículo 41 de la Carta de las Naciones Unidas, esto es, cuando actúa dentro del capítulo VII.

Ésta es la acción que los organismos regionales pueden llevar a cabo para el mantenimiento o restablecimiento de la paz conforme al capítulo VIII de la Carta de las Naciones Unidas. Esta acción está sujeta al cumplimiento de las condiciones que señala el artículo 53. En especial, *la aplicación de medidas coercitivas por un órgano regional debe llevarse a cabo bajo la autoridad del Consejo de Seguridad.*

Uno de los problemas mayores consiste en saber si la adopción de medidas que no sean el uso de la fuerza constituyen *medidas coercitivas* en el sentido del artículo 53, y por tanto, si su adopción por el organismo regional requiere de la autorización previa del Consejo de Seguridad.

No es fácil precisar el sentido exacto de los términos *medidas coercitivas* o siquiera determinar claramente si conforme a la Carta de las Naciones Unidas, las medidas coercitivas constituyen sanciones en sentido jurídico, es decir, reacciones contra la violación de obligaciones legales, o por el contrario, medidas puramente políticas que el Consejo puede aplicar discrecionalmente para mantener o restaurar la paz. Kelsen reconoce que una y otra tesis son posibles. Empero, observa que el considerar la acción coercitiva del Consejo como medida política discrecional y no como sanción, es más conforme a la tendencia general que prevaleció al redactar la Carta, esto es, a la predominancia de las consideraciones políticas sobre las jurídicas.

Esta opinión está bien fundada. En efecto, conforme al sistema de la Carta, no hay automatismo alguno en la reacción solidaria de los miembros, aun contra el agresor convicto, como ocurría en el Pacto de la Sociedad de Naciones (artículo 16). La acción

del Consejo no es punitiva; puede no ejercerse contra el violador de la Carta si el Consejo estima discrecionalmente que así preserva mejor la paz universal. En cambio, la acción del Consejo puede ejercerse sin base en una calificación de la conducta antijurídica de un Estado. Como afirma también Kelsen en otro sitio, "el objeto de la acción coercitiva prevista en el artículo 39 no es mantener o restaurar el derecho, sino mantener o restaurar la paz, lo cual no es necesariamente idéntico".

No creo por ello, como suele afirmarse, que las medidas del artículo 8 del Tratado de Río, o las correspondientes del artículo 41 de la Carta de las Naciones Unidas, constituyan represalias en sentido jurídico, que sólo pueden tener lugar cuando ha ocurrido una violación al derecho internacional. Pero no es necesario aceptar que constituyan represalias para llegar a la conclusión de que tales medidas son en efecto tan coercitivas como el empleo de tropas. En muchos casos, un bloqueo económico puede constituir un grado mayor de coerción que un uso limitado de la fuerza. Parecería, de acuerdo con la opinión más generalizada, que toda medida de presión ejercida por las Naciones Unidas, dirigida contra un Estado, para el mantenimiento de la paz y seguridad internacionales, es una medida coercitiva.

El caso de las sanciones contra la República Dominicana

La Reunión de Ministros de Relaciones Exteriores del continente, actuando como órgano de consulta, aprobó el 20 de agosto de 1960 una resolución condenando a la República Dominicana por *actos de agresión y de intervención* (el atentado contra la vida del presidente Betancourt de Venezuela) y ordenando el rompimiento de relaciones diplomáticas y la interrupción parcial de relaciones económicas con ese país. Esta acción del organismo regional se realizó sin autorización previa del Consejo de Seguridad, pero se informó ulteriormente a este órgano sobre la resolución adoptada.

La Unión Soviética intentó ante el Consejo que éste *aprobara* la resolución de la OEA, sin duda para establecer el precedente de que la aprobación era necesaria. Estados Unidos sostuvo que las medidas decretadas contra la República Dominicana no constituían *medidas coercitivas* por no implicar el uso de la fuerza, y este

argumento fue apoyado claramente por Venezuela, el Reino Unido y China. Los demás miembros expresaron reservas o manifestaron su inconformidad; pero en definitiva, la tesis americana triunfó implícitamente, ya que el Consejo meramente *tomó nota* de la resolución. Esta posición de Estados Unidos contradijo su propia actitud anterior, ya que en las propuestas sometidas por ese país en Dumbarton Oaks, así como en sus propuestas para la elaboración del Tratado de Río de Janeiro, su actitud se basaba en la premisa de que la acción coercitiva comprendía tanto las acciones militares como las no militares.

En el caso de las sanciones contra Cuba aprobadas por la Novena Reunión de Consulta, ocurrió igual debate ante el Consejo de Seguridad; pero en esta ocasión, la tesis de que las medidas decretadas por el organismo regional no requerían la aprobación del Consejo tuvo un mayor número de partidarios.

La cuestión es dudosa. En los debates ante el Consejo de Seguridad se invocaron –y contestaron– varios argumentos en favor de la tesis de que dicho órgano no requería autorizar previamente las medidas no militares adoptadas por el organismo regional. No se analizan aquí para no alargar en exceso este ensayo.

Basta por ahora recordar que la Corte Internacional de Justicia, en su opinión consultiva intitulada "Certaines Dépenses des Nations Unies", dictada el 20 de julio de 1962, es decir, después del debate sobre el caso de Cuba en el Consejo, indicó que la acción coercitiva (*enforcement action*) implica los siguientes elementos: *a)* la medida de coerción debe estar dirigida *contra* un Estado u otra autoridad (como por ejemplo, las facciones rebeldes en el Congo); *b)* se trata de cualquier acción contemplada en el capítulo VII de la Carta, y no meramente del uso de la fuerza conforme al artículo 42; *c)* su finalidad debe ser la prevención o eliminación de amenazas a la paz, quebrantamientos de la paz o actos de agresión; y *d)* cae dentro de la exclusiva competencia del Consejo de Seguridad.

A pesar de los dos precedentes citados (que no son obligatorios, aunque tampoco lo es la opinión de la Corte), subsiste un margen razonable de incertidumbre sobre el valor legal de la citada tesis, y parecería en todo caso aconsejable evitar que se convierta en *stare decisis*. Es cierto que la OEA continuará probablemente esa práctica. No es fácil evitarla debido a la mecánica decisoria del

Consejo de Seguridad: el que defiende el hecho consumado lleva una ventaja en su favor; siempre será posible evitar, mediante abstenciones o un veto en última instancia, que el Consejo tome una decisión positiva en el sentido de *desautorizar* una acción ya emprendida por la organización regional. Pero este hecho, en sí indeseable, no debe ser motivo para no pronunciarse categóricamente en contra de la legalidad de esa tesis y de esa práctica.

Por supuesto, la objeción mayor a la tesis de que las medidas no militares decretadas por el organismo regional no requieren la aprobación del Consejo, no es tanto jurídica cuanto política. Admitir que la OEA pueda aplicar medidas coercitivas, ya sean armadas o no, contentándose con informar al Consejo de Seguridad y sin requerir su autorización previa, equivale a convertir a la OEA en una agencia autónoma de seguridad colectiva, con todos los peligros que esto entraña. Aceptaríamos así que esta organización aplicara coerción política, económica y aun militar contra cualquier país americano sin más limitaciones, prácticamente, que la necesidad de reunir 14 votos. Los estados aceptaron dotar al organismo mundial de ciertas y limitadas funciones para preservar y restaurar la paz, precisamente en vista y en función del equilibrio de fuerzas que existe en el seno de ese organismo, equilibrio que, si bien en ocasiones ha inhibido a las Naciones Unidas para actuar en casos en que hubiera parecido deseable que lo hiciera, representa por otra parte, sin duda alguna, una garantía contra la acción abusiva de cualquiera de las grandes potencias. Otorgar semejantes facultades a la OEA, cuya característica más saliente es el peculiar y abrumador desequilibrio de las fuerzas que la integran, significaría legitimar una situación de peligro permanente para la soberanía de los países latinoamericanos más vulnerables.

