

La responsabilidad de proteger y el derecho internacional público: consideraciones sobre la licitud del uso de la fuerza por motivos humanitarios ante la falta de autorización del Consejo de Seguridad de la ONU*

José A. Pacheco de Freitas**

But there assuredly are cases in which it is allowable to go to war, without having been ourselves attacked, or threatened with attack; and it is very important that nations should make up their minds in time, as to what these cases are. [...] To suppose that the same international customs, and the same rules of international morality, can obtain between one civilized nation and another, and between civilized nations and barbarians, is a grave error.

J.S. Mill ([1859] 1984, p. 118)

Mais ce n'est pas parce qu'Antigone, parfois, a raison de tenir tête à Créon qu'il faut décréter la fin de la règle de droit.

Allain Pellet (2008, p. 268)

RESUMEN

Frente a las graves crisis humanitarias y a las masivas violaciones a los derechos humanos de las últimas tres décadas, la responsabilidad de proteger ha sido presentada como una nueva doctrina —una versión menos agresiva de la intervención humanitaria— que permitiría a la comunidad internacional enfrentar dichas situaciones. Sin embargo, existe un conflicto entre la prohibición general del uso de la fuerza y la aplicación de la nueva doctrina cuando no haya una autorización del Consejo de Seguridad de la ONU. En este trabajo se analiza el alcance y pertinencia de la responsabilidad de proteger, desde la perspectiva del derecho internacional público, y se concluye que debe ser tratada dentro del marco de la Carta de la ONU y de la prohibición general del uso de la fuerza. El fortalecimiento del Consejo de Seguridad y de los regímenes pertinentes es la mejor manera de enfrentar estas crisis, mientras que desde el derecho internacional público vigente una

* El presente trabajo es un avance de su proyecto de tesis doctoral. El autor desea agradecer a Ada Inés Sánchez Echevarría por sus valiosos comentarios y sugerencias.

** Segundo secretario en el Servicio Diplomático de la República del Perú, presta funciones como cónsul adscrito del Perú en Buenos Aires. Correo electrónico: jpacheco@rree.gob.pe

nueva excepción a la prohibición general —como podría ser la responsabilidad de proteger— no parece ser una alternativa apropiada, ni lícita.

Palabras clave: Uso de la fuerza, responsabilidad de proteger, intervención humanitaria.

The Responsibility to Protect and Public International Law: Considerations on the lawfulness of the use of force for humanitarian reasons without authorization of the UN Security Council

ABSTRACT

The Responsibility to Protect has been presented as a new doctrine—a less aggressive version of humanitarian intervention—that would help the international community face the grave humanitarian crises and the massive human rights violations of the last three decades. However, there is a conflict between the general prohibition of the use of force and the new doctrine when the latter is applied without UN Security Council authorisation. This article analyses the scope and pertinence of the Responsibility to Protect, concluding that it must be understood within the frame of the UN Charter and the general prohibition of the use of force. The strengthening of both the Security Council and the relevant international regimes seems to be the best way to deal with such crises, whereas according to current international public law a new exception to the general prohibition—such as the Responsibility to Protect—does not seem to be either a proper or a lawful option.

Key words: Use of force, Responsibility to Protect, humanitarian intervention.

La última década del siglo XX fue el triste colofón de la centuria de los genocidios (Ternon, 1995), con la penosa constatación de que, pese al valioso logro de la proscripción del uso de la fuerza —a partir de su prohibición tanto a nivel consuetudinario como en la Carta de la Organización de las Naciones Unidas (en adelante, «la Carta» y «la ONU»)—, la humanidad todavía podía sufrir tragedias como las perpetradas en Ruanda, Sudán, Irak y Yugoslavia, por citar las más destacadas por la prensa y los foros políticos multilaterales contemporáneos a ellas. Cuando se consideraba, en una nueva *Grande Illusion*, que atrocidades como el genocidio armenio, las hambrunas ucraniana y china, el holocausto judío, las masacres en Biafra, en Bangladesh y en Uganda, los campos de exterminio en Camboya y el *apartheid* habían quedado en el pasado, la sociedad internacional asistía consternada a nuevos horrores para los que no se hallaba solución en los mecanismos jurídicos y políticos existentes.

Frente a la inacción, o la acción tardía, de la sociedad internacional ante estos hechos, los bombardeos de la Organización del Tratado del Atlántico Norte (en adelante, «la OTAN») sobre Yugoslavia para detener el exterminio de la población albanesa en Kosovo supusieron un punto de quiebre. En Occidente estas acciones militares fueron generalmente encomiadas éticamente pese a su ilicitud, pero a la vez fueron cuestionadas por varios Estados —incluyendo a China y a Rusia, miembros del Consejo de Seguridad de la ONU (en adelante, «el Consejo»)—. Las acciones de la OTAN generaron una profunda división —una crisis— en la doctrina jurídica

internacional y, evidentemente, han significado un parteaguas en el proceso de toma de decisiones para la aplicación del régimen internacional del uso de la fuerza.

En este trabajo se analizarán las respuestas recientes a esta inacción de la sociedad internacional frente a casos de graves violaciones de derechos humanos,¹ las cuales pueden dividirse en dos etapas: un resurgimiento de la doctrina de la intervención humanitaria en la década de 1990 y, en la década siguiente, la presentación de la responsabilidad de proteger, una nueva concepción que buscó superar las limitaciones e inconsistencias de su predecesora. La estructura de este ensayo partirá de una explicación sobre el régimen internacional sobre el uso de la fuerza existente hacia 1990, el cual, como se explicará, sigue siendo el aplicable actualmente; para pasar a explorar, en su versión contemporánea, la doctrina de la intervención humanitaria y su epígono, la responsabilidad de proteger. Posteriormente se hará una evaluación jurídica de la responsabilidad de proteger y se ofrecerán las conclusiones pertinentes.

1. Prohibición general del uso de la fuerza y las dos excepciones admitidas

Una de las reglas fundamentales de la sociedad internacional es la prohibición general del uso de la fuerza, establecida en el artículo 2, inciso 4, de la Carta, con dos excepciones: i) la acción colectiva, con la autorización del Consejo en una serie de supuestos, y ii) la legítima defensa, únicamente frente a una agresión². Dicho régimen constituye la cristalización en un tratado de alcance universal de la prohibición de la guerra como instrumento de política exterior, una norma consuetudinaria preexistente a la Carta (Brownlie, 1963, pp. 107-111; Cançado Trindade, 2010).

Como señala Simma, las interpretaciones teleológica e histórica de la prohibición del uso de la fuerza no dejan dudas sobre su naturaleza comprensiva, sin excepciones fuera de las dos ya enumeradas (Simma, 1999, p. 2). Adicionalmente, la prohibición es una norma de *ius cogens*, es decir, aceptada y reconocida universalmente como una norma imperativa, sobre cuyo alcance no se admite pacto en contrario y que solo puede ser modificada por una norma de igual carácter³. Ello ha sido reconocido por la Corte Internacional de Justicia (en adelante, «la CIJ»), que añadió que la prohibición, prevista en la Carta, es parte del derecho consuetudinario internacional, consagrando así su doble carácter como precepto fundado tanto en la costumbre como en

¹ Para este trabajo se asume la convergencia del derecho internacional de los derechos humanos, derecho internacional de los refugiados y del derecho internacional humanitario. Cfr. Cançado Trindade (1995, pp. 79-168).

² «l'interdiction du recours à la force armée dans les relations internationales qui (...) ne connaît que (mais connaît) deux exceptions et deux seulement» (cf. Pellet, 2008, p. 251).

³ *Yearbook of the International Law Commission*, 1966, vol. II, p. 247.

un tratado⁴. Además fue objeto de la «Declaración sobre los Principios de Derecho Internacional referentes a las Relaciones de Amistad y a la Cooperación entre los Estados de Conformidad con la Carta de las Naciones Unidas», del 24 de octubre de 1970, que la incorporó entre los siete principios con una preeminencia especial para la sociedad internacional *vis-à-vis* otras normas de la Carta⁵.

La primera excepción a la prohibición general es el sistema global de seguridad colectiva, mecanismo previsto en el capítulo VII de la Carta. En ese marco, el Consejo puede determinar si se ha producido una amenaza a la paz, un quebrantamiento de la paz o un acto de agresión, tres supuestos ante los cuales podrá decidir la adopción de una serie de medidas que incluyen, entre otras, el uso de la fuerza. De este modo, está universalmente aceptado que la autorización del Consejo establece una base suficiente para la licitud del uso de la fuerza, dentro de los alcances de la resolución respectiva e instrumentada en acciones militares de las fuerzas armadas de los Estados miembro (Simma, 1999, p. 4).

La segunda excepción se da en supuestos de un ataque armado contra un Estado, el cual podrá responder en aplicación del «derecho inmanente a la legítima defensa», ya sea a título individual o colectivo (artículo 51 de la Carta). Al respecto, diversos Estados han pretendido el reconocimiento de facultades amplias de legítima defensa *preventiva* ante un ataque, posición que ha sido sustentada por diversos autores⁶. Sin embargo, la Carta establece claramente que la legítima defensa solo es admisible «en caso de ataque armado», i.e. ante un hecho consumado. Si bien existe un debate sobre el ataque inminente, al menos se suele admitir que deberían haberse dado los primeros pasos necesarios para ejecutarlo antes de que se active la legítima defensa (Jennings y Watts, 1996, pp. 421-422). El problema de la inminencia es sumamente pertinente en el caso de armas de destrucción masiva y armas nucleares, porque, una vez sufrido el ataque, el daño puede ser muy grande, e incluso puede poner en riesgo la supervivencia del Estado atacado (Higgins, 1991, p. 310; cf. Gray, 2013, pp. 128-129). Sin embargo, es muy fácil convertir una situación de defensa frente a un ataque inminente en un caso de ataque preventivo, por lo que la aplicación de ambas figuras supone serias dificultades jurídicas. Adicionalmente, en todos los casos deberán respetarse los requisitos de necesidad y proporcionalidad, inherentes a la figura de la legítima defensa (Franck, 2001, pp. 58-62).

