

Análisis jurídico de la controversia entre Ecuador y Colombia



Juan Alberto Rial*

La aventura de Colombia el 1º de marzo en territorio ecuatoriano desató infinidad de pronósticos sombríos y predicciones agoreras: movimientos de tropas venezolanas y ecuatorianas a sus respectivas fronteras con Colombia, reuniones de urgencia en la OEA, rupturas de relaciones diplomáticas, excesos de pirotecnia verbal durante la Cumbre del Grupo Río, y abrazos conciliadores sobre el final de la misma.

Los hechos, tal cual es de público conocimiento, y de acuerdo al crudo relato periodístico, han sido los siguientes:

“(El Ministro de Defensa de Colombia, Juan Manuel) Santos ha explicado que los datos recabados de informantes y verificados por los servicios de inteligencia permitieron establecer que Reyes iba a acudir el viernes a un campamento levantado al otro lado del río internacional del Putumayo, en territorio ecuatoriano. El bombardeo lanzado hacia las 00.25 hora local... por la Fuerza Aérea Colombiana (FAC) dio comienzo a la operación, en la que además de ‘Raúl Reyes’ murió ‘Julián Conrado’, alias de Enrique Torres, uno de los ideólogos del grupo.

El ministro ha informado de que el presidente colombiano, Álvaro Uribe, se comunicó por teléfono con su homólogo de Ecuador, Rafael Correa, para ponerlo al tanto de esta acción militar.

Según el informe militar de la operación, la Fuerza Aérea recibió las coordenadas del lugar y «procedió a atacar el campamento desde el lado colombiano, teniendo siempre en cuenta la orden de no violar el espacio aéreo ecuatoriano», ha revelado Santos.

Una vez bombardeado el campamento, se ordenó que fuerzas colombianas entraran (en Ecuador) para asegurar el área y poder neutralizar al enemigo», ha agregado Santos. Los cadáveres de «Raúl Reyes» y de Conrado han sido trasladados a Colombia, lo que se hizo, según el ministro de Defensa, «para evitar que las FARC intentaran recuperarlos». ”¹ (ver página siguiente)

**El autor es Secretario del Instituto de Relaciones Internacionales (U.N.L.P.), profesor de Derecho Internacional Público (Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, U.N.L.P.) y Coordinador de los Departamentos de Derecho Internacional y de Seguridad Internacional y Defensa del Instituto de Relaciones Internacionales (U.N.L.P.)*

Si bien el ambiente político está aún lejos de retornar al "statu quo ante", aparece como más diáfano el futuro, y cabe preguntarnos hasta dónde se ha respetado la legalidad internacional en nuestro continente, y cómo han actuado las herramientas multilaterales que se han diseñado, justamente, para manejar estas situaciones.

¿Qué dice el Derecho Internacional en esta materia?

Las normas generales del Derecho Internacional en esta materia ya están muy asentadas y mucha tinta se ha utilizado al respecto. Dos principios elementales, uno de ellos receptado de manera expresa en la Carta de las Naciones Unidas, el otro de posterior desarrollo, se han visto vulnerados en este cuadro de situación:

el principio de igualdad soberana (art. 2.1, Carta de la ONU), la prohibición del uso de la fuerza en las relaciones internacionales (art. 2.4, Carta de la ONU).



En referencia al **principio de igualdad soberana**, es pertinente señalar que todo Estado, por el solo hecho de serlo, es soberano. Asimismo, los Estados son entes territoriales. Y que, como consecuencia de dicha soberanía, el Estado tiene competencias en su territorio, en el cual su soberanía es *plena y exclusiva*². El Estado monopoliza, en dicho territorio, todos los poderes (*soberanía plena*), y las fronteras del mismo son inviolables, estando los demás Estados obligados a "... abstenerse en ese ámbito espacial el ejercicio de poder..., a menos, naturalmente, que medie el consentimiento del Estado local dentro de los límites que el DI permite. Así, por ejemplo, la detención de una persona por agentes de otro Estado y su posterior traslado al territorio de éste sin que medie el consentimiento de aquél es un secuestro internacional en toda regla, una violación de la soberanía territorial..."³

Está más que claro que si la detención, vulnerando el territorio de otro Estado, de una persona sin mediar cooperación del mismo, constituye una reconocida violación al principio de igualdad soberana, se presenta como indudablemente más grave el proceder de Colombia al asesinar a quienes se encontraban en el campamento emplazado en territorio ecuatoriano. No se trata de algo novedoso en el derecho internacional, y cabe remarcar que hay dos célebres casos en nuestro hemisferio: el caso Eichmann, acaecido en Argentina en el año 1960, por el cual el Consejo de Seguridad de Naciones Unidas se vio obligado a adoptar una resolución condenatoria contra Israel (resolución 138, de 1960), y

