

LOS ESTADOS FRACASADOS Y EL DERECHO INTERNACIONAL: EL CASO DE SOMALIA

Carlos JIMÉNEZ PIERNAS

Catedrático de Derecho Internacional Público
y Relaciones Internacionales
Universidad de Alcalá

SUMARIO: 1. INTRODUCCIÓN.—2. LOS HECHOS.—2.1. Somalia, arquetipo de un Estado fracasado.—2.2. Actos de delincuencia organizada en las aguas adyacentes a la costa de Somalia.—3. LA PRÁCTICA DE LAS NACIONES UNIDAS SOBRE SOMALIA Y OTROS ESTADOS FRACASADOS.—3.1. El principio básico de la soberanía e integridad territorial del Estado.—3.2. La práctica concordante del Consejo de Seguridad.—3.3. La regionalización del sistema de seguridad colectiva en África: el papel de la UA.—3.4. El papel de la UE y de la OMI en este proceso de regionalización.—4. LA NOCIÓN DE ESTADOS FRACASADOS A LA LUZ DE LA PRÁCTICA ANALIZADA.—5. CONCLUSIONES.

1. INTRODUCCIÓN

La situación que sufre Somalia desde 1991 ha pasado bastante desapercibida en el sistema internacional hasta que el resultado adverso y el lastimoso final de las operaciones de mantenimiento de la paz (OMP) de las Naciones Unidas en Somalia (ONUSOM I y II) entre 1992 y 1995¹, primero, y los actos

¹ Que son ya historia y de las que no nos vamos a ocupar. Recomendamos la lectura del *Informe de la Misión enviada por el Consejo de Seguridad a Somalia los días 26 y 27 de octubre de 1994*, 3 de noviembre de 1994 (S/1994/1245), *passim*, dicho Informe fue antesala de la Resolución 954 (1994) del CdS, de 4 de noviembre, en la que se reconocía la no consecución de los objetivos previstos por ONUSOM II, se reprochaba a las partes somalíes la falta de cooperación y se acordaba no prorrogar el mandato de la OMP. La retirada de la ONUSOM II culminó en marzo de 1995. Véase también, si se quiere, las Resoluciones 751 (1992), de 24 de abril, por la que se creó la ONUSOM I; y 794 (1992), de 3 de diciembre, y 814 (1993), de 26 de marzo, por la que se creó la ONUSOM II.

de delincuencia organizada² en las aguas frente a su costa, más de una década después, han puesto a dicho Estado en el punto de mira de los medios de comunicación y de la opinión pública mundial. Somalia viene siendo también objeto de atención preferente por parte de las organizaciones internacionales de ámbito universal con competencias en la materia, muy en particular la Organización de las Naciones Unidas (ONU), con su Consejo de Seguridad (CdS) y Secretario General (SG) al frente, y la Organización Marítima Internacional (OMI); y de organizaciones regionales como la Unión Africana (UA), de forma destacada, y hasta la propia Unión Europea (UE).

Mucho más que la guerra civil en Somalia y sus graves consecuencias para el país y la región del Cuerno de África, lo que ha creado cierta ansiedad en el seno del sistema internacional³ ha sido el fenómeno de la delincuencia organizada en las aguas frente a su costa, que ha merecido una auténtica riada de publicaciones (bien artículos o monografías) que parece no tener fin⁴; la doctrina española no ha permanecido desde luego ajena a este interés⁵. Si

² Tanto el CdS como la AG califican esos actos ilícitos en sus resoluciones, de forma genérica y sin explicación, como «piratería y robo a mano armada». Tal calificación ofrece aristas y matices dignos de un análisis jurídico detallado que preferimos dejar para otra ocasión. Dado el objeto de este trabajo, hemos optado por reemplazar dicha calificación por otra más ambigua y neutra, que deja pendiente el debate jurídico a este respecto. Emplearemos indistintamente en su sustitución las fórmulas «actos ilícitos» o «actos de delincuencia organizada» contra la navegación marítima, porque describen de forma suficiente el fenómeno aunque no resuelvan las dudas sobre la correcta calificación de dichos actos conforme al DI. Nos basamos para ello en la terminología usada por las Naciones Unidas: véase, por ejemplo, la Resolución 63/111 de la AG, de 12 de febrero de 2009, Preámbulo y párrs. 61, 67-69 y 74-75.

³ Ansiedad hasta cierto punto justificada tras el apresamiento por la fuerza el 25 de septiembre de 2008, a unos 320 km de la costa somalí, del *MV Faina*, mercante con bandera de Ucrania y una carga de armamento pesado que incluía treinta tanques rusos T72: *Keesing's Record of World Events* [antiguos *Keesing's Contemporary Archives*], vol. 54 (2008), p. 48763; y del superpetrolero de bandera saudí *MV Sirius Star* el 15 de noviembre de 2008, a unos 770 km de la costa somalí, en plena alta mar, cargado con dos millones de barriles de crudo: *Keesing's*, vol. 54 (2008), p. 48868, y vol. 55 (2009), p. 48968. Ambos buques fueron posteriormente liberados previo pago de rescates millonarios.