Debe tenerse en cuenta, además, que si se concediera o reconociera esa autonomía de acción a la OEA, las demás organizaciones regionales —tales como la Organización de la Unidad Africana, la Liga de los Estados Árabes, y quizá, inclusive, el COMECON y la OTAN— podrían reclamar iguales poderes. No es difícil imaginar la anarquía y el desquiciamiento en las relaciones internacionales y los peligros para la paz que provocaría el uso generalizado e institucionalizado de la fuerza en todas partes del mundo, con el pretexto de la aplicación de medidas coercitivas locales. Conviene a este propósito recor-

dar las prudentes observaciones del secretario general de las Naciones Unidas, con motivo del reciente caso dominicano:

> No pretendo poner en tela de duda la jurisdicción o competencia de las organizaciones regionales para desempeñar ciertas funciones, de acuerdo con sus propias cartas constitutivas. Pero, desde el punto de vista del funcionamiento de las Naciones Unidas, de conformidad con su Carta, creo que ciertos acontecimientos recientes deberían inducirnos a meditar sobre el carácter de las organizaciones regionales y la naturaleza de sus funciones y obligaciones, en relación con las responsabilidades que tienen las Naciones Unidas de acuerdo con la Carta.
>
> Temo que si una determinada organización regional se considerara a sí misma competente para adoptar ciertas acciones coercitivas en su propia región, el mismo principio sería aplicable a otras organizaciones regionales. Mencionaré tres de ellas en particular: la Organización de Estados Americanos, la Organizacion de la Unidad Africana y la Liga de Estados Árabes; estas tres organizaciones fueron formadas sobre una base geográfica y no ideológica. Si una organización regional de acuerdo con su propia constitución, considera apropiado implementar medidas coercitivas en su propia región, lógicamente las demás organizaciones regionales deberían ser consideradas competentes, en virtud del precedente, para aplicar medidas de ese género en sus respectivas áreas. Si se reconoce competencia a la Organización de Estados Americanos para aplicar medidas coercitivas en un determinado país de su región, entonces debemos admitir que la Organización de la Unidad Africana y la Liga de los Estados Árabes son igualmente competentes para adoptar medidas de carácter coercitivo. (*Traducción no oficial.*)

¿Puede la OEA emplear fuerzas armadas sin propósitos coercitivos, con una finalidad policial y pacificadora?

Quizá el mayor problema político-jurídico actual, en la esfera interamericana, consiste en averiguar si la OEA puede emplear fuerzas armadas sin propósitos coercitivos, sino con una finalidad policial y pacificadora, en un país miembro. En otros términos, se trata de saber si operaciones semejantes a la que llevó a cabo la OEA en la República Dominicana pudieran y debieran consagrarse e institucionalizarse para el futuro, mediante reformas a la Carta de la OEA.

En una presentación más extrema de esta posibilidad, se conjetura que no es imposible que ocurra el colapso completo del gobierno de un país, esto es, que surja un vacío total de autoridad; y una situación caótica semejante, se añade, puede dar oportunidad a agentes de potencias extracontinentales para establecer un régimen comunista en el hemisferio. En esa eventualidad, se afirma, sería deseable que las repúblicas americanas pudieran actuar colectivamente, empleando incluso fuerzas armadas, para evitar que la situación se agrave, para restablecer el orden y para permitir que la población exprese su voluntad genuina en condiciones de normalidad.

La primera pregunta que surge es ésta: ¿Puede una organización internacional emplear fuerzas armadas sin que ello constituya una medida coercitiva? ¿No es éste un contrasentido?

La cuestión se ha discutido mucho en los últimos años y se sigue discutiendo en las Naciones Unidas. La Corte Internacional de Justicia dio sin embargo, una respuesta a esta pregunta en la mencionada opinión consultiva "Certain Dépenses des Nations Unies", al afirmar categóricamente que:

> las operaciones de la ONUC no implican el empleo de la fuerza armada contra un Estado respecto del cual el Consejo de Seguridad, en virtud del artículo 39, hubiera decidido que era culpable de un acto de agresión o que hubiera atentado a la paz. Las fuerzas armadas empleadas en el Congo no fueron autorizadas para tomar medidas de carácter militar contra un Estado cualquiera. Esta operación no implica *medidas preventivas o coercitivas* contra un Estado como está previsto en el capítulo VII; no constituyen pues una *acción*, en el sentido en que se emplea esta palabra en el artículo 11.

A idénticas conclusiones llegó la Corte en lo que toca a la Fuerza de Emergencia de las Naciones Unidas utilizada en el caso de Suez. El elemento esencial en toda la argumentación de la Corte fue que tales fuerzas no estaban dirigidas contra Estado alguno sino que tenían una función meramente pacificadora.

La operación en la República Dominicana guarda cierta semejanza en este aspecto –pero sólo en éste– con las operaciones en Egipto y el Congo. Las diferencias consisten, por supuesto, en los elementos internacionales que estaban presentes en las dos opera-

ciones emprendidas por las Naciones Unidas. No hace falta señalar, por obvias, las del conflicto en Egipto. En el caso del Congo, las resoluciones del Consejo de Seguridad ordenaron la salida de las tropas belgas, después la de los mercenarios y se apoyaron en la existencia de una amenaza a la paz *internacional* y no *interna*. Estos elementos internacionales estaban ausentes en el caso de la República Dominicana. Sin embargo, esas diferencias no son decisivas. Podría concebirse un caso en el continente americano con características semejantes a las del Congo. Y entonces surgiría la pregunta: ¿Por qué la OEA no podría hacer lo que hizo la organización mundial en el Congo? La pregunta es válida y la respuesta está lejos de ser obvia para muchos.

A mi juicio, la respuesta, expresada en su forma más cruda y más simple, es ésta: porque las Naciones Unidas son las Naciones Unidas y la OEA es la OEA.

Las Naciones Unidas gozan de una competencia básica, general y originaria para emplear la fuerza con el objeto de mantener o restaurar la paz. La OEA carece de esta competencia básica. Fuera de la legítima defensa colectiva de sus miembros –y no de la OEA, ya que las partes del Tratado de Río pueden no ser las mismas de la Organización– la OEA sólo puede usar la fuerza con autorización previa del Consejo de Seguridad; es decir, sus facultades en este aspecto son limitadas y *delegadas*.

Con apoyo en su competencia general y básica, en cambio, la ONU pudo organizar fuerzas armadas con una función no coercitiva y un propósito pacificador, llevando a cabo operaciones de paz no estrictamente previstas por la Carta, pero tampoco prohibidas por ella. La OEA carece de ese poder básico y original, sobre el cual pudiera apoyarse para actuar en este terreno. El régimen de seguridad colectiva de las Naciones Unidas, que tiene carácter universal y obligatorio, no sólo es un régimen permisivo de ciertas funciones, sino también prohibitivo en lo que no ha concedido.

La segunda razón esencial para negar a la OEA el poder de intervenir con tropas en algún país americano se refiere al principio de no intervención. Una acción del tipo de la que se contempla, necesariamente versaría sobre asuntos internos de un Estado, ya que las demás hipótesis previsibles caerían en una u otra forma bajo los rubros de *solución pacífica de controversias, legítima defensa* o *acción coercitiva*.

Ahora bien, el principio del dominio reservado del Estado frente a la Organización de las Naciones Unidas –artículo 2/7– *es inherente a la naturaleza de todo organismo internacional*, como la OEA, y también limita sus poderes. Las Naciones Unidas están impedidas para intervenir en luchas domésticas, aun cuando su solo propósito sea el de restaurar la paz, ya que esta paz sería doméstica y no internacional. Si el conflicto civil pusiera en peligro la paz internacional, las Naciones Unidas podrían intervenir mediante una acción coercitiva –última frase del artículo 2/7– pero aún así su acción no podría recaer sobre los aspectos internos de la guerra civil. Si esto es cierto para las Naciones Unidas, con mayor razón lo es para la OEA.

La objeción jurídica no es sino reflejo de una objeción política subyacente. De todos los inconvenientes de una Fuerza Interamericana, el mayor es que su acción interrumpiría el juego natural de los factores reales de poder, sobre todo en sociedades insuficientemente maduras para darle a esos factores una expresión institucional. En la mayoría de los países americanos, la contención del *élan* revolucionario, impuesta *manu militari* desde fuera, significaría perpetuar estructuras *quasi-feudales* y, en ocasiones, increíblemente arcaicas.

Por otra parte, la OEA se convertiría en el vigía, en autoridad supervisora de una situación cada vez que, en un país de nuestro continente, se produjera un movimiento interno que tratara de subvertir el orden establecido. Pero la OEA no fue constituida para crear, mantener o derrocar gobiernos.