1 El País, 1 de marzo de 2008.

2 Remiro Brotóns y otros, Derecho Internacional, Editorial Tirant Lo Blanch, Valencia, edición 2007, pág. 129

3 Remiro Brotóns y otros, obra citada, pág. 129.

que produjo la ruptura de las relaciones diplomáticas entre Argentina e Israel por la negativa de este último a entregarlo a las autoridades del primero.⁴ Otra especie del mismo género estuvo dada por la detención del ciudadano mexicano, Humberto Álvarez Machain en el año 1990, en territorio mexicano, por funcionarios norteamericanos, a fines de ser juzgado en los EE.UU.

De manera conteste, la doctrina jusinternacionalista no ha dejado de señalar estas conductas por parte de los Estados como enfrentadas con lo que el deber ser determina... *La reiteración de las violaciones no implica la inexistencia de las normas, sino la necesidad de proceder a la sanción de dichas violaciones.*

En lo relativo a las vulneraciones, se han ensayado diversos justificados, con mayor o menor éxito, que tras un endeble maquillaje jurídico encierran políticas de fuerza, frágilmente justificadas en, por ejemplo, el "... principio de personalidad pasiva, de acuerdo al cual un Estado puede ejercer competencia en relación con personas que, situadas en el territorio de otro Estado, han causado perjuicio a los derechos o intereses jurídicos de una nacional del Estado que reclama la competencia o que se encuentra también fuera de su territorio. La invocación de esta base competencial se encuentra vinculada a menudo a la persecución de actos de terrorismo."⁵ Es notable la permanente alusión de los Estados Unidos de librar la batalla en Afganistán o en Irak a los fines de no librarla en su propio territorio... huelga señalar los resultados de dicha doctrina. También podemos hacer referencia en este punto a la *Doctrina Bush* (legítima defensa preventiva, unilateralmente determinada), esgrimida sin interlineados ni tiros por elevación por el presidente Uribe, en relación a la incursión colombiana (¿colombiana?) en territorio ecuatoriano... más adelante trataremos el tema con mayor profundidad.

En algunos casos, se ha pretendido encontrar una excepción a la no intervención en lo que se denomina el *principio de universalidad*, que posibilita el ejercicio de la jurisdicción penal para perseguir en **espacios internacionales (y espacios nacionales** a la luz de la reciente evolución del derecho internacional, materializada en la Corte Internacional Penal) y eventualmente, en caso de haber sido aprehendidos, juzgar a quiénes llevaran a cabo actividades directamente vinculadas con la piratería y trata de esclavos.

El alcance del segundo de los principios que entendemos vulnerado, es claro e incuestionable: la prohibición de la amenaza o uso de la fuerza armada en el ámbito internacional. "... Nadie

4 Juan Archibaldo Lanuse, De Chapultepec al Beagle. Política Exterior Argentina: 1945-1980, Emecé Editores, edición 1984, pág. 381.

5 Remiro Brotóns y otros, obra citada, pág. 133

pone en cuestión la prohibición de la fuerza *armada*, directa e indirecta, amagada o en acto, y que éste es el núcleo esencial del citado mandato. En ello concuerdan las posiciones doctrinales, los pronunciamientos jurisprudenciales, las resoluciones de la AGNU y la práctica y convicción jurídica de los Estados.”⁶

En tal sentido, cabe recordar que la Corte Internacional de Justicia se expidió sobre la materia, sin medias luces, en el asunto de las “Actividades militares y paramilitares en y contra Nicaragua” (1986) y “... terció decisivamente en el debate asumiendo la consagración normativa de la prohibición de la amenaza y el uso de la fuerza en los términos más amplios y observando que el discurso jurídico bajo el que se pretendían emboscar algunas violaciones no hacía sino reforzar la convicción última de sus autores en la irreductibilidad e irreversibilidad de un principio fundamental.”⁷

¿Se puede hablar de la utilización, por parte del Estado colombiano, de la fuerza prohibida en el 2.4 de la Carta? El recurso más descarnado, directo, a las armas se identifica en esencia con el *ataque armado*, la *agresión*.⁸ El concepto de agresión no aparece en la Carta de las Naciones Unidas y es por eso que se adopta a posteriori, más precisamente, en 1974, la resolución 3314 que da una definición casuística de lo que la misma es. La resolución determina que estamos hablando de **agresión** cuando se produce “a) la invasión o el ataque por las fuerzas armadas de un Estado del territorio de otro Estado, o toda ocupación militar, aun temporal, que resulte de dicha invasión o ataque..., b) el bombardeo, por las fuerzas armadas de un Estado, del territorio de otro Estado...” Todo ello supeditado a que dichos actos revistan suficiente gravedad. Cabe señalar que ambos extremos fueron reconocidos como efectuados durante la operación que Colombia realizó en territorio ecuatoriano. Cabe analizar si los actos revisten la gravedad suficiente, pero a la luz de la crisis originada, y las reacciones de las unidades políticas implicadas, está claro que la entidad es suficiente como para considerarla, a la luz de la norma, como uno de los supuestos más graves de uso indebido de la fuerza armada.