⁴ Se anuncia, por ejemplo, para dentro de unos meses y entre otras novedades, un libro editado por VAN GINKEL, B., y VAN DER PUTTEN, F.-P., *The International Response to Somali Piracy Challenges and Opportunities*, Martinus Nijhoff, 2010, 192 pp. El título nos parece muy pertinente. En el mismo sentido, la Resolución 1722 (2010), de 28 de abril, adoptada por la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa, así como el Informe en que se basa (Doc. 12193, 1 de abril de 2010, *Report of the Political Affairs Committee*), llevan por título «Piracy - a crime and a challenge for democracies», en <http://assembly.coe.int>. Al parecer, tanto la doctrina como las instituciones interesadas han tomado conciencia rápidamente del reto que representan esta clase de actos ilícitos; pero no ha sucedido lo mismo con el fenómeno que los causa, a saber, la situación de fracaso del Estado somalí.

⁵ Consultar, sin ánimo exhaustivo, los siguientes títulos en papel: JIMÉNEZ PIERNAS, C., «Actos de piratería y bandillaje cometidos frente a las costas de Somalia: análisis desde el Derecho Internacional», *ARI*, núm. 61 (febrero de 2009), 16-19, colgado en la web del Real Instituto Elcano desde el mes de diciembre de 2008; los capítulos IV, V y VI del número monográfico dedicado al «Impacto de los riesgos emergentes en la seguridad marítima», en *Cuadernos de Estrategia*, núm. 140 (2008), publicación periódica editada por el Instituto Español de Estudios Estratégicos del Ministerio de Defensa; SOBRINO HEREDIA, J. M., «Piratería y terrorismo en el mar», *Cursos de Derecho Internacional y Relaciones Internacionales de Vitoria-Gasteiz* (2008), pp. 81-147; JORGE URBINA, J., «La cooperación internacional en la prevención y control de los actos de piratería en el actual Derecho del Mar», en PUEYO LOSA, J., y JORGE URBINA, J. (coords.), *La cooperación internacional en la ordenación de los mares y océanos*, Madrid, 2009, pp. 321-362; VV.AA., *Crisis somalí, piratería e intervención internacional*, Madrid, 2009, libro editado por el Instituto Universitario General Gutiérrez Mellado-UNED; y SALINAS ALCEGA, S., «La represión de

bien el fenómeno de la delincuencia organizada en las aguas frente a la costa de Somalia no pasa de ser una mera consecuencia, sin duda indeseable, del verdadero problema que arrastra Somalia desde hace casi dos décadas, a saber, su eterna guerra civil que ha desembocado en una situación de Estado fracasado. En definitiva, con ocasión del análisis de ese fenómeno de la delincuencia organizada surgen enseguida otros aspectos de mayor relevancia para un iusinternacionalista, como el origen del mismo y las peculiaridades que aporta la situación de Somalia como Estado fracasado; la imparable externalización y regionalización de la seguridad colectiva que pone en evidencia la historia de este caso y de la que es testigo privilegiado la UA; o el papel desempeñado por otras organizaciones regionales como la UE, y universales como la OMI, directamente interesadas e implicadas en poner coto a dicho fenómeno.

Hay otros aspectos dignos de atención, como el problema ya evocado en la nota 2 de la correcta calificación, conforme al Derecho Internacional (DI), de los llamados «actos de piratería y robo a mano armada» cometidos en las aguas adyacentes a la costa de Somalia, la tipificación de los mismos en los ordenamientos internos, y la cooperación internacional con los países vecinos de Somalia para la represión de esas actividades, sobre todo el enjuiciamiento y encarcelamiento de los declarados culpables. Sin despreciar el protagonismo que cobra el desarrollo científico y técnico en este escenario, porque sin la actual revolución de las comunicaciones y las facilidades que aportan Internet y medios como el *Global Positioning System* (GPS), no habría forma de explicar el auge y el éxito de la piratería en las aguas del Índico occidental; o el avance de la privatización del uso de la fuerza, al aceptar algunos gobiernos la presencia de guardas privados armados en buques de su bandera para prevenir o repeler esos actos ilícitos. Pero dichos aspectos quedarán fuera de este estudio, centrado en la aplicación de la noción de Estado fracasado, y sus consecuencias para el DI, al caso de Somalia. Aunque anunciamos que serán objeto de atención en un próximo trabajo a fin de completar el análisis global de todas las manifestaciones asociadas al fracaso de Somalia como Estado.

El núcleo de este estudio girará, pues, en torno a un hecho que entendemos crucial. El armazón jurídico del DI sigue basado en las vigas maestras de los Estados soberanos. Pretendemos saber desde una óptica jurídica qué pasa en el sistema, tanto en los subsistemas regionales como en el universal, cuando algunas de esas vigas fallan, cuando algunos Estados fracasan; saber cómo reacciona el sistema frente a este fenómeno y hasta qué punto se resiente, si es el caso, la estructura general del mismo. Para ello, nada mejor que el recurso al método del estudio de casos; es cierto que posee un alcance limitado, pero proporcionará información fiable acerca de cómo se enfrenta el DI a los desafíos que plantean algunos Estados fracasados. El objetivo es enriquecer el debate sobre el tema y la misma noción de Estado interesado,

la piratería en Somalia. Respuestas desde el Derecho internacional y español», *El Cronista del Estado Social y Democrático de Derecho*, núm. 11 (marzo de 2010), pp. 46-55.