Otra objeción de carácter político consiste en que la Fuerza Interamericana no actuaría de manera igualitaria. Sería un instrumento casi específico para usarse en sólo ciertos estados del continente, esto es, los más pequeños y atrasados. Por otra parte, su composición tendería a ser, probablemente, desequilibrada, pues debido a su elevado costo el grueso de ella estaría formado por soldados de un solo país.

LA CREACIÓN DEL DERECHO INTERNACIONAL POR LAS NACIONES UNIDAS*

Los nuevos aspectos del derecho internacional de la posguerra

Desde la segunda guerra mundial han surgido, tanto en el orden político como en el económico, numerosos fenómenos y corrientes que han tenido un fuerte impacto sobre el contenido y el alcance del derecho internacional contemporáneo.

Uno de los cambios esenciales que ha contribuido a moldear el nuevo derecho internacional radica en la universalización de su ámbito de aplicación. En los últimos años ha cambiado toda la geografía del derecho de gentes. Por primera vez en la historia, este ordenamiento tiene un carácter auténticamente universal. Como sostiene el jurista holandés B. V. A. Röling,[1] la esfera de aplicación del derecho internacional se ha ampliado a lo largo de tres etapas sucesivas: en la primera, este cuerpo de normas era creado por las naciones cristianas y sólo se aplicaba entre ellas; en la segunda, que duró hasta épocas muy recientes, su esfera de acción se extendía a las llamadas *naciones civilizadas*; recuérdese a este propósito que el artículo 38 del Estatuto de la actual Corte Internacional de Justicia, el cual enumera las fuentes del derecho internacional, aún se refiere, como una reminiscencia de ese periodo, a "los principios generales de derecho reconocidos por las naciones civilizadas". Sólo hasta nuestra época, hasta el advenimiento de la Carta de las Naciones Unidas, en el que el único criterio de ingreso

* Publicado en *Foro Internacional* (42), El Colegio de México, vol. XI, núm. 2, octubre-diciembre de 1970, pp. 322-338. Versión similar publicada en la revista italiana *La Comunitá Internazionale*, CEDAM, Padova, 1971.

[1] *International Law in an Expanded World*, Djambatam-Amsterdam, 1960.

a la organización mundial es el de ser Estado *amante de la paz*, el derecho internacional ha llegado a tener un carácter verdaderamente universal. Debido sobre todo a la manera liberal en que las Naciones Unidas han interpretado en la práctica este requisito y a los ingresos *en bloque* de estados a la Organización, este tercer periodo, el de los estados *amantes de la paz*, representa en verdad el periodo de la universalidad del derecho internacional.

Esta nueva y ampliada sociedad internacional, como es natural, ha perdido en homogeneidad y cohesión. Ya no está formada exclusivamente, o aun en su mayoría, por estados antiguos, relativamente industrializados y prósperos, ideológicamente afines y herederos de la tradición jurídica y cultural de Occidente. El derecho internacional, creado por ese conjunto de *naciones civilizadas* para su propio uso y a su imagen y semejanza, por así decirlo, ya no refleja del todo las necesidades de la nueva comunidad internacional. El orden jurídico internacional creado por aquella sociedad meramente conciliaba la libertad de cada miembro con la libertad de los demás, del mismo modo que el típico Estado liberal de esa época, que ya prácticamente no conoce la nuestra, se contentaba con ser un guardián del orden entre los ciudadanos.

En cambio, ese mismo derecho internacional reconocía y consagraba en favor de las *naciones civilizadas* una ley de dominación (*a ruler's law*, la llama Röling) que regulaba las relaciones entre tales "naciones civilizadas" y casi todo el mundo extraeuropeo. Lo que podría llamarse derecho colonial, institucionalizado en la Conferencia de Berlín sobre el Congo, de 1885, constituía una parte esencial e integrante del derecho internacional tradicional. Del mismo modo, una importante regla en materia de responsabilidad del Estado, según la cual el extranjero puede en ciertos casos reclamar legalmente mayores derechos que los nacionales, no es en la práctica sino una expresión de ese *ruler's law* que regía las relaciones entre las *naciones civilizadas* y las *no civilizadas* o las *menos civilizadas*. Otra característica de ese derecho internacional clásico, contra la cual se rebelan ahora los nuevos estados, es el tratado desigual, el tratado leonino, por el que *sheiks*, jefes tribales o caudillos militares establecían protectorados sobre sus pueblos u otorgaban concesiones casi perpetuas a precio vil para explotar sus recursos naturales.

Las reglas tradicionales sobre los daños causados a extranjeros fueron un verdadero azote para los países latinoamericanos y contribuyeron a frenar su desarrollo.

La nueva comunidad internacional, formada en su mayoría por países escasamente desarrollados, entre los cuales hay buen número de antiguas colonias, tiene distintas necesidades y aspiraciones, y requiere en consecuencia adecuar a ellas su derecho. La mayoría de sus miembros exige la revisión de aquellos sectores del derecho internacional tradicional que reflejan esa situación de desigualdad y de dominio.

Pero no basta con revisar y modificar esos aspectos. Es preciso completar el derecho internacional tradicional con nuevos capítulos. Así como el Estado moderno, alejándose de un concepto puramente formal de la igualdad entre los ciudadanos, se vio precisado a crear toda una legislación social, una legislación protectora, fundada en el reconocimiento de que ciertos grupos sociales están en situación de desventaja frente a otros grupos económicamente más poderosos, la sociedad internacional tendrá que crear instituciones y normas que ofrezcan a los estados poco desarrollados no sólo protección, sino medios para acelerar su evolución.

El vertiginoso avance de la técnica abre perspectivas ilimitadas para contribuir al desarrollo de las naciones pobres y atrasadas. Pero hasta hoy la técnica ha servido más para incrementar la distancia que separa a las prósperas de las indigentes y no para reducirla. Así como los gobiernos actuales, cual más cual menos, han tenido que abandonar un anacrónico *laissez faire* para participar activamente en la vida económica de sus países, promoviendo la ocupación plena e impulsando el desarrollo económico, la sociedad internacional contemporánea ya no podrá mirar con indiferencia y pasividad el retraso creciente de algunos de sus miembros.

Si algún aforismo se ha repetido hasta la saciedad en la posguerra es el de que la prosperidad es indivisible. La miseria y el subdesarrollo en una región afectan a toda la comunidad internacional. No obstante, los conceptos de la prosperidad solidaria y de la responsabilidad mutua aún no se traducen en normas internacionales que les den realidad jurídica. Diríase que el principio de la cooperación económica internacional, a pesar de representar una de las necesidades más imperiosas de esta época, todavía no

se desprende del todo del reino de la moral en el que surgió para entrar de lleno al ámbito del derecho.

Como pensaría quizá Maurice Hauriou, jurista de genio y autor de una de las más hermosas y sugestivas teorías del derecho público, la teoría de la institución –que por cierto todavía está en busca de un buen intérprete que la traslade al derecho internacional–, la cooperación económica internacional está en vías de convertirse en una *institución*, pero todavía no llega verdaderamente a serlo. El proceso de despersonalización y de objetivación de esa *idée d'oeuvre* (como la llamaba Hauriou), que es la primera etapa en la génesis de una institución, ya está avanzando. La idea del esfuerzo cooperativo, de la responsabilidad mutua, de que existe una obligación de dar y un derecho a recibir, flota ya con peso propio en el ambiente internacional, pero aún no reúne, en la medida necesaria, lo que Hauriou llamaba una "comunión de voluntades" que la convierta en un sistema orgánico de normas, cumplidas mediante los órganos y los procedimientos que se creen para ello, esto es, en una *institución.* Lo que llegará acaso a ser el capítulo más importante del derecho internacional del siglo xx está aún por escribirse.

En resumen, el derecho internacional del próximo futuro no podrá contentarse sólo con afirmar la libertad política y la integridad territorial de unos estados frente a otros y con proveer métodos para el arreglo pacífico de las controversias, sino que deberá procurar el surgimiento de condiciones que impidan esas controversias. Estas condiciones consisten fundamentalmente, primero, en la liquidación de las normas internacionales que reflejan y convalidan situaciones de desigualdad, heredadas de la época en que el derecho internacional fue creado por una oligarquía internacional, llamada *las naciones civilizadas*, para su uso y beneficio; y segundo, en la creación de normas internacionales que ofrezcan protección a los estados débiles frente a los más fuertes y que estimulen, regulen y garanticen la cooperación económica internacional.