¿Qué dicen los instrumentos del ámbito regional al respecto?

Huelga aclarar que en el ámbito regional americano es la Organización de Estados Americanos (O.E.A.) la materialización de la cooperación internacional.

6 Remiro Brotóns y otros, obra citada, pág. 1059

7 Remiro Brotóns y otros, obra citada, pág. 1058

8 Remiro Brotóns y otros, obra citada, pág. 1059

En tal sentido, la Carta de Bogotá, que se adoptó tras la IX Conferencia Interamericana el 30 de abril de 1948 y que dio nacimiento a la O.E.A. fue, por su propia historia y por sus propias particularidades, más allá de lo que la Carta de la O.N.U. pudo ir... En tal sentido, es paradigmático lo establecido al respecto del "principio de no intervención" (que no apareció expresamente receptado en la Carta de San Francisco).

Ya desde el inicio, la Carta establece que el respeto de la derecho internacional tiene que ser la norma de conducta de los Estados en sus relaciones recíprocas (art. 3, letra a), Carta de la OEA), y que el orden internacional se fundamenta en el respeto a la personalidad, soberanía e independencia de los Estados (art. 3, letra b), Carta de la OEA), principio en el que podemos encontrar un paralelo con el principio de igualdad soberana de la Carta de las Naciones Unidas.

A mayor abundamiento, los arts. 10, 11 y 12, los cuales establecen la igualdad jurídica de los Estados americanos (con iguales derechos y deberes), conforme a lo cual los Estados se comprometen a respetar el goce de sus derechos a los demás Estados, haciéndose énfasis en que los derechos fundamentales de los Estados no puede sufrir menoscabo alguno.


Concordantemente con ello, cuando la Carta habla de la "no intervención" no se refiere sólo a la "intervención armada", "... sino que también a cualquier otra forma de injerencia o de tendencia atentatoria de la personalidad del Estado, de los elementos políticos, económicos y culturales que lo constituyen."⁹ Ello se encuentra receptado de forma expresa en la Carta de Bogotá, en los arts. 3, inc. b) e inc. e), 19 y 20.

Coherentemente con ello, y cerrado lo que podríamos denominar el "paquete" del respeto a la igualdad soberana, el art. 21 establece a rajatablas la inviolabilidad del territorio, sobre el cual no puede hacerse ocupación militar alguna, ni siquiera temporal. Es casi una verdad de perogrullo encontrar que la actuación del ejército colombiano, ingresando en territorio ecuatoriano para "asegurar el área y poder neutralizar el enemigo"¹⁰ estaba en las antípodas de la prohibición del art. 21.

Inclusive, como una forma de reacción multilateral, se dio que en el Acta Constitutiva de la Unión Sudamericana (Declaración de Brasilia, del 23 de mayo de 2008) se dice de forma expresa que sus países integrantes ratifican (entre ellos todos los países envueltos en esta controversia) que tanto la integración como la unión

⁹ Bohdan T. Halajczuk y María Teresa del R. Moya Domínguez, Derecho Internacional Público, EDIAR, 1999, pág. 605.

¹⁰ El País, 1 de marzo de 2008

suramericanas se fundan en los principios rectores de: irrestricto respeto a  la soberanía, integridad e inviolabilidad territorial de los Estados. No hay diferencias sustantivas con lo preexistente, pero como gesto político merece destacarse.

En lo atinente al uso de la fuerza en el ámbito regional, es oportuno recordar que los instrumentos jurídicos que se ocupan de la materia son preexistentes a la O.E.A., por lo cual, en muchos casos, se hace referencia a los ya normados o, simplemente, se adopta normativa que es compatible a la ya vigente... En tal sentido, encontramos "... el Acta de Chapultepec (1945) y en el Tratado Interamericano de Asistencia Recíproca (TIAR - 1947), (basados) en el principio de solidaridad continental..."¹¹.