asuntos que hasta ahora han ocupado más a los politólogos⁶ que a los juristas, y a estos últimos desde ámbitos muy concretos, como el relacionado con la promoción y protección de los derechos humanos y el DI humanitario en tales situaciones. El caso de Somalia, como el de Afganistán y el de la República Democrática del Congo (RDC), aunque no vayan a ser objeto principal de nuestra atención, nos brindan la oportunidad de analizar el fenómeno de los llamados Estados fracasados desde esta óptica sistémica y estructural⁷. En este plan entra por supuesto el análisis del fenómeno de la delincuencia organizada en las aguas adyacentes a la costa de Somalia, pero no como un fenómeno aislado sino integrado en la realidad global de una situación de fracaso del Estado, y desprovisto de los problemas de calificación jurídica que conllevan esas actividades ilícitas realizadas por particulares, que reiteramos serán objeto de un posterior estudio.

Por último, el análisis del caso de Somalia es, por su propia naturaleza, un ejercicio que propicia la indagación interdisciplinar, porque obliga a combinar aproximaciones propias tanto del Derecho internacional público y el Derecho constitucional como de la Ciencia política y las Relaciones internacionales. No obstante, este estudio adopta una aproximación eminentemente jurídica. Se advierte también que la documentación de los órganos de la ONU con competencias en las materias que nos ocupan (en particular la emanada del CdS y del SG) es voluminosa y de desigual importancia; se cita selectivamente por cortesía con el lector, aunque se ha procurado ser exhaustivo en la documentación referida a Somalia. Anunciamos, por último, que prestaremos atención tanto a la producción científica en papel como en formato electrónico porque así lo impone el material sobre el tema en este medio⁸.

2. LOS HECHOS

2.1. Somalia, arquetipo de un Estado fracasado

Desde la caída del régimen del presidente Siad Barre en 1991, hace ya 19 años, Somalia carece de un gobierno central con autoridad efectiva sobre su territorio y padece desde entonces una cruenta guerra civil⁹ protagonizada

⁶ Véase, por ejemplo, FUKUYAMA, F., *State-Building: Governance and World Order in the 21st Century*, New York, Ithaca, 2004, sobre todo caps. 2 (pp. 43 y ss.) y 3 (pp. 92 y ss.).

⁷ La práctica internacional es ya suficientemente rica a este respecto. Podríamos incluir también, por ejemplo, los precedentes de Haití, Liberia, Sierra Leona o Sudán. Hemos optado por elegir tres casos muy relevantes, que se caracterizan por compartir los siguientes rasgos: son Estados que sufren conflictos armados internos, que siguen abiertos y sin solución, poseen una evidente importancia geoestratégica y se han convertido en auténticos retos para el sistema internacional.

⁸ La literatura en formato electrónico empieza a ser abundante. Sin ánimo exhaustivo, en España el Real Instituto Elcano se ha distinguido en el seguimiento de este fenómeno. En el mundo anglosajón, subrayamos la atención prestada al tema por parte de la American Society of International Law.

⁹ En términos técnicos y más rigurosos, es un conflicto armado sin carácter internacional, regido por el art. 3 común a los cuatro Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949, en vigor desde el 21 de octubre de 1950, que es ya DI consuetudinario, y por el Protocolo II Adicional a dichos Convenios, relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados sin carácter internacional, de 8 de

por distintos clanes¹⁰ y facciones (algunas de ellas extremistas o radicales) que lideran caudillos locales en calidad de jefes políticos, que luchan por el control de cierto espacio político y económico dentro del país. Estos grupos en presencia carecen de la fuerza necesaria para imponer una solución militar a dicho conflicto, pero poseen en cambio capacidad suficiente para impugnar con éxito la existencia de un poder central. Durante este largo periodo de radical desgobierno, Somalia ha sufrido un gravísimo proceso de deterioro económico y desintegración política, que ha arrasado los fundamentos y las instituciones del país, que hoy carece de las estructuras administrativas básicas, entre ellas una administración de justicia y de policía dignas de tal nombre¹¹.

En el año 2004, se formó un Gobierno Federal de Transición (GFT), que para la ONU es un «gobierno constituido legítimamente y reconocido internacionalmente»¹², y que ha sobrevivido hasta la fecha en condiciones muy precarias por varias causas, entre otras, la corrupción y sus divisiones internas¹³, la influencia nociva de los clanes principales que se reparten las carteras ministeriales¹⁴, y la inestabilidad general creada después de tantos años de caudillismo¹⁵. Cuando parecía adivinarse una mejora de la situación política, la irrupción en el escenario somalí de la Unión de Tribunales Islámicos¹⁶ (UTI) en el año 2006 la embrolló aún más.

junio de 1977 y en vigor desde el 7 de diciembre de 1978. Somalia es parte en los cuatro Convenios de Ginebra de 1949; en cambio, no se encuentra entre los 165 Estados que ya son partes, a día de hoy, en el Protocolo II. Por tanto, es de aplicación al conflicto somalí exclusivamente el art. 3 común a los cuatro Convenios de Ginebra de 1949, tanto por vía consuetudinaria como convencional.