⁴ «Actividades militares y paramilitares en y contra Nicaragua», *I.C.J. Reports*, 1986, pp 100-101, párr. 190.

⁵ Resolución de la Asamblea General A/RES/2625 (XXV), del 24 de octubre de 1970. Al respecto, véase: Jennings y Watts (1996, vol. 1, pp. 333-334) y Jiménez de Aréchaga (1978, p. 88).

⁶ Posición sostenida en especial por autores estadounidenses que buscan justificar mayor flexibilidad para la política hegemónica de su país. Cf. Reisman (1999, pp. 860-862) y Glennon (2003, pp. 16-35). En contra, por todos: Gray (2013, pp. 160-165).

La CIJ, refiriéndose específicamente a la prohibición del uso de la fuerza, dejó muy claro que el incumplimiento o el desacato de una norma general por Estados que argumentaban una excepción a sus preceptos no la debilitaban, sino que más bien fortalecían su carácter imperativo:

If a State acts in a way prima facie incompatible with a recognized rule, but defends its conduct by appealing to exceptions or justifications contained within the rule itself, then whether or not the State's conduct is in fact justifiable on that basis, the significance of that attitude is to confirm rather than to weaken the rule⁷.

Dicha postura permite refutar los cuestionamientos a la prohibición del uso de la fuerza basados en la práctica, ilícita, de varios Estados que argumentan que su intervención es excepcional, amparándola típicamente en la legítima defensa. En este sentido, las excepciones son más bien evidencia de la plena vigencia de la norma general que, para no ser aplicada, requiere de un supuesto particular que escape a la prohibición. Efectivamente, si se verifica un supuesto de excepción, la norma general puede no ser aplicada y la acción será lícita.

Las dos excepciones previstas en la Carta son efectivamente supuestos que escapan a la prohibición: una requiere la venia del Consejo, el cuerpo colegiado multilateral facultado para autorizar el uso de la fuerza; mientras que la otra supone una agresión, circunstancia que activa la figura de la legítima defensa, una eximente anterior a la Carta como norma consuetudinaria y que fue reconocida en su articulado.

La doctrina enumera algunas otras excepciones que no cuentan con la aceptación generalizada de las dos previstas expresamente en la Carta⁸. Entre ellas destacan la protección de nacionales en territorio extranjero y la persecución más allá del propio territorio (*hot pursuit*), supuestos que, sin embargo, pueden ser considerados como legítima defensa, por lo que estarían subsumidos en una de las dos excepciones previstas en la Carta. Otras excepciones son la intervención humanitaria —objeto de este trabajo— y la lucha de liberación nacional contra una potencia colonial ocupante (Pellet, 1982, pp. 117-126).

En consecuencia, el derecho internacional contemporáneo plasmado en la Carta prohíbe el uso de la fuerza (artículo 2, inciso 4) y, en principio, solo admite dos vías de excepción: la acción colectiva en el marco del Consejo frente a supuestos de amenaza a la paz, quebrantamiento de la paz o un acto de agresión (capítulo VII); y la legítima defensa frente a un ataque armado (artículo 51).

⁷ «Actividades militares y paramilitares en y contra Nicaragua», *I.C.J. Reports*, 1986, p. 98, párr. 186.

⁸ El artículo 107 de la Carta, norma transitoria sobre seguridad que se refiere a las acciones armadas emprendidas «como resultado de la segunda guerra mundial con respecto a un Estado enemigo», ya no es aplicable.

Este régimen internacional ha pasado por situaciones en las cuales, frente a graves afectaciones masivas a los derechos humanos, no se logró aprobar la acción colectiva a nivel de la ONU y en las que, por la naturaleza de los eventos, no era aplicable la legítima defensa. Entre ellas destacan, por la condena internacional que supusieron y por su repercusión mediática, la masacre de los tutsi en Ruanda, en 1994; los recurrentes casos de limpieza étnica en Yugoslavia en la década de 1990⁹; el conflicto en Darfur a partir de 2003; y, más recientemente, la crisis humanitaria en Siria, que se inició en 2011.

En este trabajo se estudiará el conflicto jurídico que presentan estas situaciones, entre la prohibición del uso de la fuerza y la necesidad de emplear la fuerza para detener graves violaciones de derechos humanos, como los genocidios y las matanzas masivas. Cabe además precisar que no se tratará de modo general el uso ilícito de la fuerza, sino que el objeto de estudio específico será evaluar si es posible justificar legalmente una intervención unilateral por consideraciones humanitarias sin autorización del Consejo¹⁰. Vale decir, se analizará la posibilidad de habilitar una tercera excepción lícita para el uso de la fuerza, adicional a las previstas en la Carta. Para ello, a partir del régimen internacional detallado en esta sección, se revisarán las dos doctrinas que han procurado contemporáneamente justificar la licitud de este tipo de acciones internacionales: la doctrina de la intervención humanitaria y la responsabilidad de proteger.

2. La intervención humanitaria en el derecho internacional contemporáneo: las zonas de exclusión aérea en Irak y los bombardeos sobre Yugoslavia

Si bien la doctrina de la intervención humanitaria tiene una importante serie de precedentes históricos¹¹, ciertas acciones de uso de la fuerza en la década de 1970 —las intervenciones de la India en Bangladesh en 1971, de Vietnam en Camboya en 1978 y de Tanzania en Uganda en 1979— han sido presentadas por parte de la doctrina como antecedentes recientes de intervenciones humanitarias. Sin embargo, como recuerda Gray, para justificar sus acciones unilaterales, los Estados intervinientes argumentaron que recurrían a la legítima defensa, sin hacer referencia alguna a la doctrina de la intervención humanitaria. Por ello, no se las suele tratar como supuestos de intervención humanitaria, sino, eventualmente, de legítima defensa (2014, p. 624).

Es posible sostener que la versión contemporánea de la doctrina de la intervención humanitaria fue argumentada por primera vez por el Reino Unido como justificación

⁹ El término «limpieza étnica» fue acuñado en las guerras balcánicas de la década de 1990 (Evans, 2015, p. 17).

¹⁰ La intervención es considerada unilateral si no cuenta con la autorización multilateral del Consejo, aunque sea llevada a cabo por varios Estados. Por ejemplo, la coalición liderada por EE. UU. y el Reino Unido contra Irak, en 2003.

¹¹ Al respecto, la fuente clásica es: Brownlie, *International Law and the Use of Force by States*.

ex post facto para el establecimiento de zonas de exclusión aérea (en adelante, «ZEA») en el norte y sur de Irak. Tras la guerra de 1991, para detener la represión indiscriminada del gobierno iraquí contra los integrantes de la etnia kurda y de la confesión chiita, colectivos asentados respectivamente en el norte y el sur del país, los gobiernos de EE.UU., el Reino Unido y Francia establecieron *motu proprio*, sin cobertura ni justificación jurídica, sendas ZEA para crear corredores humanitarios y prevenir nuevas acciones de represión y brindar asistencia a dichas poblaciones. En los años siguientes, en respuesta a los cuestionamientos de la oposición doméstica respecto a la licitud de la adopción de las ZEA sin la autorización del Consejo, el gobierno británico inició una serie de pronunciamientos legales que ofrecían supuestos en los cuales una situación excepcional podría hacer admisible una intervención por motivos humanitarios. Para justificar la creación de las ZEA, el gobierno británico sostuvo: «humanitarian intervention without the invitation of the country concerned can be justified in cases of extreme humanitarian need» (cit. en Gray, 2013, p. 37).

Esta defensa de la doctrina de la intervención humanitaria por el gobierno británico constituyó un cambio abrupto en su política exterior, que en 1986 sostenía al respecto:

[T]he overwhelming majority of contemporary legal opinion comes down against the existence of a right of humanitarian intervention for three main reasons: first, the UN Charter and the corpus of modern international law do not seem specifically to incorporate such a right; secondly, state practice in the past two centuries, and especially since 1945, at best provides only a handful of genuine cases of humanitarian intervention, and on most assessments, none at all; and finally on prudential grounds, that the scope of abusing such a right argues strongly against its creation¹².

Como puede apreciarse en este pasaje, la Foreign Office reconocía que «el derecho de intervención humanitaria» todavía no había sido creado (*against its creation*). Pese a este cambio en la posición oficial, la mayoría de juristas británicos se muestra de acuerdo en que el uso de la fuerza por motivos humanitarios contraviene el derecho internacional, aunque se mantienen diferencias sobre si sería deseable que emergiese una norma que lo hiciera admisible¹³.

Adicionalmente, la polarización en la comunidad internacional respecto a la licitud del establecimiento de las ZEA, con el abandono francés de su apoyo inicial y la

¹² United Kingdom Foreign Office, Policy Doc. No. 148, publicado como «UK Materials in International Law», *British Yearbook of International Law*, vol. 57, 1986, p. 619.

¹³ Con las notables excepciones de Rosalyn Higgins, expresidenta de la CIJ; Christopher Greenwood, hoy juez de la CIJ; y sir Franklin Berman, asesor de la *Foreign Office* en la década de 1990. Cfr. Higgins, *Recueil des Cours*, pp. 314-316; Christopher Greenwood, Humanitarian Intervention: The Case of Kosovo, *Finnish Yearbook of International Law*, vol. 10, 2002, pp. 141-175; y Sir Franklin Berman, The UN Charter and the Use of Force, *Singapore Year Book of International Law*, vol. 10, 2006, pp. 9-17.

oposición expresa de China y Rusia, constituyeron evidencia de que no había en el derecho internacional público una norma en formación que hiciera admisible el uso de la fuerza por motivaciones humanitarias sin autorización del Consejo. Solo el Reino Unido empleó —y ha continuado empleando— la doctrina de la intervención humanitaria como una institución autónoma (Gray, 2014, p. 624). De hecho, fue invocada para justificar una eventual intervención humanitaria en Siria, luego del ataque contra civiles en Damasco con el empleo de armas químicas, el 21 de agosto de 2013, «si las acciones en el Consejo eran bloqueadas»¹⁴.