El TIAR prevé en sus arts. 6 y 7 la reacción colectiva ante un conflicto intracontinental, con la aclaración de que el primero de ellos lo hace con el presupuesto fáctico de una "agresión que no constituya ataque armado" (cabe deducir que su ámbito de aplicación, en términos estrictos, es el de la vulneración del principio de no intervención) y el segundo se refiere implícitamente a hostilidades abiertas y en curso entre dos Estados americanos... Es por ello que la situación bajo examen que se presentó entre Colombia y Ecuador no cae, prima facie, bajo la órbita de dichas cláusulas. Sin embargo, conforme lo estipulado en el art. 9, no cabe la menor duda de que el TIAR también considera como "agresión" la acción colombiana en territorio ecuatoriano, configurándose como una "ataque no motivado por un Estado contra el territorio de otro Estado".

Cabe aclarar que, estos supuestos, justifican la convocatoria del Órgano de Consulta (en principio, la Reunión de Ministros de Relaciones Exteriores, pero hasta tanto se reúna el mismo, provisionalmente puede ejercer tal función el Consejo Permanente de la OEA), el cual puede adoptar medidas que se constituyen en **obligatorias** para los Estados ratificantes del tratado, entre ellos, todos los implicados en la controversia. Así fue que el día 17 de marzo de 2008 se llevó a cabo la Reunión de Ministros de Relaciones Exteriores, que adoptó la resolución 1/08 relativa al tema, cristalizando los acuerdos básicos a los que se arribó durante la Cumbre de Santo Domingo del Grupo Río. Así, dicho instrumento ratifica la vigencia de los principios del derecho internacional, reafirma la plena vigencia de la soberanía territorial, rechazar la incursión de las fuerzas armadas colombianas en territorio ecuatoriano, y registrar las disculpas efectuadas al respecto por el gobierno colombiano.

En esta materia, la Carta recepta en su art. 3, incs. g) y h) la

11 Bohdan T. Halajczuk y María Teresa del R. Moya Domínguez, obra citada, pág. 605.

condena unánime a la guerra de agresión, y la base jurídica a lo que puede considerarse como el sistema de seguridad colectiva, al normar que la agresión a un Estado americano constituye una agresión a todos (sin discriminar el origen de la agresión). Asimismo, establece en el art. 22 que los Estados americanos renuncian a la utilización de la fuerza en las relaciones internacionales (en una redacción sustancialmente similar a la del art. 2.4 de la Carta de la ONU), con la única excepción hecha en el instituto de la "legítima defensa"¹². En tal sentido, es cardinal reflexionar si existió o no, en este caso, legítima defensa por parte del Estado colombiano.

¿Existió en el caso colombiano "ejercicio de la legítima defensa"?

El día 2 de marzo trascendió en los medios una comunicación del Ministerio de Relaciones Exteriores colombiano conforme al cual "...Colombia no violó la soberanía sino que actuó de acuerdo con el principio de legítima defensa. Los terroristas, entre ellos Raúl Reyes, han tenido la costumbre de asesinar en Colombia e invadir el territorio de los países vecinos para refugiarse. Muchas veces Colombia ha padecido estas situaciones que estamos obligados a evitar en defensa de nuestros ciudadanos».¹³

Podemos pensar en esta alegación, la de la legítima defensa trascendiendo las soberanías nacionales, como un preocupante antecedente en la historia de las relaciones internacionales de las naciones latinoamericanas.

¿En qué radica la peligrosidad de esta alegación? Cabe aseverar que, en puridad, la legítima defensa es la única excepción a la prohibición del uso de la fuerza en las relaciones internacionales que contempla la Carta de las Naciones Unidas¹⁴. Así, "... La Carta de la Organización de las Naciones Unidas (art. 51) reconoce el

¹² Cabe señalar que, en este punto, seguimos la doctrina sostenida por Brótons, quien sostiene que en puridad la legítima defensa es la única excepción, pues las acciones colectivas carecen de autonomía y son la garantía de la prohibición, y las excepciones previstas en el art. 53 y 107, ambas cláusulas en juego armónico, han caducado por el ingreso de los supuestos "estados enemigos" a la ONU

¹³ República de Colombia, Ministerio de Relaciones Exteriores, http://www.cancilleria.gov.co/wps/portal/tut/p/cmd/cs/ce/7_0_A/s/7_0_1Q8/th/J_0_S6/s.7_0_A/7_0_1R1/s.7_0_A/7_0_1Q8.