¹⁰ Véanse las voces «clan» y «tribu» en GINER, S., LAMO DE ESPINOSA, E., y TORRES, C. (eds.), *Diccionario de Sociología*, Madrid, 1998, pp. 110 y 802.

¹¹ *Informe del Secretario General sobre la situación en Somalia*, 25 de junio de 2007 (S/2007/381), párrs. 34 y 45-46; *Informe del Secretario General sobre la situación en Somalia*, 14 de marzo de 2008 (S/2008/178), Anexo III, párrs. 1-2; *Rapport du Secrétaire général sur la situation en Somalie*, 16 juillet 2008 (S/2008/466), párrs. 13-16; *Informe del Secretario General sobre la situación en Somalia*, 9 de marzo de 2009 (S/2009/132), párrs. 41-43 y 46; *Informe del Secretario General sobre la situación en Somalia*, 20 de julio de 2009 (S/2009/373), párrs. 53 y 71; *Informe del Secretario General sobre la situación en Somalia*, 8 de enero de 2010 (S/2009/684), párr. 5; *Informe del Secretario General sobre la situación en Somalia*, 11 de mayo de 2010 (S/2010/234), párrs. 81-82.

¹² Doc. S/2009/373, párr. 63.

¹³ Sirva como botón de muestra el enfrentamiento inaudito entre el presidente y el primer ministro del GFT en los meses de septiembre y octubre de 2007, zanjado con la renuncia de este último, narrado en el *Informe del Secretario General sobre la situación en Somalia*, 7 de noviembre de 2007 (S/2007/658), párrs. 11-13 y 84; véase también *Informe del Secretario General sobre la situación en Somalia*, 17 de noviembre de 2008 (S/2008/709), párrs. 2-5 y 23-24. Cfr. *Keesing's*, vol. 53 (2007), p. 48177.

¹⁴ *Informe del Secretario General sobre la situación en Somalia*, 28 de febrero de 2007 (S/2007/115), párr. 13.

¹⁵ Según el SG de la ONU, los «caudillos han sido responsables de una gran parte del conflicto que ha afectado a Somalia en los últimos 16 años. Desafiaron y socavaron la autoridad del presente Gobierno Federal de Transición y propagaron la inseguridad por el país»: Doc. S/2007/115, párr. 66.

¹⁶ Definida como «una unión compleja de clérigos de tendencias moderadas y radicales adscrita a tribunales de la ley islámica basados en clanes y dominados por el clan Hawiye, creada al principio como una respuesta a la anarquía y la violencia imperantes en Mogadiscio»: *Informe del Secretario General sobre los niños y el conflicto armado en Somalia*, 7 de mayo de 2007 (S/2007/259), párr. 6. Es evidente el sustrato cultural que sirvió de argamasa para la creación de la UTI y que explica su rápido y relativo éxito.

La UTI cobró con rapidez mucha fuerza en Mogadiscio y amplió enseguida su control a lo largo de 2006, de forma generalmente pacífica, a más de la mitad del territorio del sur del país y a las ciudades de esa región con la excepción de Baidoa, sede provisional del GFT; de hecho, a finales de 2006, la autoridad del GFT se limitaba a la ciudad de Baidoa y sus alrededores¹⁷. La UTI contaba además con el apoyo popular gracias a cierto grado de paz y estabilidad que imponía en el territorio bajo su control, hecho sin precedentes durante toda la guerra civil, donde distintas facciones armadas habían controlado diferentes zonas del país y de la capital, y la vida diaria se caracterizaba por la anarquía, la militarización y la comisión impune de toda clase de actos de violencia armada, asesinatos, violaciones y otros delitos, así como por la restricción de movimientos y toda suerte de calamidades sufridas por la población civil¹⁸. Pero esta expansión territorial de la UTI y la consiguiente debilidad del GFT causó gran preocupación en la vecina Etiopía, cuyo gobierno acusaba a la UTI de apoyar a grupos insurgentes dentro de Etiopía y la consideraba una amenaza para su seguridad nacional; también Kenia y Estados Unidos manifestaron su preocupación porque la UTI pudiera dar refugio a elementos de Al-Qaeda; la UTI recibía, por su parte, ayuda de otros Estados, Eritrea entre ellos¹⁹. Por fin, Etiopía decidió intervenir en el conflicto interno somalí y sus tropas, en coalición con las del GFT, expulsaron a la UTI de todos los distritos o regiones administrativas que controlaba en una ofensiva de apenas tres semanas (de fines de diciembre de 2006 a mitad de enero de 2007), con alguna colaboración militar norteamericana traducida en el bombardeo aéreo de reductos de la UTI en el extremo meridional del país, justificada como ataques a bastiones de Al-Qaeda²⁰.

La caída de la UTI acabó con el relativo orden y seguridad impuestos en el territorio bajo su control y especialmente en Mogadiscio, volviendo la rivalidad entre clanes, la violencia armada y el bandolerismo²¹ tanto a la capital como a las zonas rurales del país. De hecho, desde su pírrico triunfo militar en 2007 gracias a la decisiva ayuda etíope, el GFT ha sido incapaz de establecer su autoridad y el orden público e imponer un programa de desarme forzado en la capital y otros centros de población importantes; tampoco ha acabado con la resistencia política y la insurgencia que mantenía la UTI en zonas de Somalia meridional, que más bien se fue incrementando paulatinamente desde su derrota militar en enero de 2007²².