Estos objetivos están aún alejados. Entretanto, el acceso a la vida independiente de unos ochenta estados, desde la segunda guerra mundial, ha creado un nuevo problema: el de saber en qué medida y condiciones estos estados nuevos, que no contribuyeron

a la creación del derecho internacional que encontraron al nacer y cuyas disposiciones no traducen con frecuencia sus aspiraciones e intereses, están obligados por el cuerpo de sus disposiciones. Entre los nuevos estados se advierte en general una aquiescencia menor en aceptar numerosas reglas del derecho de gentes tradicional, que entre los países más antiguos y desarrollados. A veces, los nuevos estados expresan de manera indirecta su recelo, pero en ocasiones se rebelan directamente contra la aplicación de reglas que tuvieron su origen y razón de ser en condiciones ya periclitadas. El examen detenido de este fascinante problema nos alejaría demasiado del tema central del presente artículo. Basta con señalarlo y observar que ha sido objeto de especial estudio durante los últimos años.[2]

Las formas de creación del derecho internacional por las Naciones Unidas

Como es natural, el foro internacional que en mayor grado ha resentido tanto los cambios acaecidos en la posguerra, como los nuevos problemas que se advierten en el derecho internacional contemporáneo, es el de las Naciones Unidas. De ahí que resulte lógico el examen de la manera en que dichas tendencias novedosas se han visto reflejadas en la creación por ese organismo de normas jurídicas internacionales.

Las Naciones Unidas crean derecho internacional en dos formas distintas: la primera consiste en la apertura de cauces jurídicos a la acción política de sus propios órganos; y la segunda, en promover directamente la labor de codificación y desarrollo progresivo del derecho de gentes, mediante las conferencias y las convenciones de codificación.

La primera se refiere, sobre todo, a materias que pertenecen en mayor grado al *derecho político* y se expresa casi siempre en las

[2] El autor ha tratado ese tema en dos artículos: uno intitulado "The Underdeveloped Nations and the Development of International Law", *International Organization*, vol. XV, núm. 1, 1961; y el otro "Un nuevo derecho para una época nueva, *Revista de la Universidad de México*, diciembre de 1960.

resoluciones de sus órganos.[3] Un ejemplo típico de ella lo constituye la "Declaración sobre la Concesión de Independencia a los Países y a los Pueblos Coloniales" (resolución 1514 [XV]). La segunda forma de creación culmina, normalmente, en tratados multilaterales, como en las convenciones sobre el derecho del mar de 1958. Sólo este segundo método es objeto del presente estudio.

El órgano de las Naciones Unidas que realiza la labor principal en el terreno de la codificación es la Comisión de Derecho Internacional. Este órgano está compuesto por 25 expertos elegidos por la Asamblea General a título individual, los cuales representan, en términos generales, tanto a las diversas escuelas y tendencias jurídicas como a las regiones geográficas, aunque no a sus respectivos gobiernos. Su función principal consiste en elaborar proyectos de convención que después son discutidos y adoptados en grandes conferencias de plenipotenciarios. Pero la Comisión no es el único órgano que tiene esa misión. A veces, por razones diversas, se ha encargado la formación sistemática de órdenes normativos generales a órganos creados *ex profeso*. Así, la Comisión sobre la Utilización del Espacio Ultraterrestre con Fines Pacíficos elaboró, y la Asamblea General aprobó, un "Tratado sobre Principios que deben regir las Actividades de los Estados en la Exploración y Utilización del Espacio Ultraterrestre, incluso la Luna y otros Cuerpos Celestes" (resolución 1962 [XVIII]). De igual modo, otro órgano compuesto también de estados y no de expertos individuales, creado *ad hoc* por la Asamblea, está formulando el régimen jurídico de los fondos oceánicos más allá de los límites de la jurisdicción nacional. Por último, otra Comisión de estados viene redactando, en términos jurídicos, los principios esenciales que contiene la Carta de las Naciones Unidas acerca de la coexistencia pacífica de los estados.[4]

Tratándose del espacio exterior, la necesidad de propiciar un acuerdo entre las dos potencias espaciales, lo cual era requisito

[3] El título de la obra más conocida, por cierto excelente, que estudia el tema, describe claramente esa actividad de las Naciones Unidas: Rosalyn Higgins, *The Development of International Law through the Political Organs of the United Nations*, Oxford University Press, 1963.

[4] Con el fin de eludir los términos *coexistencia pacífica*, la Asamblea General llamó a este órgano el "Comité Especial de los Principios de Derecho Internacional referentes a las Relaciones de Amistad y a la Cooperación entre los Estados".

indispensable para establecer ese régimen jurídico, así como la estrecha relación de ese tema con el desarme, justificaban hasta cierto punto que se encargara esa tarea a un órgano de estados y no a la Comisión de Derecho Internacional. En lo que toca al régimen de los fondos oceánicos, las razones por las que no se encomendó esa obra a la Comisión de Derecho Internacional son menos evidentes. Esta Comisión había logrado redactar, con gran éxito, los proyectos de convención que hoy constituyen, en su conjunto, un código orgánico y casi completo del derecho del mar. Por lo que hace a los principios de la coexistencia pacífica, si bien en la Asamblea se discutió en un principio, de 1961 a 1963, si tal empresa podía encargarse a la Comisión de Derecho Internacional, una mayoría de miembros favoreció crear, debido al carácter acentuadamente político de la obra, una comisión especial de estados. Pero fuera de los casos indicados, la tarea de preparar la codificación del derecho internacional se ha encomendado casi del todo a la Comisión de Derecho Internacional.[5]

La obra de la Comisión de Derecho Internacional. Generalidades

Han transcurrido 22 años desde que la Comisión se echó a cuestas la difícil tarea de codificar y desarrollar progresivamente el derecho internacional. Se dispone ya de una perspectiva histórica suficiente

[5] El artículo 15 del Estatuto de la Comisión de Derecho Internacional distingue entre *codificación*, cuando hace falta formular con mayor precisión y sistematizar las reglas de derecho internacional en terrenos en que existe ya una práctica estatal considerable, precedentes y opiniones doctrinales, y *desarrollo progresivo del derecho internacional*, cuando precisa redactar convenciones sobre temas aún no regidos por el derecho internacional o respecto de los cuales el derecho no está aún suficientemente desarrollado en la práctica de los estados. Esta distinción teórica ha perdido mucho de su interés. El mismo trabajo de la Comisión de Derecho Internacional ha comprobado que no es de fácil aplicación. Como lo explicó la propia Comisión en su introducción general a los proyectos de convención sobre el derecho del mar, los dos procesos tienden a complementarse en la práctica y suele resultar difícil distinguir entre las dos nociones. En el presente artículo se emplea generalmente la palabra *codificación* como término genérico que designa una u otra actividades, o ambas a la vez.

para evaluar con rigor lo que se ha logrado en este dominio, así como para precisar lo que aún falta recorrer para alcanzar el objetivo lejano de codificar todo ese ordenamiento.

Los primeros debates, tanto en la Asamblea General como en la propia Comisión, acerca de las condiciones poco favorables que imperaban en la posguerra para impulsar la codificación, así como la aceptación tan limitada de los primeros trabajos de la Comisión por la Asamblea, por no decir su rechazo, no permitían presagios halagüeños sobre el futuro proceso de codificación del derecho internacional.

Como en otros aspectos de la actividad de las Naciones Unidas, empero, la situación ha cambiado mucho en estos últimos veinte años. A pesar de la concepción acentuadamente política de la Carta, dentro de la cual se reservó tan escaso sitio a los principios de la justicia y del derecho en la solución pacífica de las controversias, y en general, en la vida de la Organización, la actividad de ésta ha ejercido con el tiempo una gran influencia en el desarrollo del derecho internacional. Casi todos los trabajos de la Comisión de Derecho Internacional se han convertido en convenciones internacionales que han logrado amplia aceptación en la comunidad internacional. La Comisión ha ganado con ello un gran prestigio. Para entender ese resultado se hace necesario, pues, analizar la medida del éxito obtenido, estudiar sus causas, así como las razones por las que algunos proyectos de la Comisión de Derecho Internacional, por fortuna reducidos en número, no fueron aceptados. Este análisis permitirá a la vez inferir conclusiones que sirvan de orientación en el trabajo futuro de codificación.