Un segundo caso relevante de intervención humanitaria contemporánea fue la campaña de setenta y ocho días de bombardeos aéreos que condujo la OTAN en marzo de 1999 contra Yugoslavia, actuando en respuesta a la matanza y el desplazamiento forzoso de la población albanesa en Kosovo por parte del gobierno yugoslavo. Aunque no se presentó un argumento legal exhaustivo para justificar la campaña aérea, las acciones parecieron ampararse en la autorización implícita del Consejo —que habría sido expresada en resoluciones previas— y en consideraciones humanitarias. Posteriormente, los Estados miembro de la OTAN presentaron argumentos legales en los debates al interior del Consejo y en sus comparecencias ante la CIJ en los ocho casos sobre «Legalidad del uso de la fuerza», iniciados por sendas demandas yugoslavas (Gray, 2014, p. 625).

De modo general, los Estados miembro de la OTAN que sustentaron la intervención lo hicieron basándose en consideraciones de índole humanitaria pero *siempre* invocando la autorización implícita del Consejo, vale decir, sin ampararse en una norma que prescribiera la intervención humanitaria. La figura de la autorización implícita considera que basta una resolución en la que el Consejo haya identificado una amenaza a la paz y la seguridad y haya establecido demandas sobre el Estado objeto de la resolución, para que, si el Estado concernido no las cumpliera, se habilite automáticamente el uso de la fuerza, sin la necesidad de una nueva resolución que lo autorice expresamente¹⁵. En este orden de ideas, la defensa de la licitud de los bombardeos sobre Yugoslavia no se basó en ningún caso en la existencia de una norma, siquiera emergente, que admitiera el uso de la fuerza por motivos humanitarios, sino que siempre se reconoció que era necesaria, aunque sea implícitamente, la autorización del Consejo, posición consistente con el derecho internacional vigente (Gray, 2013, p. 354). De hecho, ninguno de los Estados justificó la licitud de los bombardeos

¹⁴ «Chemical Weapon Use by Syrian Regime – UK Government Legal Position», nota del 29 de agosto de 2013. Disponible en: <https://www.gov.uk/government/publications/chemical-weapon-use-by-syrian-regime-uk-government-legal-position/chemical-weapon-use-by-syrian-regime-uk-government-legal-position-html-version>. Última consulta realizada el 1 de febrero de 2015.

¹⁵ Véase, al respecto: Lobel y Ratner (1999, pp. 124-154).

haciendo referencia al cuestionable precedente de las ZEA en Irak ni a un precepto autónomo de índole humanitario.

Un pronunciamiento del Grupo de los 77 contemporáneo a las acciones de la OTAN contra Yugoslavia constituye la expresión más comprehensiva del parecer de la mayoría de Estados que integran la sociedad internacional, al referirse expresamente a la posibilidad de que se estuviera gestando una norma emergente que estableciera una nueva excepción por motivos humanitarios a la prohibición general del uso de la fuerza. Los ministros reunidos rechazaron el llamado derecho a la intervención humanitaria, «que carece de fundamento en la Carta o en el derecho internacional»¹⁶. En un artículo muy influyente, Simma fue igualmente muy claro al señalar que, sin la autorización del Consejo, la coerción militar contra un Estado que cometiese violaciones de derechos humanos que constituyeran una amenaza a la paz sería una infracción a la prohibición del uso de la fuerza (Simma, 1999, p. 2).

Igualmente, la CIJ ha mantenido a lo largo de varias décadas su rechazo a la posibilidad del uso de la fuerza por motivos humanitarios. Para la década de 1990, la jurisprudencia más relevante incluía, primero, el *dictum* de la CIJ en el caso del Canal de Corfú:

The Court can only regard the alleged right of intervention as the manifestation of a policy of force, such as has, in the past, given rise to most serious abuses and such as cannot, whatever be the present defects in international organization, find a place in international law. Intervention is perhaps still less admissible in the particular form it would take here; for, from the nature of things, it would be reserved for the most powerful States, and might easily lead to perverting the administration of international justice itself.¹⁷

Y, segundo, el caso sobre las actividades militares y paramilitares de EE.UU. en y contra Nicaragua:

[I]n any event, while the United States might form its own appraisal of the situation as to respect for human rights in Nicaragua, the use of force could not be the appropriate method to monitor or ensure such respect¹⁸.

De este modo, es posible concluir que los precedentes más destacados de intervención humanitaria —especialmente los bombardeos contra Yugoslavia para detener

¹⁶ Declaración Ministerial de los Ministros de Relaciones Exteriores del Grupo de los 77, reunidos en Nueva York el 24 de septiembre de 1999, párrafo 69; repetida en la reunión de Cartagena, Colombia, 9 de abril de 2000, párr. 263. Igualmente, Declaración de la Cumbre del Sur, suscrita en La Habana, Cuba, 14 de abril de 2000, párr. 54.

¹⁷ «Caso del canal de Corfú (Reino Unido v. Albania)», *I.C.J. Reports*, 1949, p. 35.

¹⁸ «Actividades militares y paramilitares en y contra Nicaragua», *I.C.J. Reports*, 1986, p. 124, para. 268. Ver además: «África del Sudoeste, segunda fase», *I.C.J. Reports*, 1966, p. 34, párr. 49; y «Opinión consultiva sobre las consecuencias legales de la construcción de un muro en el territorio palestino ocupado», *I.C.J. Reports*, 2004, p. 171, párr. 87.

los exterminios masivos en Kosovo—fueron insuficientes para establecer en la práctica estatal y en la doctrina una excepción por motivos humanitarios a la prohibición general del uso de la fuerza, además de ser inconsistentes con la jurisprudencia de la CIJ al respecto. Este es el contexto en el cual nace la responsabilidad de proteger, una revisión de la doctrina de la intervención humanitaria¹⁹.

3. Emergencia de la responsabilidad de proteger

En seguimiento al debate político y jurídico tras la intervención de la OTAN en Yugoslavia y ante las recurrentes crisis humanitarias de fines del siglo XX y la falta de respuestas apropiadas en el seno del Consejo, se creó la Comisión Internacional sobre Intervención y Seguridad del Estado (en adelante, «la ICISS», por sus siglas en inglés), por encargo de Kofi Annan, secretario general de la ONU, y con el auspicio del gobierno de Canadá. La ICISS publicó en diciembre de 2001 el reporte *The Responsibility to Protect*,²⁰ cuya finalidad fue encontrar un punto medio en el conflicto entre las nociones de soberanía y de intervención: de un lado, la prohibición del uso de la fuerza; del otro, la constatación de la pasividad de la comunidad internacional frente a graves y recurrentes violaciones de derechos humanos. La ICISS presentó así una nueva doctrina que buscaba ser más comprehensiva y menos militarista y con una vocación de aplicación universal: la responsabilidad de proteger.

En principio, la base de la responsabilidad de proteger es un cambio de perspectiva, relocalizando el debate desde un «derecho subjetivo a intervenir» a un concepto más objetivo de «responsabilidad de proteger». Dicha responsabilidad no debe entenderse en el sentido legal del término, sino que debe ser considerada como una serie de reglas, procedimientos y criterios que puedan asistir a la comunidad internacional en la adopción de decisiones de intervenir por motivos humanitarios. De acuerdo al reporte, si se produjeran graves violaciones a los derechos humanos, el principio de no intervención debería ceder ante la responsabilidad de proteger²¹. Es muy importante resaltar que en el reporte se reconoció al Consejo como el órgano *más apropiado* para autorizar intervenciones militares, autorización que debía ser solicitada en todos los casos, aunque podría interpretarse que ese fraseo dejaba abierta la posibilidad de recurrir a otras instancias si no se aprobaba la intervención.

¹⁹ Para un completo repaso del estado de la cuestión tras la intervención de la OTAN en Yugoslavia: *Humanitarian Intervention. Legal and Political Aspects*, Copenhague: Danish Institute of International Affairs, 1999.

²⁰ El secretario general de la ONU, Kofi Annan, acuñó la expresión «*sovereignty implies responsibility, not just power*», en un discurso el 26 de junio de 1998.

²¹ International Commission On Intervention and State Sovereignty, *The Responsibility to Protect. Report of the International Commission On Intervention and State Sovereignty*. Ottawa: International Development Research Centre, 2001, p. xi.

El concepto ha sido adoptado y modificado en diversas instancias de la ONU²². El 2 de diciembre de 2004 se publicó el reporte final del Panel de Alto Nivel sobre Amenazas, Desafíos y Cambios, creado por el secretario general Annan, titulado *A More Secure World: Our Shared Responsibility*, en el que se hizo referencia a la responsabilidad de proteger como una norma emergente, aplicable por el Consejo ante genocidios, matanzas masivas, limpieza étnica u otras violaciones serias al derecho internacional humanitario que los Estados no hubieran podido, o no hubieran deseado, prevenir. Adicionalmente, se criticó la inconsistencia y la ineficacia del Consejo en el tratamiento de estos casos y se establecieron cinco criterios para determinar si una intervención era justificada: la seriedad de la amenaza, que haya objetivos apropiados para la intervención, que la intervención se dé como último recurso, que los medios empleados sean proporcionados y que haya un adecuado balance de las consecuencias de la intervención. Finalmente, se estableció que el Consejo debería considerar *al menos* esos cinco criterios, además de otras consideraciones que estimase conveniente, lo que a la vez reafirmaba su rol como instancia de decisión, contribuía a una determinación más objetiva respecto de si se están dando amenazas que pudieran merecer una intervención humanitaria y balanceaba esa objetividad con el espacio suficiente para que sus miembros permanentes pudieran hacer evaluaciones *ad hoc*²³.