¹⁷ *Ibid.*, párrs. 7-8 y 13.

¹⁸ *Ibid.*, párrs. 9-10.

¹⁹ *Ibid.*, párrs. 10-12.

²⁰ Doc. S/2007/115, párrs. 2-6; y S/2007/259, párrs. 14-15. Cfr. *Keesing's*, vol. 53 (2007), pp. 47672 y 47965.

²¹ De acuerdo con el DI general, podemos definir como bandidaje o bandolerismo la comisión habitual de actos de secuestro, robo y pillaje, ejecutados por bandas armadas organizadas: véanse «Rapports» del árbitro M. HUBER en *Reclamations britanniques dans la Zone Espagnole du Maroc (Accord Anglo-Espagnol du 29 Mai 1923)*, La Haye, 1925, p. 56, párr. 4; y siguiéndolo, RALSTON, J. H., *Supplement to 1926 Revised Edition of the Law and Procedure of International Tribunals*, Stanford University (California), 1936, pp. 175-176, párr. 613b.

²² Doc. S/2007/115, párrs. 7-9; S/2007/259, párrs. 16-18; S/2007/381, párrs. 12, 14, 17-18, 20 y 31; S/2007/658, párrs. 2-8, 15 y 17-21; S/2008/178, párrs. 18-21 y Anexo III, párrs. 4-11; S/2008/466, párrs. 17-20; y S/2009/373, párrs. 4-5 y 7-12. Cfr. *Keesing's*, vol. 54 (2008), pp. 48505 y 48621.

En enero de 2009, el GFT formó coalición con el conglomerado de fuerzas opositoras «Alianza para la Nueva Liberación de Somalia», coincidiendo con la retirada de las fuerzas etíopes, que finalizó el 25 de enero, y se designó como nuevo presidente a Sharif Ahmed, islamista moderado y uno de los líderes de la UTI²³. El Acuerdo de Yibuti, que hizo posible este avance en el proceso de pacificación de Somalia, prevé también la creación de una nueva Fuerza Nacional de Seguridad, de 5.000 a 6.000 efectivos, formada por fuerzas del GFT y de la citada «Alianza»²⁴. Pero desde ese mismo mes de enero y en medio del vacío dejado por las tropas etíopes, esta nueva y esperanzadora coalición de gobierno ha sufrido una ofensiva militar sostenida de los grupos insurgentes extremistas en que se ha ido diluyendo la antigua UTI, que cuentan ya en sus filas con combatientes extranjeros y que declaran abiertamente que trabajan para Al-Qaeda y que reciben su apoyo, lo que ha otorgado un sesgo aún más preocupante al conflicto interno somalí²⁵; ello incluye un incremento apreciable del terrorismo de corte islamista (atentados a gran escala y ataques suicidas o la combinación de ambos)²⁶. De forma que a mediados del año 2010, el GFT, políticamente reforzado tras el Acuerdo de Yibuti, sigue siendo la autoridad legítima y reconocida en Somalia, pero a duras penas consigue mantener su autoridad en muchas partes del país, incluida la capital, frente a la presión militar de los grupos insurgentes extremistas²⁷.

El GFT tampoco ha puesto freno a las ansias independentistas (la llamada «Somalilandia», proclamada en 1991) y autonomistas (la llamada «Puntlandia», proclamada en 1998) de las regiones que ocupan la mitad norte del país; los tres partidos políticos principales de «Somalilandia» reafirmaron el 14 de enero de 2007 su soberanía e independencia frente al GFT; mientras que las autoridades de «Puntlandia» se permiten detener y devolver a Somalia central y meridional a centenares de desplazados internos somalíes²⁸; por si no bastara, las fuerzas de una y otra región han llegado a combatir entre sí por el control de áreas limítrofes en litigio²⁹. Este escenario ha hecho fracasar hasta

²³ GUTIÉRREZ DE TERÁN GÓMEZ-BENITA, I., «Somalia tras la elección de un presidente islamista: paradojas africanas», *ARI* 29/2009, en <http://www.realinstitutoelcano.org>.

²⁴ Doc. S/2009/132, párrs. 5-10 y 38-39.

²⁵ Doc. S/2009/132, párrs. 15-16; S/2009/373, párrs. 10-11; *Informe del Secretario General sobre Somalia presentado en virtud de la resolución 1872 (2009) del Consejo de Seguridad*, 2 de octubre de 2009 (S/2009/503), párrs. 5-6 y 75-76; S/2009/684, párr. 16; y S/2010/234, párr. 8.