¹⁴ "... Los comentaristas de la Carta de las N.U. han registrado tradicionalmente cuatro excepciones a la prohibición del empleo de la fuerza en las relaciones internacionales: 1) la acción individual o colectiva emprendida por los miembros de la Organización en base a una decisión o recomendación del C. de S. conforme al Capítulo VII de la Carta; 2) la acción de las organizaciones regionales, según lo dispuesto en el art. 53 de la misma; 3) las medidas adoptadas contra un Estado que, durante la Segunda Guerra Mundial fue enemigo de los signatarios de la Carta de acuerdo con los artículos 53 y 107, y 4) la legítima defensa, individual o colectiva, prevista por el artículo 51. Pero realmente es ésta la única excepción..." Remiro Brotóns y otros, Derecho Internacional, Editorial Mc. Graw - Hill, Madrid, edición 1997, pág 918

derecho de legítima defensa, individual o colectiva, en caso de ataque armado contra un miembro de esa organización, hasta tanto que el Consejo de Seguridad haya tomado las medidas necesarias para mantener la paz y la seguridad internacionales.”¹⁵

La primera pregunta que uno debe hacerse en este punto es cuándo se emplea la “fuerza armada” (cuestión abordada para un caso puntual “ut supra”). *Conforme al derecho internacional general,*

“el primer uso de la fuerza armada en contravención de la Carta (se presenta como) prueba, prima facie, de un acto de agresión”.

La ya citada resolución 3314 enumera, entre sus supuestos, lo que la doctrina ha considerado “agresión indirecta”... por ejemplo, “... cuando (un Estado) organiza o fomenta la recluta de bandas irregulares o mercenarios para que hagan incursiones en el territorio de otro Estado, o cuando organiza, instiga, ayuda o participa en actos de guerra civil o de terrorismo en otro Estado o consciente actividades en su territorio encaminadas a la comisión de dichos actos. No obstante, atendiendo a su escala, nivel de participación y del control, la acción de un Estado a través de bandas, grupos irregulares o mercenarios podría considerarse en determinados casos un ataque armado o agresión directa, y no un mero incidente fronterizo (CIJ, Actividades militares y paramilitares en y contra Nicaragua, 1986).”¹⁶

¿Es esta la situación existente entre las FARC y el gobierno ecuatoriano? Sin necesidad de dar una exposición detallada de la información existente, yendo a la propia fuente, el gobierno colombiano llega a denunciar, a través de un comunicado del 3 de marzo de 2008, la supuesta existencia de “acuerdos” entre las FARC y los gobiernos ecuatoriano y venezolano...¹⁷ Bajo ninguna circunstancia comete el desatino de calificar a las FARC como un instrumento del gobierno ecuatoriano.

Tan así es que el mismo ministro de Defensa colombiano, Juan Manuel Santos, manifestó en una entrevista concedida a un diario que se encontraban sorprendidos por el supuesto grado de complicidad que vinculaba a las FARC con el gobierno ecuatoriano, dato que habría surgido de las pericias al material informático capturado tras el ataque al campamento de las FARC en Ecuador. El ministro aseveró que entendían que existía algún grado de permisividad, pero no tal “complicidad.”¹⁸

15 Podestá Costa, L. A. y Ruda, José María, *Derecho Internacional Público*, Tipográfica Editora, Buenos Aires, 1985, pág. 128.

16 Remiro Brótons, obra citada, pág. 1060

17 República de Colombia, Ministerio de Relaciones Exteriores, http://www.cancilleria.gov.co/wps/portal/!ut/p/.cmd/cs/.ce/7_0_A/.s/7_0_1Q8/_th/J_0_S6/_s.7_0_A/7_0_1R1/_s.7_0_A/7_0_1Q8

18 Diario El País, 8 de marzo de 2008.

A mayor abundamiento, aún existiendo algún grado de “complicidad”, el cual habría sido desconocido por el gobierno de Colombia al momento de efectuar el ataque, debe enfatizarse que la “legítima defensa” debe responder sólo a los usos más graves de la fuerza, recurriendo al criterio de escala y los efectos de las hostilidades, llegando incluso a rechazar como tal la asistencia de un Estado a la guerrilla.¹⁹

En cuánto a quién debe ser el autor del ataque armado ante el cual se reacciona, la redacción originaria de la Carta lleva a interpretar que sólo el Estado podía ser el sujeto activo de un acto de agresión. Sin embargo, un acto de agresión, en la actualidad y debido a la dinámica de las relaciones internacionales puede provenir de un no-sujeto, como ha pasado con los sufridos por los Estados Unidos el 11 de setiembre de 2001, o por España el 11 de marzo de 2004.