El secretario general Annan, en su reporte del 21 de marzo de 2005, *In Larger Freedom: Towards Development, Security and Human Rights*, resaltó el itinerario desde la ICISS hasta el Panel de Alto Nivel, grupos que respaldaron como una norma emergente la existencia de una responsabilidad colectiva de proteger²⁴. Así, cuando los Estados no cumplieran con su responsabilidad de proteger a sus propias poblaciones, el Consejo podría, de juzgarlo necesario, adoptar decisiones de acuerdo a las provisiones de la Carta, incluyendo el uso de la fuerza. Sin embargo, el secretario general reafirmó que la tarea no era buscar alternativas al Consejo como una fuente de autoridad, sino que este funcionase mejor²⁵, preservando así sus funciones como única instancia autorizante del uso de la fuerza, de acuerdo a la Carta.

Ese itinerario concluye con la inclusión de la responsabilidad de proteger en la resolución de seguimiento de la Cumbre del Milenio, adoptada por la Asamblea General de la ONU en octubre de 2005. En dicha resolución se circunscribió la responsabilidad de proteger a la protección de poblaciones civiles exclusivamente en cuatro supuestos: genocidio, crímenes de guerra, limpieza étnica y crímenes de lesa

²² Para una reseña del itinerario de la responsabilidad de proteger en la ONU: Stahn, 2007, pp. 99-120.

²³ *The Responsibility to Protect*, pp. 31-37.

²⁴ Reporte del Secretario General, *In Larger Freedom: Towards Development, Security and Human Rights*, 21 de marzo de 2005, párr. 135.

²⁵ *In Larger Freedom*, párr. 126.

humanidad, en el marco de la Carta de la ONU y con el requisito de que toda acción colectiva deberá necesariamente ser aprobada por el Consejo²⁶.

Es pertinente enfatizar que en su concepción, en el reporte de la ICISS, la responsabilidad de proteger fue presentada como un proceso de tres etapas: responsabilidad de prevenir (enfrentar las causas profundas del conflicto interno y otras crisis humanas que ponen en riesgo a poblaciones civiles), responsabilidad de reaccionar (responder a situaciones de acuciante necesidad humana con medidas apropiadas) y responsabilidad de reconstruir (proveer la asistencia más completa, especialmente luego de una intervención militar). La resolución de seguimiento es significativa por el número de jefes de Estado que participaron en las sesiones, quienes decidieron adoptar un estándar mucho más restrictivo que el propuesto originalmente por la ICISS en 2001 y que el empleado en los mandatos al amparo del capítulo VII de la Carta en la década de 1990, limitando los supuestos en los que es aplicable y enfatizando que siempre será necesaria la autorización del Consejo. En este sentido, no fueron logrados los objetivos mínimos de asegurar la existencia de una obligación de actuar cuando haya causa justa y la renuncia de los miembros permanentes del Consejo a vetar resoluciones sobre emergencias humanitarias que no involucraran sus intereses nacionales, motivo por el cual la resolución fue considerada un retroceso por algunos activistas a favor de la responsabilidad de proteger (Hehir, 2012, p. 49). Desde entonces, el Consejo ha hecho referencia a la responsabilidad de proteger en el preámbulo de al menos una veintena de resoluciones —por ejemplo, sobre la situación en Sudán (2006, 2007 y 2009), Costa de Marfil y Libia (2011) y Mauritania (2013)—. Adicionalmente, ha sido considerada en todos los reportes del actual secretario general, Ban Ki-moon.

Las motivaciones del cambio en el alcance de la doctrina son un asunto eminentemente político, por lo que no serán tratadas en este trabajo, que se concentra en los aspectos jurídicos detrás de la responsabilidad de proteger como una nueva excepción a la prohibición general del uso de la fuerza (Hehir, 2012, pp. 29-56). Sin embargo, a los fines de pasar al análisis jurídico de la doctrina de la responsabilidad de proteger, es importante destacar aquellos puntos respecto a los cuales los Estados sí se han mostrado de acuerdo.

De acuerdo al texto de los párrafos 138 y 139 de la resolución de seguimiento de la Cumbre del Milenio, los Estados concordaron en los siguientes puntos (Hehir, 2012, p. 55; Bellamy, 2009, p. 195):

- a) Los Estados tienen una responsabilidad interna de proteger a sus ciudadanos.
- b) La responsabilidad de proteger solo es aplicable a cuatro crímenes: genocidio, crímenes de guerra, limpieza étnica y crímenes contra la humanidad.

²⁶ Asamblea General de la ONU, *2005 World Summit Outcome*, UN Doc A/RES/60/1, párr. 138-139.

- c) La responsabilidad de proteger presenta un compromiso de todos los Estados de prevenir la ocurrencia de esos cuatro crímenes en su propio territorio y de trabajar en conjunto con otros Estados en la prevención de su estallido.
- d) Cuando un Estado manifiestamente incumpla con proteger de dichos crímenes a su población, la comunidad internacional estará dispuesta a adoptar acciones colectivas oportunas y decisivas, a través del Consejo, de acuerdo con la Carta y recurriendo al uso de la fuerza solo en última instancia.
- e) La responsabilidad de proteger no altera el derecho existente sobre el uso de la fuerza y se reconoce al Consejo como la única autoridad con el poder para autorizar una intervención.
- f) Con la excepción de la instalación de los asesores especiales en la Prevención del Genocidio y en la Responsabilidad de Proteger, la nueva doctrina no requiere la creación de nuevos órganos o instituciones a nivel de la ONU, ni altera el mandato o facultades de los preexistentes.
- g) Las provisiones de la responsabilidad de proteger sobre intervenciones coercitivas constituyen un compromiso político de los Estados miembro de la ONU que no establece umbrales prefijados para la intervención ni incorpora supuestos de aplicación inmediata.

Esta versión revisada de la responsabilidad de proteger, representativa de la opinión de la mayoría de Estados —que fuera expresada en la resolución de seguimiento de la Cumbre del Milenio—, es la que se analizará jurídicamente en la siguiente sección.

4. La responsabilidad de proteger como fuente de derecho: ¿una nueva excepción a la prohibición general del uso de la fuerza?

Uno de los problemas esenciales del derecho internacional público es la apropiada identificación de las fuentes de derecho, asunto que puede parecer evidente pero que reviste suma complejidad (cf. Jennings, 1981, pp. 59-88). Como señala Higgins, el problema de las fuentes de derecho se refiere a:

Where do we find the substance of international law? What constitutes international law? What is the difference between a political proposal and a binding rule? [...] [H]ere we are concerned with the identification of international law. This latter topic is commonly termed «the sources of international law». It is really all about the provenance of norms (Higgins, 1991, p. 42)²⁷.

²⁷ O, como señala Jiménez de Aréchaga, da respuesta a dónde encuentra el juez las normas que le permiten resolver un caso concreto: Jiménez de Aréchaga, *Recueil des Cours*, p. 10.

Para la identificación de las normas es imperioso distinguir entre el derecho vigente (*lex lata*), que obliga y confiere derechos, y el derecho que no existe, pero que sería deseable que existiera (*lex ferenda*) (Virally, 1981, pp. 519-533; Thirlway, 2001, pp. 3-26). La *lex ferenda* tiene un carácter paradójico. Si bien su característica esencial es que no forma parte del derecho positivo, no se trata simplemente de un concepto antitético, definido como aquello que no es derecho, sino que se refiere necesariamente a algo que en cierto sentido *debería* ser derecho (Thirlway, 2001, p. 4). Ahora bien, el sostener que algo debería ser derecho no constituye evidencia de que sea derecho (Akehurst, 1975, p. 5)²⁸. En suma, como señala Cheng: «it is absolutely necessary to distinguish between what is the *lex lata* and what is only *lex ferenda*, and not fall into the trap of believing one's own aspirations [...] to be the existing law» (1995, p. 217).

Existe un cierto consenso en los diversos documentos que mencionan la responsabilidad de proteger en considerarla como «una norma emergente» que establecería una nueva excepción por motivos humanitarios a la prohibición general del uso de la fuerza, expresado especialmente en los reportes y resoluciones elaborados en el seno de la ONU. Al no haber negociaciones sobre un tratado que pueda incluir el concepto, que ni siquiera figura entre los asuntos que estudia la Comisión de Derecho Internacional, el análisis jurídico de la responsabilidad de proteger debe partir de considerarla como una norma emergente de derecho consuetudinario²⁹. La mayor parte de la doctrina acepta que la costumbre internacional requiere contar *necesariamente* con dos elementos: uno material, la práctica generalizada; y otro subjetivo, la *opinio iuris sive necessitatis*, la convicción de que la práctica es legalmente exigible o necesaria (Thirlway, 2014, pp. 56-57). Ello es consistente con lo previsto en el segundo inciso del artículo 38 del Estatuto de la CIJ («la costumbre internacional como prueba de una práctica generalmente aceptada como derecho») y con las diversas sentencias de la CIJ en las que se contempló la materia³⁰.

De acuerdo a los variados antecedentes de la responsabilidad de proteger en el aparato de la ONU, en particular a los reportes de la ICISS y del Panel de Alto Nivel, se ha sostenido que se viene desarrollando la *opinio iuris* (Wilkelmann, 2006, párr. 22)³¹. Sin embargo, un grupo importante de Estados, incluyendo a Rusia, China

²⁸ Cfr. «Caso de la plataforma continental en el Mar del Norte», *ICJ Reports*, 1969, p. 38, párr. 62.

²⁹ Cabe recordar que la responsabilidad de proteger se relaciona íntimamente con los objetivos y normas de tratados en vigor, como la Convención Internacional para la Prevención y el Castigo del Crimen de Genocidio de 1948, las Convenciones de Ginebra de 1949 y el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional de 2002. Véase Zifcak (, The Responsibility to Protect, en Evans (ed.), *International Law*, p. 529, nota 51.

³⁰ Especialmente, la sentencia en el «Caso de la plataforma continental en el Mar del Norte», *ICJ Reports*, 1969, p. 45, párr. 77.