²⁶ Véanse las Declaraciones de la Presidencia del Consejo de Seguridad (a partir de ahora, Declaraciones de la Presidencia) de 14 de junio de 2007 (S/PRST/2007/19), 30 de octubre de 2008 (S/PRST/2008/41) y 3 de diciembre de 2009 (S/PRST/2009/31). Y el *Informe del Secretario General sobre Somalia en virtud de la resolución 1863 (2009) del Consejo de Seguridad*, 16 de abril de 2009 (S/2009/210), párrs. 5-7. Cfr. *Keesing's*, vol. 54 (2008), p. 48813. Los gravísimos atentados terroristas cometidos en Kampala, la capital de Uganda, el día 11 de julio de 2010, que han causado unos ochenta muertos y muchos más heridos, reivindicados por la milicia islamista somalí más poderosa (*Al Shabad*), que ha declarado públicamente lealtad a Al-Qaeda y que exige la retirada de las tropas ugandesas de la AMISOM, confirman esta deriva terrorista y la proyectan fuera de las fronteras de Somalia, en este caso en el África oriental.

²⁷ Doc. S/2009/503, párrs. 14-18 y 23-24.

²⁸ Doc. S/2007/115, párrs. 12 y 38.

²⁹ Doc. S/2007/381, párr. 19; S/2007/658, párr. 14; y S/2008/178, Anexo III, párr. 3. Para la ONU siguen siendo «regiones somalíes»: *Informe del Secretario General presentado de conformidad con la Resolución 1846 (2008) del Consejo de Seguridad*, 16 de marzo de 2009 (S/2009/146), párr. 10.

ahora cualquier proceso de transición hacia una situación de paz civil. Tanto la ONU en el plano universal, como la Unión Africana (UA) en el plano regional (mediante la Misión de la UA en Somalia, AMISOM)³⁰, vienen prestando su colaboración al GFT, primero para sostenerlo militarmente tras la retirada etíope, y luego para poner fin si es posible a la situación de conflicto armado interno que padece el país, facilitando un proceso de transición política pacífica; pero no se ha logrado el objetivo de la celebración de un referéndum constitucional y de elecciones libres en el año 2009, con el fin de instaurar un régimen político de corte federal en el país conforme a lo pactado en la llamada «Carta Federal de Transición»³¹.

En resumen, los factores principales que atizan la guerra civil en Somalia y hacen muy complejo este conflicto son³²: el completo colapso del gobierno central; la importancia de la estructura de clanes y la manipulación de los conflictos que surgen entre ellos; los enfrentamientos entre facciones por el poder político y económico; el abastecimiento de armas, a pesar del embargo ordenado por el CdS; la competencia encarnizada por los recursos, incluido el agua, los pastos y las tierras fértiles; la influencia e injerencia de los países vecinos, que apoyan militarmente a partes opuestas; la estrategia mundial de lucha contra el terrorismo, que explica el sostén que se ha venido prestando al GFT; el sentimiento general de impunidad; y la extrema situación humanitaria. Visto todo lo expuesto, no puede extrañar que Somalia se encuentre cerca de agotar el periodo de transición, que acaba en agosto de 2011, sin cumplir varias tareas imprescindibles para culminarlo, entre ellas la redacción y aprobación de una Constitución política de corte federal³³.

La situación crítica por la que pasa Somalia, a causa de la incapacidad del GFT para imponer su autoridad y garantizar cierta estabilidad política y un mínimo orden y seguridad en todo el territorio del Estado, constituye una amenaza para la paz y la seguridad internacionales en la región a juicio del CdS, que se viene ocupando activa y asiduamente de dicha situación, y que le ha llevado a adoptar una batería de resoluciones de las que nos ocuparemos en el epígrafe 3 de este trabajo.

³⁰ La Resolución 1744 (2007) del CdS, de 20 de febrero, autorizó y apoyó el establecimiento de la Misión de la Unión Africana en Somalia (AMISOM); en marzo de 2007, se desplegó en Mogadiscio el primer contingente de 1.100 soldados ugandeses. En julio de 2007, la UA decidió prorrogar otros seis meses el mandato de la AMISOM, prórroga acogida con alivio y satisfacción por el CdS en su Resolución 1772 (2007), de 20 de agosto. Véanse Doc. S/2007/658, párr. 30; e *Informe del Secretario General sobre la situación en Somalia*, 17 de noviembre de 2008 (S/2008/709), *passim*. Podemos anticipar que, tras sucesivas prórrogas del mandato, las tropas de la AMISOM siguen hasta la fecha en Somalia.

³¹ Véase Resolución 1814 (2008) del CdS, de 15 de mayo, párr. 5.

³² Doc. S/2008/178, Anexo II, párr. 8. Compárese este diagnóstico con el de la situación en Afganistán que ofrece SAIKAL, A., «The United Nations and Democratization in Afganistán», en NEWMAN, E., y RICH, R. (eds.), *The United Nations Role in Promoting Democracy: Between Ideals and Reality*, New York, 2004, 320-338, pp. 334-335.

³³ Doc. S/2010/234, párr. 78.