Esta es una situación que es válida traerla a colación, porque sólo los Estados son sujetos territoriales en el Derecho Internacional, y los grupos irregulares que llevan a cabo tales acciones lo hacen desde bases territoriales, que sólo pueden ofrecer los Estados, por lo que se tiende a imputar a los *anfitriones* las eventuales o supuestas agresiones de sus *huéspedes*. Es lógico, como hemos visto “ut supra”, que incurra en un grave ilícito el Estado que presta asistencia a los individuos y grupos terroristas, pero excepto que ellos sean agentes del gobierno, no cabe imputarle automáticamente la responsabilidad que resulte de los delitos cometidos por los mismos. Puede ocurrir que los grupos terroristas sean más fuertes que el propio Estado, como ha pasado con Al Qaeda en territorio afgano en 2001... nada de ello se presenta en la relación entre Ecuador y las FARC... en todo caso, es interesante señalar dos cuestiones:

- En primer lugar, a pesar de que por cuestiones políticas diversos Estados consideren a las FARC como grupos terroristas (tal es el caso de los Estados Unidos y del mismo gobierno colombiano), en términos jurídicos cabe más bien encasillarlo en el estatus de “grupo beligerante”, sujeto provisional del derecho internacional, titular de la responsabilidad por los actos que en las relaciones internacionales le sean imputables.
- En segundo lugar, y dato no menor, si hay ámbito territorial en el cual las FARC parecen tener mayor fuerza que el Estado es en el mismo territorio del Estado autor del ataque, Colombia... en tal sentido, no aparece como descabello lo aseverado por el presidente Correa, cuando alegó que Ecuador limitaba con las FARC más que con Colombia²⁰.

19 CIJ, Asunto de las actividades militares y paramilitares en y contra Nicaragua, 1986.

20 http://www.eluniversal.com/2008/02/07/int_ava_correa-afirma-que-ec_07A1352125.shtml

En todo caso, la respuesta a las *acciones terroristas* que "...equivalen a un ataque armado... habrá de concentrarse en el espacio bajo control del agresor y sobre sus recursos, sin extenderse al territorio y recursos del Estado que los engloba."²¹ Está más que claro que, conforme todo lo expuesto, no existió ataque armado que justificara legítima defensa alguna a la luz de los hechos y de lo normado por el Derecho Internacional... sin embargo, y a mayor abundamiento, cabe señalar que no es el único de los requisitos que se demandan para que proceda la "legítima defensa".

Provenientes del Derecho Internacional Consuetudinario, se derivan la "*necesidad, proporcionalidad e inmediatez*" en la respuesta para poder aseverar que nos encontramos en el campo de la legítima defensa... todos estos requisitos encuentran en la posición de Daniel Webster, Secretario de Estado de los Estados Unidos, cuando tuvo lugar el caso "*Caroline*". "La *necesidad* implica que el uso de la fuerza es el único medio al que puede recurrir el Estado, no teniendo otros a su alcance para detener la agresión."²² En tal sentido, el presidente Álvaro Uribe expresó que tuvo que llevar a cabo la "Operación Fénix" sin avisar a tiempo porque «habría fracasado»... esa fue toda la fundamentación. Cabría imaginar que existía la posibilidad de coordinar con el Estado ecuatoriano la detención de los integrantes de las FARC para su posterior juzgamiento, en tanto y en cuanto la eliminación física de los mismos no haya sido el único objetivo encarado por el gobierno colombiano.


Asimismo, la acción que implica la "legítima defensa" tiene que ser *proporcionada* a la naturaleza e intensidad del ataque, y *suficiente* para desactivarlo. En tal sentido, la CIJ ha dicho, en el asunto "*Plataformas Petrolíferas, 2003*", que aquellos Estados que alegan la legítima defensa deben probar 1) que habían sido atacados; 2) que (aquel contra el cuál se dirige la acción) era responsable; 3) que las acciones atribuidas a (el supuesto agresor) podían por su naturaleza ser calificados como un ataque armado conforme al art. 51 de la Carta y al DI consuetudinario; 4) que su reacción había sido necesaria y proporcionada; y 5) que (el objeto de las acciones alegadas como legítima defensa) constituía un objetivo militar legítimo.²³

Ninguna de estas circunstancias se presenta en los hechos, y ni siquiera el gobierno colombiano nunca trató de probarlos. Y es más que claro que no hay ningún punto de contacto entre lo que el derecho internacional reglamenta en referencia a la legítima