³¹ Para todos los casos, la última consulta en línea de la *Max Planck Encyclopaedia* fue el 1 de febrero de 2015.

y la India, han mostrado su escepticismo respecto al alcance de las intervenciones humanitarias, incluso bajo el paraguas de la responsabilidad de proteger (Garwood-Gowers, 2013, 599; Mani, 2005, p. 275, n. 646), especialmente luego del cambio de régimen en Libia, que excedió los alcances de la resolución autorizante. El diagnóstico de Cassese, expresado en dos artículos posteriores a los ataques de la OTAN sobre Yugoslavia, es muy pertinente: si bien mantenía que la intervención había sido ilícita, señalaba que podía sostenerse que, sobre la base de una mayor voluntad de los Estados a intervenir para detener atrocidades ocurridas en otros países, una excepción consuetudinaria a la prohibición del uso de la fuerza podría emerger eventualmente, pero que la misma todavía no se había materializado (cf. Cassese, 1999a, p. 29; Cassese, 1999b, p. 796).

A mayor abundamiento, de modo general, cuando los Estados emplean la fuerza por motivos humanitarios sin autorización del Consejo, no aducen hacerlo porque se consideren obligados por una responsabilidad de proteger. Al contrario, al igual que con su predecesora, la doctrina de la intervención humanitaria, el problema detrás del surgimiento de la responsabilidad de proteger es justamente que los Estados no actúan en ciertos casos en los que parte de la opinión pública considera que sí deberían hacerlo. Este es un aspecto fundamental para entender cómo opera la responsabilidad de proteger y cómo debería modificar la discrecionalidad de las decisiones y acciones estatales para constituir una norma internacional. Si la responsabilidad de proteger fuese obligatoria, la inacción frente a los cuatro crímenes en los que es aplicable (genocidio, crímenes de guerra, limpieza étnica y crímenes contra la humanidad) sería ilícita y acarrearía responsabilidad internacional, situación para la que no hay precedentes.

De hecho, como recuerda Pellet, si se asume que existe una responsabilidad de cada Estado de proteger a su propia población, no existe una obligación complementaria sobre la sociedad internacional: el Consejo *puede* adoptar medidas; el Fiscal Jefe de la Corte Penal Internacional *puede* iniciar investigaciones, que además pueden ser suspendidas por el Consejo; y los Estados *pueden* adoptar una serie de medidas bajo ciertos supuestos del régimen internacional de la Responsabilidad de los Estados por Hechos Internacionalmente Ilícitos (previsto por el proyecto de la Comisión de Derecho Internacional y que en buena parte integran el derecho internacional general); pero en ningún caso están obligados a hacerlo (Pellet, 2013, p. 190).

Respecto al elemento material de la costumbre, la práctica generalizada, no parece haber suficiente consistencia en la práctica estatal como para evidenciar la adopción de un cambio *normativo* que incorpore nuevas obligaciones o derechos. En efecto, la práctica reciente del Consejo permite concluir que la actuación rápida y decisiva es

todavía la excepción —el caso de Libia en 2011—³², mientras que el desacuerdo y el estancamiento es lo habitual —como en Siria en 2013—.

De hecho, los casos de Siria y Libia, los más relevantes tras la emergencia de la responsabilidad de proteger, permiten sostener que es cuestionable que haya una convicción compartida por la mayor parte de Estados respecto a su obligatoriedad —elemento subjetivo—, mientras que la práctica estatal dista de ser generalizada —elemento material—. Como señala Higgins, una nueva norma no puede emerger sin que se den *a la vez* la práctica y la *opinio iuris*; y una norma existente, como la prohibición del uso de la fuerza, solo deja de existir cuando una gran mayoría de Estados inician *concurrentemente* una práctica contraria y un abandono de su *opinio iuris* (Higgins, 1991, p. 48).

En suma, para el surgimiento de una costumbre internacional son insuficientes las expresiones de voluntad, aunque provengan de la mayor parte de la sociedad internacional o sean presentadas a través de los órganos de la ONU, sino que deben verificarse tanto la práctica sistemática y generalizada de los Estados como su convicción de que la nueva práctica se ajusta a derecho³³. Como se ha señalado *supra*, los elementos material y subjetivo de la costumbre deben necesariamente presentarse de forma concurrente. Sin embargo, respecto a la responsabilidad de proteger no ha sido posible identificar ninguno de ellos. Con todo, a los fines de constituirse en una nueva excepción a la prohibición del uso de la fuerza, una nueva costumbre tendría que lograr además un altísimo grado de aceptación, que la lleve a ser considerada una norma de *ius cogens*. En este sentido, Michael Reisman, relator del Instituto de Derecho Internacional sobre el uso de la fuerza, ha destacado que en los reportes de la ICISS y del Panel de Alto Nivel no se logró presentar una justificación legal para una intervención humanitaria sin autorización del Consejo (2007, p. 263).

Si bien es destacable el rol de la responsabilidad de proteger en procurar el establecimiento de lineamientos o criterios para contribuir a una identificación más objetiva y apropiada de supuestos en los que corresponde intervenir por motivos humanitarios, ello requiere fortalecer al Consejo en el marco de la Carta, no cambiar el derecho internacional vigente. Así, parece ser que la intervención humanitaria no requeriría de una excepción específica a la prohibición general del uso de la fuerza, porque el problema no es el régimen existente —ya sea la estructura de la toma de decisiones en la ONU o defectos en las funciones asignadas en la Carta—, sino la reticencia de los Estados, usualmente motivada políticamente, a intervenir cuando se constatan

³² Intervención militar multilateral autorizada por el Consejo el 17 de marzo de 2011 (resolución S/RES 1973).

³³ Como señala Crawford: «customary law is not to be confused with the last emanation of will of the General Assembly» (2012, p. 23).

graves emergencias humanitarias³⁴. De este modo, con la responsabilidad de proteger no se ha logrado el propósito de dar mayor objetividad a la toma de decisiones del Consejo, toda vez que el procedimiento de autorización del uso de la fuerza se sigue resolviendo caso a caso (Wood, 2007, p. 13)³⁵. En efecto, en la resolución de seguimiento de la Cumbre del Milenio se incorporó la noción de que «la acción colectiva oportuna y decisiva» a través del Consejo se daría caso a caso³⁶.

Por estas consideraciones, es necesario distinguir la práctica estatal —mucho más clara y consistente—, de las declaraciones de los gobiernos, que según convenga a sus intereses coyunturales oscilan entre la *lex lata* y la *lex ferenda* (Roberts, 2001, p. 763). Como se ha visto, los ideales que encarna la responsabilidad de proteger, evidentemente valiosos, son insuficientes para que emerja una nueva norma consuetudinaria de derecho internacional público, que además estaría contrapuesta a una norma de *ius cogens* que constituye uno de los valores fundamentales de la sociedad internacional contemporánea —la prohibición general del uso de la fuerza—. En este orden de ideas, la responsabilidad de proteger y sus motivaciones deberían más bien ser consideradas como aspiraciones, ubicadas en el campo *de lege ferenda*³⁷.

Estas apreciaciones jurídicas son consistentes con puntos de vista más políticos sobre la defensa de la soberanía frente a doctrinas que la flexibilizan, como las reacciones frente a una eventual consolidación de la intervención humanitaria luego de las acciones militares de la OTAN en Yugoslavia. Por ejemplo, las ya citadas declaraciones de los ministros de Relaciones Exteriores del G-77, en oposición a la emergencia de una doctrina de intervención humanitaria³⁸, y las palabras del representante permanente de la República Popular China ante la ONU, quien señaló que para los países pequeños y débiles la soberanía era la última defensa contra los abusos que provienen del exterior (cit. en Davis, 2011, p. 256). En el mismo sentido, Mani ha enfatizado:

To the «new» States, sovereignty means more than a «chastity belt», but a shield to protect themselves, their right of self-determination and political independence, their socio-economic systems (which have been so ruthlessly exploited until recently), and their national identity and personality (2005, p. 216).

Esta preocupación por los excesos a los que es proclive la doctrina de la intervención humanitaria —con los problemas esenciales de cuáles son los supuestos de hecho que

³⁴ Cfr. Lowe y Tzanakopoulos (2003, párr. 47); y Pellet (2008, p. 268), quien señala: «D'autant moins qu'en l'espèce la règle n'est pas mauvaise en elle-même; c'est l'usage (ou le non-usage) qu'en font les États qui est déplorable».

³⁵ En esta medida, es prematuro sostener que existe una costumbre nueva de intervención humanitaria (por todos: Tesón, 2008, pp. 42-48).

³⁶ Asamblea General de la ONU, *2005 World Summit Outcome*, UN Doc A/RES/60/1, párr. 139.

³⁷ En el mismo sentido, Crawford (2013, p. 355).

³⁸ Ver referencia en nota 31.

pueden activar la posibilidad de la acción armada y de quién determina que estos se han producido— ha sido siempre el baluarte de los Estados que se oponen a ella, especialmente aquellos con menor fuerza en la comunidad internacional.

Luego de la presentación de la responsabilidad de proteger se ha mantenido la resistencia de la mayor parte de la sociedad internacional a que se legalice la posibilidad de intervenir unilateralmente, i.e. sin autorización del Consejo, por motivos humanitarios. En el reporte de Reisman para el Instituto de Derecho Internacional se señala que para 2007 había 133 Estados que se habían pronunciado rechazando la posibilidad de una intervención unilateral (2007, p. 263). Adicionalmente, como explica Focarelli, en paralelo al temor de los «Estados débiles» a intervenciones imperialistas, algunos de los Estados más poderosos se oponen a la responsabilidad de proteger porque no tienen interés en estar obligados a intervenir, prefiriendo mantener su discrecionalidad para elegir cuándo y dónde hacerlo (2008, p. 199).