2.2. Actos de delincuencia organizada en las aguas adyacentes a la costa de Somalia

Parecía inevitable que, de una u otra forma, la situación de fracaso del Estado somalí se proyectara o reflejara fuera de sus fronteras y así ha ocurrido. El GFT ha reconocido de forma expresa y reiterada su incapacidad manifiesta, ya para prevenir, ya para reprimir, el incremento espectacular de actos de delincuencia organizada que vienen cometiéndose (sobre todo desde 2007³⁴) en las aguas adyacentes a su costa y que han convertido a las aguas del golfo de Adén en las más peligrosas del mundo, por delante de las aguas del mar del Sur de la China y el estrecho de Malaca y del golfo de Guinea, áreas tradicionalmente afectadas por esta misma lacra³⁵. Es obvio que si el GFT es incapaz de controlar de forma efectiva su territorio, tampoco controle las aguas marinas bajo su soberanía o jurisdicción, al menos formal. Este inusitado incremento de un claro fenómeno de delincuencia organizada responde por supuesto al estado de desgobierno que padece Somalia, país con una gran fachada litoral al océano Índico. De hecho, conviene decirlo enseñada, el CdS ha reiterado en sus resoluciones, como un lugar común, que la plena erradicación de estas actividades ilícitas en las aguas frente a las costas de Somalia pasa necesariamente por la paz y estabilidad del país, el fortalecimiento de sus instituciones, el desarrollo económico y social, el respeto de los derechos humanos y el imperio de la ley; el SG, los Estados miembros y otras organizaciones internacionales interesadas son de la misma opinión³⁶. La consecución de estos objetivos representa, en las circunstancias actuales, una quimera.

El *modus operandi* está bien establecido. Pequeños grupos armados en lanchas rápidas, que proceden de tierra o de un buque nodriza, abordan por sorpresa a buques vulnerables (desde yates de recreo hasta grandes petroleros, pasando por buques pesqueros y mercantes), a veces a mucha distancia de la tierra firme, tomando como rehén a la tripulación y conduciendo ha-

³⁴ Porque se han documentado ataques desde muchos años antes. Véase IMO, *Reports on Acts of Piracy and Armed Robbery against Ships. Annual Report - 2007* (MSC.4/Circ.115, 10 de abril de 2008), Anexo 5, donde puede observarse la evolución estadística desde 1994 en la región denominada «Indian Ocean»: en <http://www.imo.org>. Cfr. *Keesing's*, vols. 51 (2005), p. 46919, y 52 (2006), p. 47193.

³⁵ Doc. S/2008/709, párrs. 19, 54, 58 y 101; e *Informe del Secretario General presentado de conformidad con la resolución 1846 (2008) del Consejo de Seguridad*, 13 de noviembre de 2009 (S/2009/590), párrs. 52-59. Cfr. *Le Monde diplomatique*, núm. 656 (noviembre de 2008), pp. 24-25.

³⁶ Véanse los Preámbulos de las Resoluciones 1838 (2008) del CdS, de 7 de octubre; 1846 (2008), de 2 de diciembre; 1897 (2009), de 30 de noviembre; y 1918 (2010), de 27 de abril. Cfr., en el mismo sentido, la información proporcionada por el SG sobre la situación en Somalia: S/2009/132, párr. 111; S/2009/146, párrs. 43-44 y 59-60; S/2009/373, párr. 59; y S/2009/590, párrs. 92 y 94. Así como la opinión de los Estados miembros: véanse Cartas idénticas de fecha 8 de mayo de 2008 dirigidas al SG, al Presidente de la AG y al Presidente del CdS por los Representantes Permanentes de Canadá, Dinamarca, España, Grecia, Japón, Noruega, Países Bajos y República de Corea ante las Naciones Unidas (A/62/841-S/2008/310). Y la posición de otras organizaciones internacionales interesadas en el problema: véase Resolución 1722 (2010), párrs. 1, 6 y 17.1, y el Informe que la sustenta (Doc. 12193, 1 de abril de 2010), párrs. 23-29, de la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa, citados *supra* en nota 4.

bitualmente la nave capturada a puertos sobre todo en la costa de la región autónoma de «Puntlandia», convertidos así en auténticas guaridas de bucaneros donde han llegado a recalar a la vez hasta una decena de embarcaciones capturadas y dos centenares de rehenes de distintas nacionalidades. El grupo contacta con el armador; pide un rescate millonario, se negocia con mejor o peor fortuna y se acuerda a la baja una determinada cantidad de dinero en dólares a abonar en metálico, procediéndose entonces a la liberación de la nave y de su tripulación; pero nunca antes de que la gente encargada de cobrar el rescate quede a salvo a fin de evitar cualquier operación militar destinada a detener a los malhechores y recuperar el dinero; hay evidencias de que estas redes o tramas de delincuencia organizada, dedicadas al robo, la depredación y el secuestro con fines lucrativos estrictamente personales, cuentan con la complicidad de las autoridades locales³⁷.

En los últimos años, de 2007 hasta la fecha, se han registrado, al parecer, unos cuatrocientos ataques (la mayoría por suerte frustrados) contra buques de muchas banderas. Estos actos se han convertido en un desafío a la libertad de comercio y navegación en la región, en especial a la seguridad de la navegación internacional que discurre por esas aguas, una vía de paso estratégica entre el océano Índico y el mar Rojo, con un incremento espectacular del número de apresamientos en los últimos años, estimándose en unos 47 los buques capturados durante 2009. El dinero recaudado por los rescates puede estimarse en decenas de millones de dólares por año³⁸.