21 Remiro Brótons, obra citada, pág. 1072.

22 Remiro Brótons, obra citada, pág. 1073.

23 Remiro Brótons, obra citada, pág. 1073

defensa y lo esgrimido por Colombia... quizás ambos hablen de conceptos distintos... Y aquí radica la peligrosidad de lo esgrimido por el gobierno de Colombia, porque quizás el concepto de "legítima defensa" que utiliza no es el mismo del derecho internacional, sino uno más cercano al sostenido en los últimos años por los Estados Unidos, el de "legítima defensa preventiva unilateralmente determinada", o "Doctrina Bush". Así lo ha manifestado, al sostener que "...Nuestro objetivo inmediato será atacar a las organizaciones terroristas de alcance mundial o a todo terrorista o Estado patrocinador del terrorismo que intente adquirir o utilizar armas de destrucción en gran escala o sus precursores, y defender a los Estados Unidos, al pueblo estadounidense y a nuestros intereses dentro y fuera del país, mediante la identificación y destrucción de la amenaza antes que llegue a nuestras fronteras. Si bien Estados Unidos tratará constantemente de obtener el apoyo de la comunidad internacional, **no dudaremos en actuar solos, en caso necesario, para ejercer nuestro legítimo derecho a la defensa propia, con medidas preventivas contra esos terroristas, a fin de impedirles causar daños a nuestro pueblo y a nuestro país; y privar a los terroristas de nuevo patrocinio, apoyo y refugio seguro, convenciendo u obligando a los Estados a aceptar sus responsabilidades soberanas.**"²⁴ Lo sostenido por el gobierno de Colombia lo acerca peligrosamente (al menos desde la tradicional percepción latinoamericana) a la posición arriba  desarrollada, sostenida por el gobierno de los EE.UU. En tal sentido, existe una identidad sustantiva entre lo que ambos gobiernos afirman, lo cual introduce una especie de cuña en lo que otrora fuera una posición conteste de los Estados latinoamericanos en el derecho internacional.

Este grado de peligrosidad ha sido identificado y condenado por los demás países de la región (excepción hecha por los EE.UU.) e implícitamente reconocido por Colombia en lo manifestado realizada durante en la "Declaración de los Jefes de Estado y de Gobierno del Grupo de Río sobre los acontecimientos recientes entre Ecuador y Colombia", adoptada en la XX Reunión Cumbre del Grupo Río, conforme a la cual Colombia se compromete a "... que estos hechos no se repetirán en el futuro bajo ninguna circunstancia, en cumplimiento de lo que disponen los artículos 19 y 21 de la Carta de la OEA", donde se contemplan como obligaciones fundamentales de los Estados la no intervención, y la de respetar la inviolabilidad del territorio del Estado, dejando cristalinamente claro que el ámbito multilateral descarta, en la

²⁴ Departamento de Estado de los Estados Unidos, Estrategia de Seguridad Nacional de Estados Unidos, setiembre de 2002.

especie, la aplicación del instituto de la legítima defensa, contemplado en el art. 22 de la Carta de la OEA, ratificando, en lo fundamental, la resolución 930 adoptada por el Consejo Permanente de la OEA el día 5 de marzo de 2008.

Nos parece muy oportuno traer a colación que, independientemente de que algún aspecto de lo acontecido permita a alguien concluir que realmente existió "legítima defensa", la misma Carta de la OEA agrega un limitante general a la conducta de los Estados para con sus vecinos... "El derecho que tiene el Estado de proteger y desarrollar su existencia no lo autoriza a ejecutar actos injustos contra otro Estado"... Cabe preguntarse cuánto de justicia hay en el accionar de Colombia con respecto a Ecuador.

Conclusiones

Los sucesos post 1 de marzo enfrentaron a los pueblos de América Latina, ante la insospechada circunstancia de imaginar cómo desarticular el riesgo (quizás no inminente, pero riesgo al fin) de un conflicto armado entre Estados del continente. Y en el proceso, idear una salida honorable para todos los Estados involucrados. Fue por ello muy preocupante la reacción inicial que dividió a los Estados del hemisferio en dos bandos, colocando a Colombia y a Estados Unidos por un lado, y a Ecuador y el resto del continente (con matices, claro está) del otro. Tan perceptible es esto que se arribó a un principio de acuerdo y solución en el ámbito del Grupo Río (donde Estados Unidos no es miembro), tras una suerte de fracaso en el ámbito multilateral regional apropiado (la OEA, donde los Estados Unidos sí participan) en el que hubiera correspondido encontrar una solución. En este aspecto es paradigmático el hecho de que Estados Unidos propusiera encuadrar la resolución de la OEA en el marco del art. 22, en alusión al derecho a la legítima defensa, en tanto lo adoptado en la resolución 930 adoptada en el Consejo Permanente, de la OEA se fundamentó en el art. 21, pero sin ir más allá, dado que nunca se condenó la conducta de Colombia.