Estas constataciones empíricas llevan a concluir que, más allá de las aspiraciones *de lege ferenda* involucradas, la decisión de intervenir se sigue dando bajo criterios políticos que son expresados en un discurso jurídico. La responsabilidad de proteger se enmarca así en la tradición de discursos que, desde el campo de la utopía, buscan ser un antídoto a las prácticas estatales generalizadas que emplean el Derecho instrumentalmente como una justificación para los intereses y fines políticos de los Estados³⁹. Sin embargo, la práctica estatal permite verificar que, en el ámbito del uso de la fuerza sin autorización del Consejo por motivos humanitarios, el Derecho continúa siendo empleado como una justificación para la política antes que como su fundamento⁴⁰. Sobre el particular, el juez Cançado Trindade ha criticado los casos de uso de la fuerza sin autorización del Consejo, considerándolos «evidencia de un sombrío recrudescimiento del uso indiscriminado de la fuerza» (1995, p. 93).

Para finalizar el análisis de la responsabilidad de proteger como fuente de derecho, vale la pena recordar que su versión acotada, producto de la resolución de seguimiento de la Cumbre del Milenio, fue criticada en el reporte complementario sobre Intervención Humanitaria y Acciones Humanitarias del Instituto de Derecho Internacional por presentar una serie de imprecisiones (Verhoeven, 2013). En primer lugar, la dificultad en determinar, desde un punto de vista legal, qué implica dicha responsabilidad en términos de la modificación de la normativa existente, ya sea creando nuevos derechos como obligaciones. Segundo, la restricción de su aplicación a supuestos de crímenes graves, en gran escala (requisito inherente en el caso del genocidio), lo que ignora los casos de crímenes de guerra y crímenes de lesa

³⁹ Ver por todos: Peters (2009).

⁴⁰ Para la relación entre derecho internacional y política internacional: Koskeniemi(2006).

humanidad en pequeña escala, sin establecer un umbral apropiado para distinguirlos de los de gran escala. Tercero, no contempla el problema de la falta tipificación del crimen de limpieza étnica en el derecho penal internacional, que impide identificar cuándo se produce este supuesto. Cuarto, este nuevo sesgo convierte a la nueva doctrina en una herramienta de persecución criminal, paralela por ejemplo a la Corte Penal Internacional, en lugar de concentrarse en los aspectos humanitarios detrás de las eventuales intervenciones.

5. Consideraciones adicionales sobre la responsabilidad de proteger

A lo largo de este trabajo se ha procurado presentar una evaluación de la responsabilidad de proteger como un epígono de la doctrina de la intervención humanitaria, que pese a sus diferencias como enunciado —partiendo de la intervención como abuso de las potencias y llegando al discurso de una responsabilidad como preocupación y deber de la comunidad internacional—, comparte con su antecesora la necesidad de tomar acciones eventualmente armadas en supuestos en los que el régimen internacional del uso de la fuerza vigente no lo permite. Dicha evaluación ha partido de distinguir entre la *lex lata* y la *lex ferenda* y ha llevado a concluir no solo que la nueva doctrina no es parte del derecho internacional vigente, sino también que no parece ser necesario establecer nuevas excepciones a la prohibición general del uso de la fuerza, debilitando así la vocación *de lege ferenda* de los proponentes de la responsabilidad de proteger. Estas dos constataciones son consistentes con el itinerario de la responsabilidad de proteger en el aparato de la ONU, que se trató en la tercera sección de este trabajo.

Sin embargo, a los fines de presentar un panorama más completo de las diversas posturas de la literatura académica sobre la responsabilidad de proteger —que mantienen vigente la pregunta de qué debe hacer la comunidad internacional ante la constatación de graves violaciones de derechos humanos y de crímenes internacionales—, en esta sección se explorarán algunas visiones distintas a las conclusiones ya presentadas en este trabajo. Con todo, este ejercicio debe partir de la premisa de que, de acuerdo a lo planteado en las secciones precedentes, las consideraciones que se presentará a continuación pertenecen más al ámbito de la *lex ferenda* y deben todavía ser insertadas en la normativa internacional a través de su sistema de fuentes, tarea todavía pendiente en la mayoría de casos.

Debe reconocerse el rol positivo de la responsabilidad de proteger de presentar criterios que permitan analizar bajo un esquema amplio y comprehensivo las diversas consideraciones y circunstancias de los casos más extremos de emergencia humanitaria. Las decisiones de intervenir seguirán siendo eminentemente políticas y se darán caso a caso, pero

la responsabilidad de proteger constituye un innegable y valioso avance al proporcionar criterios para ello, en línea con los esfuerzos que planteaba Walzer (2012) sobre el imperativo moral de reflexionar sobre la definición de los actores, los medios y los resultados esperados en una acción humanitaria (cfr. Doyle, 2009, pp. 349-369). Sin embargo, debe procurarse no caer en el paternalismo civilización/barbarie, riesgo siempre presente en estas definiciones. Por ello, es necesario extremar la prudencia al recolectar información que permita identificar apropiadamente aquellas situaciones excepcionales que pudieran requerir una intervención, la cual, vale la pena recalcarlo, será *ilícita*. Bajo este punto de vista, el uso *no autorizado* de la fuerza podría ser admisible como un último recurso ante circunstancias extremas, aquellas en las cuales la preservación de la sociedad internacional y de los valores compartidos por la humanidad estén en peligro.

Sin embargo, es pertinente recordar que amparar intervenciones humanitarias en la noción de una conducta ilícita eximida por criterios éticos —empleada a menudo para justificar el caso de Kosovo— lleva el debate jurídico a un conflicto entre licitud y legitimidad, que cuestiona directamente la relevancia del derecho internacional, aumentando así el riesgo de volver a situaciones de intervencionismo manipuladas por los Estados más poderosos (Roberts, 2008, pp. 179-213, p. 212);. Por ello, si se desea proveer de cobertura legal al uso de la fuerza por consideraciones humanitarias sin autorización del Consejo, se debería procurar mantener las justificaciones en el ámbito del derecho antes que en el de la ética.

Entre los intentos por hallar una justificación desde el derecho, Franck ha planteado que existe tanto en el derecho interno como en el derecho internacional la noción de las circunstancias atenuantes o mitigantes de la responsabilidad, que tiene un rol fundamental en la aplicación del derecho al cerrar la brecha entre la norma aplicable y un ideal general percibido de justicia. No se trataría solo de matizar la norma en base a consideraciones de legitimidad moral, sino también de recordar que se deberían considerar los aspectos específicos del caso antes de aplicar normas generales. Así, desde esta óptica, si bien se reconoce la vigencia de la norma, sería aceptable que, en circunstancias extraordinarias, en salvaguardia de su legitimidad, sea preferible condonar su violación antes que aplicarla rigurosamente (Franck, 2002, p. 185)⁴¹.

Jiménez de Aréchaga sostuvo incluso que, en un caso concreto, los objetivos humanitarios podrían operar como circunstancias atenuantes e incluso exculporias de la eventual responsabilidad internacional del estado interviniente (Jiménez de Aréchaga, 1978, p. 92). Dicha noción fue presentada en 1999 al secretario general

⁴¹ En el mismo sentido, su reporte ante el Instituto de Derecho Internacional, «The Authority under International Law of International Organizations other than the United Nations to Use Force», párr. 42, citado en Meron (2003, p. 479). Cfr. Pellet (2008, p. 267).

de la ONU por el Grupo de Trabajo sobre el Marco de Seguridad Post Guerra Fría, cuando se debatía la situación de la población albanokosovar, como justificación para una eventual intervención en Yugoslavia sin autorización del Consejo⁴². Igualmente, ha sido también reconocida por la CIJ:

The Court recognizes that the Albanian Government's complete failure to carry out its duties after the explosions, and the dilatory nature of its diplomatic notes, are extenuating circumstances for the action of the United Kingdom Government⁴³.

Y contemplada por el Instituto de Derecho Internacional en el proyecto de resolución de su sesión de Tokio, en 2013:

III. Absent any compulsory measures decided by or within the framework of the United Nations in order to ensure respect for those humanitarian imperatives, no legal claim can be raised against a State for having taken urgent measures for such purpose, despite the fact that those measures do not, as a matter of principle, conform with the international obligations it owes to the authorities responsible for such violations.

IV. In extreme circumstances where only the use of force reasonably appears to be effective in order to ensure respect for those humanitarian imperatives, no claim can, under the same conditions, be raised against a State for having resorted to such use⁴⁴.

En esa línea, Franck enfatiza que, pese a la ilicitud de las conductas concernidas, en supuestos del uso de la fuerza anticipado ante una amenaza inminente y potencialmente devastadora a la seguridad de un Estado, o para prevenir una catástrofe humanitaria, diversos órganos del sistema de la ONU se han mostrado en varios casos tolerantes, han colaborado e incluso han encomiado el uso de la fuerza sin autorización del Consejo. Por ejemplo, se aprobó *ex post facto* el uso de la fuerza, como en la intervención del Grupo de Monitoreo de la Comunidad Económica de los Estados de África Occidental (ECOMOG) en Liberia; se rechazó un voto de censura a la intervención de la OTAN en Yugoslavia en el Consejo; y tanto la Asamblea General de la ONU como el Consejo evitaron censurar las intervenciones de Israel en Egipto en 1967, la invasión turca de Chipre en 1974, la invasión tanzana de Uganda en 1979 y, más recientemente, el bombardeo estadounidense de los campos de entrenamiento de Osama bin Laden en Afganistán en 1998. Estas posturas tolerantes contrastan notoriamente con la oposición mayoritaria a las ocupaciones y ata-

⁴² «This led to the conclusion that even if it was premature to speak of a norm or even a doctrine, it could be seen as a defence or justification for an act that otherwise would be unlawful». (Zacklin, 2010, pp. 100-106).

⁴³ Caso del canal de Corfú (Reino Unido v. Albania). *I.C.J. Reports*, 1949, p. 35.

⁴⁴ Draft Resolution. *Annuaire de l'institut de droit international, Travaux de la session de Tokyo, 2013*: http://www.idi-iiil.org/idiF/annuaireF/2013/Question2_Draft.pdf. Última consulta en línea, 1 de febrero de 2015.

ques israelíes en Palestina, Siria y el Líbano, y a las ocupaciones marroquí del Sahara Occidental e indonesia de Timor Oriental⁴⁵.