Las materias cuya codificación concluyó o está en vías de terminar

Con base en los resultados ya logrados y en el avance de los trabajos, puede vaticinarse que en breve plazo se habrá concluido la codificación de varios capítulos del derecho internacional. En efecto, hasta el presente se han terminado, o están considerablemente avanzados, los siguientes trabajos:

1) Todo ese gran capítulo del derecho internacional referente a las relaciones e inmunidades, esto es, casi todo el derecho diplomático. Hasta ahora han entrado en vigor una convención firmada en 1961 sobre las relaciones e inmunidades diplomáticas y otra en 1963 sobre las relaciones consulares. En 1969, la Asamblea General de las Naciones Unidas, que hizo las veces de conferencia de plenipotenciarios a este fin, adoptó y abrió a la firma una convención sobre las misiones especiales, esto es, sobre la llamada diplomacia *ad hoc* que ha adquirido tanta importancia en las últimas décadas. Con base en cinco informes sucesivos del relator especial, señor Abdulah El-Erian, la Comisión de Derecho Internacional deberá terminar, para 1971, uno o más proyectos de convención sobre los diversos aspectos del tema genérico llamado "relaciones entre los estados y las organizaciones internacionales". Los proyectos versan sobre la situación, inmunidades y privilegios de las misiones permanentes ante los organismos internacionales, de los representantes y de los demás miembros de las misiones, así como de las misiones permanentes de observadores y de los delegados ante los órganos de las organizaciones internacionales y ante las conferencias internacionales.

2) Prácticamente todo el derecho del mar. Con base en los proyectos de la Comisión, se abrieron a la firma en Ginebra en 1958 cuatro convenciones que versan respectivamente sobre el mar territorial, la alta mar, la conservación de los recursos vivos del mar y las pesquerías y, por último, la plataforma continental. Estas cuatro convenciones constituyen, en su conjunto, un código casi completo del derecho del mar. Como es sabido, quedó pendiente, tanto en aquella conferencia como en la de 1960, la cuestión de la anchura del mar territorial, sobre la cual no se llegó a un acuerdo. Sin embargo, no es seguro que ello haya significado necesariamente un mal. Las opiniones de los estados estaban entonces sumamente divididas y cualquier regla que se hubiera podido adoptar, ya fuera estableciendo una anchura de seis millas de mar territorial más otras seis de zona exclusiva de pesca, o bien, un mar territorial de doce millas, hubiera sido el resultado la opinión de mayorías sumamente pequeñas. Durante los años transcurridos desde entonces, la regla de las doce millas ha ganado un número considerable de adeptos y se ha consolidado hasta

el grado de que se la suele considerar como la regla vigente en la actualidad. Seguramente pronto se celebrará una nueva conferencia sobre el derecho del mar que convalide esta situación y que acaso procure, al propio tiempo, fijar el límite exterior de la plataforma continental con una mayor precisión. Como se señaló antes, la cuestión del régimen jurídico de los fondos oceánicos, más allá del límite de la jurisdicción nacional, está siendo estudiado por otro órgano de las Naciones Unidas.

3) Todo el derecho de los tratados. Con base en otro espléndido proyecto de la Comisión de Derecho Internacional, elaborado después de 18 años de esfuerzos, una conferencia internacional reunida en Viena aprobó, en mayo de 1969, una convención sobre el derecho de los tratados. Sólo falta codificar el aspecto del derecho de los tratados que se relaciona con las organizaciones internacionales. La Comisión de Derecho Internacional empieza ya a acometer este tópico.

4) Una convención abierta a la firma en 1961 para reducir los casos de apatridia, que todavía no entra en vigor.

5) La Comisión ha avanzado en el estudio de la responsabilidad de los estados. De 1955 a 1962, la Comisión examinó varios proyectos sucesivos del entonces relator especial, señor F. García Amador, de Cuba, que estudiaban especialmente la cuestión de los daños causados a extranjeros y la responsabilidad internacional que podía originarse de estos daños. Después de reexaminar el estado de los trabajos en 1962, al dejar de pertenecer a la Comisión el señor García Amador, aquélla nombró relator especial al señor Roberto Ago, de Italia.

El nuevo relator especial ha abordado el tema en una forma completamente distinta. Con aprobación de la Comisión, el relator especial ha centrado su estudio en la determinación de los principios que rigen la responsabilidad de los estados por hechos ilícitos internacionales, manteniendo una rigurosa distinción entre esa labor y la de definir las normas que imponen a los estados las obligaciones cuya violación puede entrañar responsabilidad, en particular las obligaciones de los estados en relación con los extranjeros establecidos en su territorio. En una primera fase, el relator se propone determinar las circunstancias que permiten comprobar la existencia de un hecho ilícito internacional imputable

a un Estado y que da origen, en cuanto tal, a responsabilidad internacional. En una segunda etapa, se examinarán las consecuencias que el derecho internacional atribuye al hecho ilícito internacional, a fin de definir el contenido, las formas y los grados de responsabilidad. El segundo informe del relator especial (AC/CN.4/230 de abril de 1970) contiene ya los primeros proyectos de artículos para la codificación de esta materia.

6) La Comisión ha avanzado igualmente en el estudio de la sucesión de estados. La Comisión dividió este tema en dos aspectos. El primero se refiere a la sucesión de estados en materia de tratados, y el segundo, a la sucesión en lo que respecta a materias distintas de los tratados. Nombró relator especial para el primer tópico a sir Humphrey Waldock, de la Gran Bretaña, y para el segundo al señor Mohammed Bedjaoui, de Argelia. Probablemente se terminará el estudio de estos dos temas en los próximos tres o cuatro años.

7) La Comisión ha iniciado también el examen de la cláusula de la nación más favorecida, a la luz de ciertos desarrollos recientes. Fue nombrado relator especial el señor E. Ustor, de Hungría.

Los trabajos terminados por la Comisión, o en vías de concluirse, comprenden una parte muy considerable de la lista de los 14 temas seleccionados en 1949 por ella como susceptibles de codificación. Cuando se creó la Comisión de Derecho Internacional, en ese año, el secretario general encomendó al jurista inglés, H. Lauterpacht, que procediera a un estudio sistemático de todo el campo del derecho internacional, a fin de sugerir las materias que se prestaran a la codificación. El memorándum que elaboró (A/CN4/1/Rev.l) consideró 25 materias, de las cuales la Comisión seleccionó una lista provisional de 14 temas. Son los siguientes: régimen de la alta mar; régimen del mar territorial; nacionalidad, incluida la apatridia; derecho de los tratados; relaciones e inmunidades diplomáticas; relaciones e inmunidades consulares; procedimiento arbitral; sucesión de estados y gobiernos; responsabilidad de los estados; reconocimiento de estados y de gobiernos; inmunidades jurisdiccionales de los estados y de sus bienes; jurisdicción respecto a delitos cometidos fuera del territorio nacional; trato a los extranjeros; derecho de asilo.

La Comisión de Derecho Internacional ha sometido proyectos definitivos o informes sobre las primeras siete materias

enumeradas. Además, como se indicó, tanto la responsabilidad de los estados como la sucesión de estados son actualmente objeto de estudio por parte de ella. Las cinco materias restantes no han sido objeto de ningún proyecto definitivo ni de informes, ni se examinan tampoco en la actualidad.

Además, la Comisión debatió en 1967 si debía iniciar activamente el estudio del derecho de asilo y del régimen de las aguas históricas, incluidas las bahías históricas, que la Asamblea General le había remitido como temas adicionales en 1959. Sin embargo, no les quiso otorgar un carácter prioritario porque la mayoría de sus miembros dudaron que hubiera llegado el momento de examinar activamente uno u otro de esos temas, tanto por las implicaciones políticas que tenían, como porque iniciar su examen, en esos momentos, podría retrasar la terminación de los trabajos pendientes sobre los temas ya comenzados.