Sin embargo, en el marco del Grupo Río, el diálogo no dejó de ser tenso y amenazante, pero también fue más directo y franco, consiguiendo el pedido de disculpas colombiano y el compromiso del presidente Uribe de que dichos hechos no se reiterarían en el futuro. A pesar de sonar ingenuo, es probable que la ausencia norteamericana en este foro, por no formar parte del mismo, se constituyó en un elemento de peso para destrabar las diferencias que impedían un principio de acuerdo.

Ello queda también palmariamente comprobado con la resolución 1/08 adoptada por la Reunión de Consulta de los Ministros de Relaciones Exteriores, llevada a cabo en Washington el 17 de marzo, en la cual (como señalamos más arriba) se reiteró la plena vigencia de los principios del derecho internacional, del principio de soberanía territorial y se efectuó un rechazo a la incursión efectuada por las fuerzas armadas colombianas a territorio ecuatoriano, rechazo al cual la delegación de los Estados Unidos formuló una suerte de reserva, al sostener que no se encontraba preparada para manifestar su acuerdo al respecto²⁵.

Tras idas y vueltas, los países de la región llegaron a un acuerdo que puede considerarse como una lógica deducción del derecho internacional vigente, y en tal sentido, la posición argentina nunca abandonó una línea que sustentara el respeto de la legalidad internacional, desde el inicio de la crisis hasta el principio de solución. En tal sentido, el 3 de marzo el canciller Taiana sostuvo que "...la Argentina expondrá en la sesión extraordinaria de mañana de la OEA la firme posición de rechazo a cualquier forma de violación de la soberanía territorial a un Estado miembro... el respeto de la soberanía territorial es un principio inviolable en el derecho internacional y nada ni nadie puede justificar su violación»²⁶. Y consistentemente con ello, se dieron las declaraciones de la presidente Cristina Fernández en la Cumbre del Grupo Río, donde sostuvo que "...La ilegalidad tampoco se combate con mayor grado de ilegalidad, sino con mucha, mucha legalidad», dijo en Santo Domingo la presidente de la Nación y sostuvo que «es imprescindible que no ingrese en nuestra región la doctrina de la unilateralidad (ya que) si nosotros perdemos esta convicción de la multilateralidad, esta negativa a la justicia por propia mano, sino recurriendo a los organismos multilaterales que nos agrupan y nos representan, estaremos perdiendo uno de los atributos más importantes y distintivos de la política Latinoamericana»²⁷.

Es pertinente señalar que la unánime respuesta de las naciones latinoamericanas, entre ellas la nuestra, demuestran hasta dónde se hallaron comprometidos los fundamentos mismos del derecho internacional, tanto el general como el latinoamericano, con el ilícito accionar colombiano,



25 "...Estados Unidos de América no está preparado para estar de acuerdo con la conclusión contenida en el párrafo operativo 4 dado que es muy específica en cuanto a los hechos y no toma en cuenta otras disposiciones de las Cartas de la OEA y de las Naciones Unidas; de cualquier manera, ni esta resolución ni la resolución CP/RES. 930 (1632/08) afecta el derecho de legítima defensa consagrado en el artículo 22 de la Carta de la OEA y el artículo 51 de la Carta de las Naciones Unidas...", resolución 1/08, Reunión de Ministros de Relaciones Exteriores, 17 de mayo de 2008

26 www.mrecic.gov.ar, 03 de Marzo de 2008 - Información para la Prensa N° 056/08

27 www.mrecic.gov.ar, 18 de Marzo de 2008 - Información para la Prensa N° 076/08

vulnerando principios tan caros a nuestra historia común como el de la igualdad soberana, el que prohíbe el uso o la amenaza del uso de la fuerza y el de la inviolabilidad territorial. Todo ello constituyó, más allá de la coyuntura política, el sustrato axiológico en el accionar conjunto, multilateral y unánime de los Estados latinoamericanos.

Es por ello que, independientemente de lo alto o bajo del perfil internacional de la actual administración argentina en lo que a relaciones internacionales respecta, no cabe más que congratularlos por el hecho de que los valores en los cuales se fundamentó, en este caso en particular, responden a lo que uno desea sea la tradición de la política exterior de nuestro país. Sin embargo, no podemos dejar de notar con muchísima preocupación, como militantes del respeto a la vigencia del derecho internacional que somos, que el antecedente del accionar colombiano en Ecuador es un gravísimo antecedente que, afortunadamente, recibió una cuasi unánime condena en nuestro continente. Está más que claro (y para ello basta con hojear la sección internacional de cualquier diario) que las violaciones a la legalidad internacional son cuestiones cotidianas, pero ello no debe ser óbice para que señalemos las mismas, y conjugemos nuestros esfuerzos para el sostenimiento del respeto de todos y cada uno de los principios básicos del derecho internacional.