Con todo, los supuestos de uso no autorizado de la fuerza son distintos entre sí, razón por la cual siempre la decisión deberá ser caso a caso, atendiendo a las circunstancias particulares y a los problemas para evaluar apropiadamente la situación, los medios necesarios para intervenir y los resultados que deben procurarse. Es muy pertinente recordar la advertencia de Oscar Schachter sobre los peligros de la tendencia a generalizar a partir de casos previos con el objetivo de establecer reglas para casos futuros:

Each crisis has its own configuration. Governments will always take account of their particular interests and the unique features of the case. While they can learn from the past, it is idle and often counterproductive to expect them to follow 'codified' rules for new cases (Schachter, 1992, p. 320).

Dentro de este marco, la comparación entre las narrativas presentadas sobre el debate en el Consejo de los casos de Libia en 2011 y Siria en 2013 permite constatar importantes diferencias. En Libia se habrían dado todos los elementos para facilitar la toma de la decisión de intervenir: una amenaza plenamente identificada sobre la población civil, expresada en varias declaraciones del gobierno libio; el apoyo de organismos subregionales (e.g. la Liga Árabe, el Consejo de Cooperación del Golfo y la Organización de la Conferencia Islámica) y de los países africanos miembros del Consejo; y la defección de importantes miembros del gobierno, que se opusieron a las medidas de fuerza sobre la población civil. En contraste, en Siria se dieron circunstancias que más bien dificultaron la toma de decisiones: el efecto negativo de la intervención en Libia, que fue más allá de la contención de la crisis humanitaria, llegando al cambio de régimen y excediendo con ello los alcances de la resolución del Consejo que la autorizó; los importantes intereses nacionales y geopolíticos involucrados en el caso sirio, que dividieron a los miembros del Consejo y evitaron que se adoptaran acciones; y la expresión de estas divisiones en visiones contrapuestas sobre la intervención y el orden internacional.

En suma, en el manejo de estas dos crisis la sociedad internacional no pareció compartir valores y visiones comunes —i.e. un marco preexistente o una serie de criterios— respecto a la posibilidad de intervenir. Si bien Libia y Siria fueron casos distintos, las divergencias sobre las políticas, los principios y las estrategias aplicables son sintomáticos de que la responsabilidad de proteger no se ha consolidado en el proceso de toma de decisiones para intervenciones con motivos humanitarios⁴⁶.

⁴⁵ Para este párrafo: Franck, «When, If Ever, May States Deploy», pp. 64-67.

⁴⁶ Para este párrafo ver los puntos de vista, a veces complementarios, a veces contrapuestos, en los trabajos de: Garwood-Gowers (2013), «The Responsibility to Protect and the Arab Spring»; Zifcak (2012, pp. 59-93), The

Igualmente, respecto a la responsabilidad de proteger, si bien en Libia puede haber cumplido un rol en la toma de la decisión de intervenir, la decisión se adoptó finalmente conforme a los mecanismos previstos en el capítulo VII de la Carta y que continúan siendo el derecho aplicable para el uso colectivo de la fuerza. En consecuencia, no es correcto sostener que se trató de un caso de aplicación de la responsabilidad de proteger como una excepción a la prohibición del uso de la fuerza.

Las consideraciones sobre la efectividad del uso de la fuerza para emergencias humanitarias escapan al alcance de este trabajo, pero cabe recordar que son un asunto relevante tanto política como jurídicamente. Si se propone cambiar el derecho vigente, o valerse de mecanismos para atenuar o eximir la responsabilidad por su incumplimiento, las razones deberían ser muy contundentes, más allá de lo mediáticas que puedan resultar las consideraciones humanitarias involucradas. Como ejemplo, en Libia el número de muertos como consecuencia del desorden posterior a la caída del presidente Muamar el Gaddafi decuplicó al millar de víctimas de la represión gubernamental que se buscó detener con la intervención (Kupperman, 2015, p. 72). De otro lado, es pertinente reflexionar sobre si la tragedia humanitaria que vive Siria hubiera podido ser solucionada con una fuerza internacional que interviniera el país y depusiera a su presidente. Con el peligro de caer en una falacia *post hoc ergo propter hoc*, los resultados en Libia luego de la intervención de un «pistolero bienintencionado» —citando a Brownlie (1973, pp. 139-148)— no parecen ser la mejor publicidad para la responsabilidad de proteger:

Libya quickly descended into civil war; the country's infrastructure collapsed; thousands of noncombatants were left homeless, maimed or dead. (...) The upheaval in Libya made the entire Middle East more unstable. The freeing of Gaddafi's stockpiled munitions fostered a flourishing arms trade south to Mali, west to Algeria, and east to Egypt and Syria, intensifying tensions between Islamist and secular groups throughout the region. As early as October 2013, international observers had officially dubbed Libya a 'failed state' (Lears, 2015, p. 10).

6. Conclusiones

En su tratamiento de la doctrina de la intervención humanitaria, Jennings y Watts sostuvieron en 1996: «[h]owever, the fact that, when resorted to by individual states, it may be – and has been – abused for selfish purposes tended to weaken its standing as a lawful practice» (1996, pp. 442-443). A inicios del año 2015, la práctica internacional es evidencia de que, tras catorce años de responsabilidad de proteger y varias crisis humanitarias graves, el uso de la fuerza unilateral con motivos humanitarios sigue siendo ilícito,

Responsibility to Protect after Libya and Syria; y Bellamy (2011, pp. 1-7), «Lybia and the Responsibility to Protect: The Exception and the Norm».

del mismo modo que cuando la OTAN inició sus bombardeos en Yugoslavia en 1999 y pese a la conmoción que estos supusieron para el derecho internacional público.

No parece ser que el problema detrás de la inacción de la sociedad internacional frente a casos graves de violaciones de derechos humanos sea jurídico, o tenga que ver con las normas y mecanismos a disposición de los Estados para atenderlos. En este sentido, sería innecesario un cambio en el derecho internacional aplicable a estos casos. Como menciona Pellet (2008), el problema es el uso —o no uso— que los Estados hacen de las herramientas ya existentes: la Carta creó las condiciones para el fin del unilateralismo con la creación del Consejo, un órgano encargado de centralizar el uso de la fuerza armada que bajo una concepción amplia de paz internacional ha permitido, la mayor parte de las veces, el inmenso logro de proteger los derechos fundamentales de la persona humana (p. 268). En el mismo sentido, Wood recalca que, antes que nuevas normas, lo que hace falta es voluntad política de los Estados, especialmente de los miembros del Consejo (Wood, 2007, p. 5). Son las situaciones excepcionales las que eventualmente pueden poner en tensión los mecanismos ordinarios, pero ello no quiere decir que para enfrentarlas sea prudente convertir las respuestas excepcionales en una norma general.

La manera más apropiada de detener las violaciones de derechos humanos es recurrir a las herramientas que el derecho internacional ofrece para ello, a través del fortalecimiento de las instituciones pertinentes —como el Consejo— y el cumplimiento de la normativa correspondiente —como la Convención Internacional para la Prevención y el Castigo del Crimen de Genocidio de 1948, las Convenciones de Ginebra de 1949, el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional de 2002 y el régimen internacional de la Responsabilidad de los Estados por Hechos Internacionalmente Ilícitos—. Esa es la línea que parece estar tomando la responsabilidad de proteger en el ámbito de la ONU: una aspiración política que contribuye a ese fortalecimiento, antes que una norma emergente que incorpore una nueva excepción, amparada en motivos humanitarios, a la prohibición general del uso de la fuerza. Esta visión más acotada de la responsabilidad de proteger es consistente con la posibilidad, muy cuestionable jurídicamente, de admitir que puedan presentarse casos excepcionales en los que pueda llegar a tolerarse el uso de la fuerza no autorizado, pero que ello no debe llevar a la modificación de su prohibición a partir de una excepción adicional por motivos humanitarios.

En este trabajo se ha partido de la premisa de que la prohibición del uso de la fuerza es uno de los valores fundamentales de la sociedad internacional contemporánea, principio que debe preservarse y mantenerse para asegurar el cumplimiento del derecho internacional, un medio esencial para mantener la paz internacional y contribuir a la solución pacífica de controversias. Que en alguna ocasión excepcional el anhelo y la aspiración de justicia hayan hecho necesario incumplir con la prohibición general del uso de la fuerza para enfrentar una situación excepcional y gravísima, casi en un

estado de necesidad, no debe llevar a la sociedad internacional a renunciar a uno de sus más caros avances. No es razonable partir de las excepciones —como una que sostenga que deberían admitirse supuestos de uso de la fuerza por motivos humanitarios cuando el Consejo no los haya autorizado— para establecer normas generales. Solo los valores compartidos por los miembros de la sociedad internacional, entre los que debe incluirse el logro fundamental de la norma de *ius cogens* que proscribe la guerra de agresión podrán asegurar la convivencia entre los diversos Estados que la integran. Bajo esta visión de la sociedad internacional, la responsabilidad de proteger es contraria al derecho internacional público vigente y es innecesario añadir excepciones por consideraciones humanitarias a la prohibición general del uso de la fuerza.