En lo que toca al trato a los extranjeros, no se ha examinado directamente hasta ahora como tópico específico. Constituía la parte central del tema de la responsabilidad del Estado, tal como primero lo concibió y trató la Comisión, conforme a los proyectos del relator especial, García Amador. Pero como se indicó líneas arriba, al aplicar una metodología más rigurosa para el estudio de la responsabilidad del Estado, la Comisión dejó fuera del alcance de este tema la cuestión de las reglas que rigen el trato de los extranjeros. En realidad, cuando en repetidas ocasiones la Asamblea pidió a la Comisión que acelerara sus trabajos sobre la responsabilidad del Estado, probablemente pensaba, ante todo, en la necesidad de codificar las normas relativas a las inversiones extranjeras, a las nacionalizaciones y su indemnización, a la soberanía permanente sobre los recursos naturales y otros temas conexos. No es difícil, en consecuencia, que cuando la Asamblea General examine de cerca el contenido de los informes de la Comisión acerca de la responsabilidad del Estado, llegue a la conclusión de que es indispensable que la propia Comisión estudie con carácter prioritario, como tema autónomo y distinto de la responsabilidad, la cuestión de las reglas que rigen el trato a los extranjeros.

Sin embargo, no es probable que la Comisión inicie el estudio de un nuevo tema en los próximos tres o cuatro años, ya que deberá destinar todo su tiempo disponible a terminar los que tiene pendientes.

Como puede apreciarse, el estudio de las materias más extensas e importantes ha sido ya concluido. Los proyectos de la Comisión se convirtieron, con relativamente pocos cambios, en sendas convenciones que han tenido gran aceptación.

Razones del éxito de los trabajos de la Comisión de Derecho Internacional

¿Cuáles son las razones que están en la base de ese éxito?

En primer lugar, destaca la evidente calidad de los proyectos de la Comisión de Derecho Internacional, explicada, a su vez, por el alto nivel de competencia de la mayoría de sus miembros. En segundo término, debe hacerse referencia al sistema de consultas a los gobiernos previsto en el Estatuto de la Comisión. Durante su proceso de elaboración, los proyectos son sometidos a la consideración de los gobiernos, al menos en dos o tres ocasiones sucesivas. Esto, desde luego, aparte del debate anual en la Comisión Jurídica de la Asamblea General, el cual también da oportunidad a los estados para expresar su opinión sobre los proyectos. Como consecuencia de ello, cuando la Comisión formula su versión final existe ya cierta seguridad de que el texto habrá de ser aceptado, en una medida considerable, por la mayoría de los estados. A esto debe añadirse la búsqueda incesante de la unanimidad: es un hecho que casi todos los proyectos de la Comisión han sido aprobados por la casi totalidad de sus miembros.

En tercer lugar, debe mencionarse la excelente organización de las grandes conferencias de codificación, en la que la Secretaría General de las Naciones Unidas ha ocupado un lugar de honor. El papel de ésta comienza desde antes, por medio de sus informes, estudios e investigaciones, generalmente de alta calidad, en los que recoge y sistematiza el material de base, todo lo cual ha facilitado la tarea de los relatores especiales. En seguida el desarrollo de la conferencia misma, la continuidad de una Secretaría experimentada y la aplicación de un mismo reglamento, ya bien probado, en todas las conferencias. Una de las disposiciones de este reglamento que ha contribuido a asegurar la aceptación generalizada de las convenciones de codificación es la que exige los dos

tercios de los votos presentes para la adopción, en la conferencia plenaria, de los diversos artículos de la convención y de ésta en su conjunto.

Aparte de las razones técnicas enumeradas, se han mencionado algunos otros factores a los cuales se debe el indudable éxito alcanzado en el proceso de codificación del derecho internacional. Algunos atribuyen los resultados a la naturaleza misma de las materias codificadas. En efecto, la mayor parte de los temas seleccionados y hasta ahora codificados no pertenecen a lo que podría llamarse *derecho político,* aun aceptándose que, en ocasiones, han estado en juego intereses estatales importantes, aunque no vitales. Los temas de raigambre política más evidente son precisamente aquellos respecto de los cuales aún no se inicia el proceso; esto es, la sucesión y la responsabilidad de los estados. Todavía está por verse si se obtendrán los mismos resultados positivos con estos temas que con los precedentes, por más que también quede por demostrar, por otro lado, que los temas que conllevan una carga política mayor sean por ello inapropiados para la codificación, como frecuentemente se ha sostenido.

La cuestión de los requisitos que debe reunir un tema para ser susceptible de codificación

Aún menos podría aceptarse como criterio para la codificación de un tema, que éste reúna determinadas condiciones que tradicionalmente se consideraban como esenciales para estimar que estaba maduro para su codificación. Generalmente se exige, a ese propósito, que exista una amplia práctica estatal más o menos generalizada y uniforme, preferentemente algunos tratados que se relacionen con la materia y cierta uniformidad en la doctrina. Pues bien, los propios trabajos de la Comisión de Derecho Internacional han contribuido a desacreditar esta idea. En lo que hace al menos a dos cuestiones importantes ocurrió exactamente lo contrario. Tratándose de la plataforma continental y del régimen de las pesquerías y conservación de los recursos vivos del mar, no estaban reunidas las condiciones mencionadas. Aún más, ni siquiera fueron concebidos inicialmente como materias que se prestaran a una

codificación autónoma. En la lista de los 25 temas codificables que fueron propuestos a la Comisión en 1949, en el estudio ya indicado, no figuraba ni uno ni otro, a pesar de que fueron codificados admirablemente, habiéndose adoptado a la postre sendas convenciones.

Conviene observar más de cerca el ejemplo de la plataforma continental con el fin de evaluar la importancia real que tienen tales requisitos.

En primer término, en lo que hace a la plataforma continental, no podía hablarse con seriedad de una verdadera costumbre, ni siquiera de una simple práctica generalizada. Si bien puede decirse que se inició una práctica con la proclama del presidente Truman en 1945, es menester reconocer que cuando se elaboró la Convención de Ginebra sobre la Plataforma Continental, en 1958, habían transcurrido apenas trece años. Además, esa breve práctica, en el mejor de los casos, tenía un carácter regional y no universal, ya que, aparte de dos o tres protectorados en el Golfo Pérsico que la habían adoptado, sólo tenía curso en el continente americano. Además de su ámbito geográfico limitado, la mencionada práctica tampoco podía ser considerada como generalizada y sobre todo uniforme, ya que, en lo que toca a la cuestión esencial, esto es, al régimen de las aguas que cubren la plataforma, los estados latinoamericanos estaban profundamente divididos. Algunos reclamaban soberanía sobre dichas aguas, mientras que otros les reconocían carácter de mar libre. No se trataba, pues, de una práctica uniforme. En lo que hace a tratados en vigor, sólo se conocía como antecedente el del Golfo de Paria, de 1942, entre Venezuela y el Reino Unido. Por último, la doctrina estaba también radicalmente dividida, ya que autores de prestigio como Georges Scelle, Shigeru Oda, Joseph Kunz, y Higgins y Colombos, estaban incluso en contra del concepto mismo de un área submarina que gozara de un régimen jurídico excepcional y distinto en favor del Estado ribereño.

A pesar de todo ello, la Comisión de Derecho Internacional, tomando en consideración sólo un factor, a saber, las necesidades de la comunidad internacional, elaboró sin base alguna en una práctica estatal generalizada, en tratados y en una doctrina uniforme, un proyecto de convención que a la postre llegó a entrar en

vigor entre un número de estados prácticamente igual al de la Convención sobre la Alta Mar que, como es sabido, no ofrecía dificultad alguna por ser puramente declarativa del derecho internacional. En realidad, fue la voluntad de los estados, expresada sobre todo por medio de los debates en la Asamblea General, lo que le dio cuerpo a esta materia. Incluso, la propia Comisión de Derecho Internacional, en un principio, no quiso recomendar a la Asamblea General que incorporara los artículos que había elaborado en una convención. Fue la Asamblea la que decidió que hubiera una convención basada en dichos artículos, con los resultados favorables ya indicados.

Estos resultados, hasta cierto punto paradójicamente, deberían servir de guía para el futuro. Puede afirmarse que las Naciones Unidas han obtenido resultados óptimos cuando han adoptado como criterio decisivo de codificación, las necesidades presentes y no los usos pretéritos de la sociedad internacional. Esta experiencia confirma, por lo demás, que en nuestra época el derecho internacional ha dejado de ser una mera repetición de precedentes, una recitación ritual de lo que hacían los estados en el pasado.

Los fracasos de la Comisión de Derecho Internacional

Para completar el cuadro, se hace necesario agregar algunas consideraciones sobre los desaciertos de la Comisión, así como reflexionar sobre sus posibles causas. Lo primero que debe subrayarse es que el rechazo por la Asamblea General de un proyecto de ésta no significa necesariamente un fracaso, aunque debe reconocerse que en esa hipótesis la Comisión no logra su principal objetivo.

Un primer caso sería el informe presentado por la Comisión a la Asamblea, en 1951, sobre las reservas a las convenciones multilaterales, donde hizo suya la tesis tradicional y recomendó que se adoptara la práctica seguida por la Sociedad de Naciones, en el sentido de que la objeción a una reserva interpuesta a un tratado multilateral tiene el efecto de impedir que el Estado reservista llegue a ser parte en la convención. Este método ya no resulta adecuado a las necesidades de una sociedad más numerosa y heterogénea, la cual exige procedimientos más flexibles que toleren en mayor grado las reser-

vas, como la llamada práctica panamericana, según la cual, *grosso modo*, el resultado de una objeción a una reserva consiste tan sólo en impedir que se establezca un vínculo jurídico entre el Estado reservista y el objetante. Las resoluciones adoptadas por la Asamblea, en 1952 y en 1959, significaron un rechazo de la tesis recomendada por la Comisión de Derecho Internacional. Los artículos acerca de la cuestión de las reservas de su proyecto de Convención sobre el Derecho de los Tratados, aprobados por la Conferencia de Viena de 1968 y 1969, son más matizados y responden mejor a las necesidades de la sociedad internacional contemporánea.

Un segundo caso fue el proyecto sobre procedimiento arbitral. Se ha explicado este rechazo por la Asamblea en función de la razón opuesta, es decir, debido a que la Comisión fue más allá de las reglas consuetudinarias que imperaban en materia de arbitraje. Tal explicación es cierta, pero resulta un tanto limitada. Para estar en condiciones de apreciar lo ocurrido habría que tomar en consideración el hecho, acaso más significativo, de que la Comisión –o por mejor decirlo, una mayoría de sus miembros, ya que las opiniones estaban sumamente divididas– no interpretó correctamente las necesidades de la actual sociedad internacional.

La Comisión formuló un rígido proyecto de procedimiento arbitral que permitía un margen muy estrecho de actuación a los estados, con el fin sin duda laudable de impedir que las partes, una vez comenzado el procedimiento, pudieran frustrar el compromiso inicialmente asumido de arbitrar la controversia. Debido al automatismo en la secuela de actos que conducían inexorablemente a la decisión final, el procedimiento tenía más de judicial que de arbitral.

Toda esta concepción descansaba en la creencia un tanto ingenua, que privaba a principios de siglo, de la eficacia casi mágica del arbitraje obligatorio como solución a todos los males internacionales. Pero la sociedad internacional de la posguerra, integrada por estados de regímenes y niveles tan diversos, en la que los fundamentos mismos en que se apoyan las relaciones internacionales son cuestionados, ciertamente no ofrece condiciones propicias para que prospere el arbitraje obligatorio. En una época que pone el acento en la coexistencia pacífica entre estados muy diversos entre sí, el método más eficaz para la solución de diferencias, como la historia reciente lo demuestra, es la negociación directa.

El tercer caso es más difícil de interpretar. Poco después de la guerra, la Comisión empezó el proceso de codificación, por iniciativa apremiante de la Asamblea, de algunos aspectos del derecho penal internacional. La Asamblea examinó un laborioso proyecto de Código de Delitos contra la Paz y la Seguridad Internacionales, formulado por la Comisión de Derecho Internacional, y encomendó a un Comité Especial que redactara un estatuto para una Corte Internacional que juzgara esos delitos. Después de algunos años y muchos esfuerzos, quizá debido al contenido de los proyectos o a otras razones difíciles de estimar, lo cierto es que, a pesar de que se reconoció la alta calidad de los proyectos, la mayoría de los estados miembros decidió archivar indefinidamente todos los aspectos de este proceso de codificación. La situación no ha cambiado desde hace cerca de quince años.

Un caso que guarda cierta similitud es el del proyecto de Declaración de Derechos y Deberes de los Estados, elaborado por la Comisión de Derecho Internacional, en su primera sesión, en 1949, a petición de la Asamblea. Por su resolución 375 (IV) del 6 de diciembre de 1949, la Asamblea General recomendó el proyecto de declaración a la atención constante de los estados miembros y de los jurisconsultos, pidiendo a los primeros que transmitiesen sus comentarios sobre el proyecto.[6] En vista del escaso número de observaciones recibidas, la Asamblea decidió, en su resolución 596 (VI) del 7 de diciembre de 1951, aplazar el examen del proyecto de declaración hasta que un número suficiente de estados hubiese transmitido sus comentarios. Hasta fines de 1952 solamente habían

[6] La Declaración de Derechos y Deberes de los Estados comprendía 14 artículos. El primero consagraba el derecho a la independencia; el 2, la jurisdicción del Estado sobre el territorio, personas y cosas que en él se encuentren; el 3, la no intervención; el 4, el deber de abstenerse de fomentar luchas civiles en otros estados; el 5, la igualdad de los estados; el 6, el respeto a los derechos humanos; el 7, el deber de velar por que las condiciones que prevalezcan en el territorio de cada Estado no amenacen la paz internacional; el 8, el deber de buscar una solución pacífica a las controversias; el 9, la prohibición de recurrir a la guerra o usar la fuerza; el 10, el deber de abstenerse de ayudar al país que recurra a la guerra o a la fuerza contra el cual las Naciones Unidas ejerzan una acción coercitiva; el 11, el no reconocimiento de los frutos de la conquista, esto es, la llamada doctrina Stimson; el 12, el derecho de legítima defensa; el 13, el deber de cumplir de buena fe las obligaciones internacionales, y el 14, el principio de la subordinación de la soberanía estatal a la supremacía del derecho internacional.

respondido 18 estados. Desde entonces la Asamblea no ha tomado ninguna otra decisión.

El gobierno de México había propuesto a la Conferencia de San Francisco que enunciara esos derechos y deberes en un apéndice de la Carta de las Naciones Unidas. Los países latinoamericanos han estimado siempre que una de las grandes lagunas de la Carta es precisamente la ausencia de un capítulo que formule los derechos y deberes de los estados, como el que contiene la Carta de la Organización de Estados Americanos. La de las Naciones Unidas, en cambio, se refiere, sobre todo en su artículo 2, a los principios que rigen la actividad de la Organización misma. No están enunciados ahí sino sólo algunos principios aislados que regulan las relaciones entre los estados, como son el cumplimiento de buena fe de las obligaciones internacionales, la solución pacífica de las controversias y la prohibición de recurrir a la amenaza y al uso de la fuerza. A su vez, el artículo 1 hace alusión al principio de la igualdad soberana y al de la libre determinación de los pueblos. Pero puede considerarse, en términos generales, que la formulación en la Carta de aquellos principios que rigen las relaciones entre los estados es incompleta. Por otra parte, no parece suficiente la mera enunciación de principios. Sería más adecuada y satisfactoria la formulación cabal de verdaderas normas jurídicas, de las cuales fluyeran los derechos y deberes subjetivos de los estados.

La posible declaración que hubiera podido adoptar la Asamblea habría quizá cumplido la función de ese capítulo ausente en la Carta. Pero en 1951 las grandes potencias no estaban preparadas para aceptar una declaración que habría definido con demasiada precisión sus derechos y sus deberes, ya que, como es sabido, la falta de precisión y de definición tiende a favorecer siempre al más fuerte. Las pequeñas y las medianas potencias eran las que tenían mayor interés en promover la declaración, pero en esa época los deseos de las grandes hacían ley, sobre todo cuando Estados Unidos y la Unión Soviética realizaban el milagro de ponerse de acuerdo sobre algún problema. Al término de un debate bastante áspero, únicamente Bolivia, Chile, México y Yugoslavia sostuvieron la necesidad de que el asunto no se archivara y de que la Asamblea examinara los términos de la declaración.