Referencias

- Akehurst, Michael. Custom as a Source of International Law (1975). *British Yearbook of International Law*, 47, 1-53.
- Allain Pellet (1982). «Légitime défense et agression - Le phénomène de libération nationale», *6ème rencontre de Reims, Réalités du droit international contemporaine. Discours juridique sur l'agression et réalité internationale* (pp. 117-126). Reims: CERI, .
- Bellamy, Alex J. (2009). *Responsibility to Protect*. Nueva York: Polity Press.
- Bellamy, Alex J. (2011). *Lybia and the Responsibility to Protect: The Exception and the Norm. Ethics & International Affairs*, 1-7.
- Berman, Sir Franklin (2006). The UN Charter and the Use of Force. *Singapore Year Book of International Law*, 10, 9-17.
- Brownlie, Ian (1963). *International Law and the Use of Force by States*. Londres: Oxford University Press.
- Brownlie, Ian (1973). Thoughts on Kind-Hearted Gunmen. En R. Lillich (ed.), *Humanitarian Intervention and the United Nations* (pp. 139-148). Charlottesville: University Press of Virginia.
- Cançado Trindade, Antônio Augusto (1995). Derecho internacional de los derechos humanos, derecho internacional de los refugiados y derecho internacional humanitario: Aproximaciones y convergencias. En *10 años de la Declaración de Cartagena sobre Refugiados* (pp. 79-168). San José: IIDH-ACNUR.
- Cassese, Antonio (1999a). *Ex iniuria ius oritur: Are We Moving towards International Legitimation of Forcible Humanitarian Countermeasures in the World Community?* *European Journal of International Law*, 10(1), 23-30.
- Cassese, Antonio (1999b). A Follow-up: Humanitarian Countermeasures and Opinio Necessitatis. *European Journal of International Law*, 10(4), 791-800.
- Cançado Trindade, Antônio Augusto (2010). *International Law for Humankind*. La Haya: Martinus Nijhoff.
- Cheng, Bin (1995). How Should We Study International Law? *Chinese Taiwan Yearbook of International Law and Affairs*, 13(217).

- Crawford, James (2012). *Brownlie's Principles of International Law*. Oxford: Oxford University Press.
- Crawford, James (2013). Chance, Order, Change: The Course of International Law. General Course on Public International Law. *Recueil des cours*, 365. Leiden: Brill/Nijhoff.
- Davis, Jonathan E. (2011). From Ideology to Pragmatism: China's Position on Humanitarian Intervention in the Post-Cold War Era. *Vanderbilt Journal of Transnational Law*, 44(2), 217-282.
- Doyle, Michael W. A. (2009). Few Words on Mill, Walzer, and Nonintervention. *Ethics & International Affairs*, 23(4), 349-369.
- Evans, Richard J. (2015). Written into History. *London Review of Books*, 37(2), 22 de enero.
- Focarelli, Carlo (2008). The Responsibility to Protect Doctrine and Humanitarian Intervention: Too Many Ambiguities for a Working Doctrine. *Journal of Conflict & Security Law*, 13(2), 191-213.
- Franck, Thomas M. (2001). When, If Ever, May States Deploy Military Force Without Prior Security Council Authorization. *Journal of Law & Policy*, 5, 58-62.
- Franck, Thomas M. (2002). *Recourse to Force. State Action Against Threats and Armed Attacks*. Cambridge: Cambridge University Press.
- Garwood-Gowers, Andrew (2013). The Responsibility to Protect and the Arab Spring: Libya as the Exception, Syria as the Norm? *University of New South Wales Law Journal*, 36(2), 594-618.
- Glennon, Michael (2003). Why the Security Council Failed. *Foreign Affairs*, mayo/junio, 82(3), 16-35.
- Gray, Christine (2013). *International Law and the Use of Force*. Oxford: Oxford University Press.
- Gray, Christine (2014). The Use of Force and the International Legal Order. En Malcolm D. Evans (ed.), *International Law* (pp. 589-619). Londres: Oxford University Press.
- Greenwood, Christopher (2002). Humanitarian Intervention: The Case of Kosovo. *Finnish Yearbook of International Law*, 10, 141-175.
- Hehir, Aidan (2012). *The Responsibility to Protect: Rhetoric, Reality, and the Future of Humanitarian Intervention*. Nueva York: Palgrave Macmillan.
- Higgins, Rosalyn (1991). International Trade Law and the Avoidance, Containment and Resolution of Disputes: General Course on Public International Law. *Recueil des cours*, 230. Leiden: Brill/Nijhoff.
- Humanitarian Intervention (1999). *Legal and Political Aspects*. Copenhagen: Danish Institute of International Affairs.
- International Commission on Intervention and State Sovereignty (2001). *The Responsibility to Protect*. Report of the International Commission on Intervention and State Sovereignty. Ottawa: International Development Research Centre.
- Jennings, Robert Y. (1981). What Is International Law and How Do We Tell When We See It. *Annuaire Suisse de Droit International*, 37, 59-88.
- Jennings, Robert y Watts Arthur (1996). *Oppenheim's International Law*. Vol. 1. Londres: Longman.

- Jiménez de Aréchaga, Eduardo (1978). *International Law in the Past Third of a Century. Recueil des cours*, 159, 1-344. Leiden: Brill/Nijhoff.
- Koskenniemi, Martti (2006). *From Apology to Utopia: The Structure of International Legal Argument*. Londres: Cambridge University Press.
- Kupperman, Alan J. (2015). Obama's Lybia Debacle. *Foreign Affairs*, 94(2), 66-77.
- Lears, Jackson (2015). We came, we saw, he died. *London Review of Books*, 37(3), 8-11.
- Lobel, J. y Ratner, M. (1999). Bypassing the Security Council: Ambiguous Authorizations to Use Force, Cease-fires and the Iraqi Inspection Regime. *American Journal of International Law*, 93(1), 124-154.
- Lowe, Vaughan y Tzanakopoulos, Antonios (2003). Humanitarian Intervention. En Rüdiger Wolfrum (ed.), *Max Planck Encyclopaedia of Public International Law*. Amsterdam: North-Holland.
- Mani, V.S. (2005). 'Humanitarian' Intervention Today. *Recueil des cours*, 313. Leiden: Brill/Nijhoff.
- Meron, Theodor (2004). International Law in the Age of Human Rights. General Course on Public International Law. *Recueil des cours*, 301. Leiden: Brill/Nijhoff.
- Mill, John Stuart ([1859]1984). A Few Words on Non-Intervention. En J. M. Robson (ed.), *The Collected Works of John Stuart Mill, vol. XXI - Essays on Equality, Law, and Education* (pp. 144-155). Londres: Routledge and Kegan Paul.
- Pellet, Allain (1982). Légitime défense et agression - Le phénomène de libération nationale, *6ème rencontre de Reims. Réalités du droit international contemporaine. Discours juridique sur l'agression et réalité internationale* (pp. 117-126). Reims: CERL.
- Pellet, Allain (2008). Le recours à la force, le droit et la légitimité. Notes sur les problèmes posés par le principe de l'interdiction du recours à la force armée en cas de carence du Conseil de sécurité. En A. Fischer-Lescano, H.-P. Gasser, et al. (eds.), *Frieden in Freiheit. Festschrift für Michael Bothe zum 70. Geburtstag*, St. Gallen: Nomos/DIKE.
- Pellet, Allain (2013). What Normativity for the Responsibility to Protect. En Anne-Laure Chaumette y Jean-Marc Thouvenin, *La responsabilité de protéger, dix ans après* (pp. 185-191). Paris: Pedone.
- Peters, Anne (2009). Humanity as the Λ and Ω of Sovereignty. *European Journal of International Law*, 20(3), 513-544.
- Reisman, Michael (1999). Kosovo's Antinomies. *American Journal of International Law*, 93(4), 860-862.
- Reisman, Michael (2007). Present Problems of the Use of Force in International Law. *Annuaire de l'institut de droit international*, 72. Paris: Pedone.
- Roberts, Anthea (2001). Traditional and Modern Approaches to Customary International Law: A Reconciliation. *American Journal of International Law*, 95, 757-791.
- Roberts, Anthea (2008). Legality vs. Legitimacy. En P. Alston y E. Macdonald, (eds.), *Human Rights, Intervention, and the Use of Force* (pp. 179-213). Londres: Oxford University Press.
- Schachter, Oscar (1992). Commentary. *Proceedings of the Annual Meeting (American Society of International Law)*, 86.

- Simma, Bruno (1999). NATO, the UN and the Use of Force. *European Journal of International Law*, 10, 1-22.
- Stahn, Carsten (2007). Responsibility to Protect: Political Rhetoric or Emerging Legal Norm. *American Journal of International Law*, 101(1), 99-120.
- Ternon, Yves (1995). *L'état criminel. Les génocides au XXe siècle*. Paris: Seuil.
- Tesón, Fernando (2008). Kosovo: A Powerful Precedent for the Doctrine of Humanitarian Intervention. *Amsterdam Law Forum*, 1(2), 42-48.
- Thirlway, Hugh (2001). Reflections on Lex Ferenda. *Netherlands Yearbook of International Law*, 32, 3-26.
- Thirlway, Hugh (2014). *The Sources of International Law*. Londres: Oxford University Press.
- United Kingdom Foreign Office (1986). Policy Doc. No. 148, publicado como «UK Materials in International Law». *British Yearbook of International Law*, 57.
- Verhoeven, Joe. Humanitarian Intervention/ Humanitarian Actions. Complementary Report. *Annuaire de l'institut de droit international*, Travaux de la session de Tokyo, 2013: http://www.idi-iil.org/idiF/annuaireF/2013/Question2_Verhoeven.pdf. Última consulta en línea, 1 de febrero de 2015.
- Virally, Michel (1981). A propos de la 'lex ferenda'. En *Mélanges offerts à Paul Reuter. Le droit international: unité e diversité*. Paris: A. Pedone, pp. 519-533
- Walzer, Michael (2012). The Argument About Humanitarian Intervention. *Dissent*, 49(1).
- Wilkemann, Ingo (2006). Responsibility to Protect. *Max Planck Encyclopaedia of Public International Law*.
- Wood, Michael (2007). The Law on the Use of Force: Current Challenges. *Singapore Year Book of International Law*, 11, 1-14.
- Zacklin, Ralph (2010). *The United Nations Secretariat and the Use of Force in a Unipolar World. Power v. Principle*. Cambridge: Cambridge University Press.
- Zifcak, Spencer (2012). The Responsibility to Protect after Libya and Syria. *Melbourne Journal of International Law*, 59, 59-93.

Fecha de recepción: 21 de febrero de 2015

Fecha de aprobación: 17 de abril de 2015