Por fortuna, el signo de los tiempos parece haber cambiado. Bajo el impulso de numerosos estados, medianos y pequeños, las Naciones Unidas han desplegado un serio esfuerzo en el transcurso de los últimos cinco o seis años encaminado a formular, en términos jurídicos, los principios jurídico-políticos esenciales de la Carta que se refieren a la coexistencia pacífica. Finalmente, después de varios años de negociación, estos esfuerzos se han visto coronados por el éxito. En mayo de 1970, el Comité Especial de los Principios de Derecho Internacional referentes a las Relaciones de Amistad y Cooperación entre los Estados, logró adoptar por unanimidad, en calidad de proyecto, una importante declaración que será sometida a la consideración del XXV periodo de sesiones de la Asamblea General, en el otoño de 1970. El proyecto contiene una formulación jurídica, que puede constituir una guía útil y significativa para los estados debido a su carácter relativamente preciso, de los siguientes principios: *1)* la abstención por parte de los estados, en sus relaciones internacionales, de recurrir a la amenaza o al uso de la fuerza contra la integridad territorial o la independencia política de cualquier otro Estado; *2)* el arreglo de las controversias internacionales de los estados por medios pacíficos; *3)* la obligación de no intervenir en los asuntos que son de la jurisdicción interna de los estados; *4)* la obligación de los estados de cooperar entre sí; *5)* la igualdad de derechos y la libre determinación de los pueblos; *6)* la igualdad soberana de los estados; *7)* el cumplimiento de buena fe por parte de los estados de las obligaciones contraídas por ellos de conformidad con la Carta.

Una vez que la Asamblea General haya aprobado y adoptado la referida declaración, probablemente durante la conmemoración del vigésimoquinto aniversario de las Naciones Unidas, acaso valdría la pena examinar una vez más la cuestión de una Declaración de Derechos y Deberes de los Estados. A la luz de los siete principios enunciados, se podría examinar la posibilidad de completar o elaborar de nuevo un proyecto relativo a ese importante tópico.

En el caso de que se presente tal hipótesis, no parecería haber ningún inconveniente serio y decisivo, para que le fuera confiada esa tarea a la Comisión de Derecho Internacional. Nada en la experiencia de sus trabajos prueba que la Comisión sea un órgano inapropiado para emprender la codificación de principios de mar-

cado contenido político. La formulación más precisa de los grandes principios de la Carta se encuentra también dentro del campo de acción de la codificación del derecho internacional, y es, sin duda, su tarea más importante. No hay razón por la que la Comisión debiera permanecer al margen de esa codificación.

Las materias que aún faltan de codificar

Conviene hacer ahora un rápido balance de lo que aún queda por codificar de las materias escogidas en 1949, o agregadas después por la Asamblea General. Aparte de la sucesión y de la responsabilidad de los estados (y por supuesto de las otras materias cuya codificación está avanzada), han quedado pendientes el derecho de asilo y las aguas históricas, temas a los cuales la Comisión se negó a dar carácter prioritario en función de las razones antes expuestas. Además, entre las 14 materias seleccionadas en 1949, la Comisión tampoco quiso otorgarle carácter prioritario a las siguientes: reconocimiento de estados y gobiernos; inmunidades jurisdiccionales de los estados y de sus propiedades; y la jurisdicción respecto a los delitos cometidos fuera del territorio nacional. Las opiniones se encontraban sumamente divididas en cuanto a si era oportuno, o aun deseable, abordar esos temas.

En la actualidad, la Comisión está examinando, en grado diverso de adelanto, las siguientes cuatro cuestiones: relaciones entre los estados y las organizaciones internacionales; la sucesión de estados en sus dos aspectos; esto es, la sucesión en materia de tratados y la sucesión en materias distintas de los tratados; la responsabilidad de los estados; y la cláusula de la nación más favorecida.

La cuestión de un plan general de codificación

En su obra, *Law in a Changing World,* W. Friedman ha sostenido con razón que el impacto del derecho internacional sobre las relaciones internacionales es muy limitado, no sólo debido a sus lagunas y a otras causas obvias, sino también porque hasta ahora no representa sino una colección de fragmentos esparcidos, esto es,

no agrupados y articulados dentro de un todo orgánico. Esta apreciación sigue teniendo plena validez. Es conveniente que antes de terminar el mandato de los actuales miembros de la Comisión, es decir, en 1971, sea reexaminada, con una perspectiva más lejana, la cuestión de los temas apropiados para trabajos futuros de codificación. Se podría regresar, de ese modo, a la concepción original que sin duda animaba a todos los miembros de la Comisión en 1949, cuando ésta empezó sus trabajos, pero que por razones prácticas no pudo cristalizar. Se estimó entonces que la selección de materias para la codificación debía efectuarse dentro del marco de un plan general de codificación a largo plazo, que abarcara todo el derecho internacional. El objetivo que debía alcanzarse era la codificación del derecho internacional en su conjunto, aunque la selección de las materias con las que empezara el proceso obedeciera a razones de oportunidad.

Una vez que esté más avanzada la codificación de las materias escogidas en 1949, o por lo menos de aquellas que la Comisión ha llegado a considerar con el tiempo como apropiadas para la codificación, será indispensable hacer un inventario general de la situación existente. Es de suma utilidad llevar a cabo un vasto trabajo de investigación previa, con base en el cual pueda elaborarse un plan general de codificación que tome en cuenta lo ya realizado y lo que falta todavía por conseguir. El autor de este artículo propuso a la Comisión de Derecho Internacional que se lleve a cabo esta tarea: A diferencia de lo ocurrido en 1949, cuando se la encomendó a un destacado jurista, en esta ocasión se decidió que el encargo fuera cumplido por la propia Secretaría de las Naciones Unidas.

Una vez que quede realizado el anterior propósito, se podrá acudir a esa especie de plan maestro para proceder con mayor solidez y sistema en la selección de futuros temas, y en el cual podrían insertarse, uno a uno, conforme se fueran codificando. Parece deseable que a los 25 años de haberse iniciado la codificación del derecho internacional por las Naciones Unidas; es decir, después de haber transcurrido prácticamente una generación, se tenga una idea clara y precisa de las materias que comprende el *corpus juris gentium* de nuestra época.

Obras completas, I. Naciones Unidas
se terminó de imprimir en septiembre de 1995
en los talleres de Corporación Industrial Gráfica, S.A. de C.V.,
Cerro Tres Marías 354, 04200 México, D.F.
Se tiraron 1 000 ejemplares más sobrantes para reposición.
Tipografía y formación a cargo de Servicio Fototipográfico, S. A.
Cuidaron la edición la Coordinación de Publicaciones de El Colegio de México y la Subdirección de Investigación del Instituto Matías Romero de Estudios Diplomáticos.

Centro de
Estudios Internacionales

Jorge Castañeda y Álvarez de la Rosa ha dedicado gran parte de su vida al derecho internacional: sus estudios universitarios, sus actividades de docencia y su ejercicio profesional giran en torno a esta disciplina. A su vez, se entregó durante casi 40 años a la difícil vida diplomática, ya como representante de nuestro país en el extranjero, ya como funcionario de la Secretaría de Relaciones Exteriores, de la que llegó a ser titular entre 1979 y 1982. Como miembro de carrera del Servicio Exterior Mexicano logró una de las máximas distinciones al ser nombrado embajador emérito en 1982.

La notable labor de Jorge Castañeda a lo largo de su carrera profesional y la gran calidad de su obra escrita fueron motivos suficientes para llevar a cabo la preparación de estas *Obras completas*. Ellas reúnen en tres tomos los textos publicados en México y en el extranjero, en español y en otros idiomas, así como algunas aportaciones e intervenciones que habían permanecido inéditas hasta ahora.

Las *Obras completas* de Jorge Castañeda, y en particular los textos reunidos en el primer tomo, contribuyen ampliamente a la comprensión de las Naciones Unidas. Por ello, su publicación se inscribe en el marco de los actos conmemorativos del 50 aniversario de esa Organización.

INSTITUTO MATÍAS ROMERO DE ESTUDIOS DIPLOMÁTICOS
SECRETARÍA DE RELACIONES EXTERIORES
EL COLEGIO DE MÉXICO