Merece la pena destacar las nuevas formas que ha adoptado el viejo oficio de la piratería en las aguas del Índico occidental. Además del aumento exponencial y el atrevimiento de sus actividades (han apresado grandes buques mercantes), esas redes de delincuentes están utilizando «tácticas operacionales más atrevidas, al actuar a mayor distancia de la costa, hacia Seychelles, y al recurrir a armas más complejas»³⁹; han llegado a producirse ataques

³⁷ Doc. S/2009/146, párrs. 4-7. Sirva de ejemplo el apresamiento por la fuerza (mediando el uso de lanzagranadas, que causaron graves daños materiales al buque) el 20 de abril de 2008, en alta mar, a 230 millas náuticas de la costa somalí, del pesquero español *Playa de Bakio*, posteriormente liberado tras el pago del correspondiente rescate: véanse cartas de fecha 23 de abril y 1 de mayo de 2008, dirigidas al Presidente del CdS por el Representante Permanente de España ante las Naciones Unidas (S/2008/271 y S/2008/292); y *Keesing's*, vol. 54 (2008), p. 48505.

³⁸ Puede consultarse la información fiable ofrecida por la OMI, que publica informes anuales al respecto: Doc. MSC.4/Circ.115, ya citado en nota 32; *Reports on Acts of Piracy and Armed Robbery against Ships. Annual Report - 2008* (MSC.4/Circ.133, 19 de marzo de 2009), y *Annual Report - 2009* (MSC.4/Circ.152, 29 de marzo de 2010), Anexos 2, 3, 4 y 5 de todos ellos, donde se aprecia gráficamente el incremento espectacular del número de actos ilícitos contra la navegación en aguas frente a la costa de Somalia desde 2007 hasta la fecha, tanto en números absolutos como por comparación con otras regiones del planeta; disponibles en <http://www.imo.org>. Véanse los Preámbulos de las Resoluciones 1772 (2007) del CdS, de 20 de agosto, y 1801 (2008), de 20 de febrero; además del párr. 18 de la primera. Cfr., en el mismo sentido, la información proporcionada por el SG sobre la situación en Somalia (Doc. S/2008/709, párrs. 53-58). Y el Informe presentado a la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa (Doc. 12193, 1 de abril de 2010), párrs. 15-19, citado en nota 4.

³⁹ Doc. S/2009/373, párr. 56 (cita); S/2009/590, párr. 83; y S/2009/684, párr. 23. Y Carta del SG al Presidente del CdS, 3 de noviembre de 2009 (S/2009/569), párr. 6 del Anexo. Cfr. HAMMOND, L., «Somali Piracy: A Dangerous Internal and External Threat», *ARI* 162/2008, en <http://www.realinstitutoelcano.org>.

incluso a mil millas de distancia de la costa oriental de Somalia, en pleno océano Índico⁴⁰. Llama la atención el dato contrastado del gran incremento de los ataques en plena alta mar⁴¹. Ello significa que la situación de Estado fracasado que padece Somalia proyecta su inestabilidad e inseguridad más allá de las aguas bajo su soberanía o jurisdicción, a cientos de millas de distancia de la costa somalí.

Las consecuencias indeseables que se derivan de este fenómeno para la paz y seguridad internacionales en la región son obvias. Una situación de peligro evidente para la seguridad de la navegación y de las rutas comerciales en toda el área del golfo de Adén, bajo cuya influencia se encuentra el propio canal de Suez⁴², con el consiguiente encarecimiento de los fletes y las primas de seguro marítimo. Impedimentos en la distribución entre la población civil de la ayuda del Programa Mundial de Alimentos de las Naciones Unidas, que llega por mar a Somalia, para hacer frente a la grave emergencia humanitaria en que se encuentra sumido el país. Un riesgo apreciable de que los dólares del lucrativo negocio de los rescates sirvan para burlar el embargo de armas general y completo decretado por el CdS contra Somalia⁴³. Amén de que el dinero obtenido por estos medios alimente el mismo fenómeno, permitiendo la compra de armas y equipos más sofisticados (lanchas más rápidas y armas y tecnología avanzadas)⁴⁴.

Ante esta situación, que afecta de lleno a la estabilidad de la región del Cuerno de África y del sistema internacional en su conjunto, sobre todo por los peligros que genera para la libertad de comercio y navegación en rutas marítimas estratégicas, y a petición del GFT, el CdS ha respondido con una batería de resoluciones que permiten la represión por la fuerza de los actos de delincuencia organizada en esas aguas e incluso en territorio somalí, mediando para ello una autorización previa y general del GFT a favor de los gobiernos que cooperan con él⁴⁵; detallaremos más adelante la respuesta del CdS.

⁴⁰ Doc. S/2010/234, párr. 12.

⁴¹ Doc. OMI, MSC.4/Circ.115, párr. 5; MSC.4/Circ.133, párr. 5 y Anexo 3; y MSC.4/Circ.152, párr. 6 y Anexo 3.

⁴² Véase el diario *El Mundo*, 1 de febrero de 2009, suplemento *Mercados*, p. 22.

⁴³ Véase Resolución 1844 (2008) del CdS, de 20 de noviembre, Preámbulo y párr. 6. Embargo del que se exceptúa al GFT.

⁴⁴ Véase Resolución 1851 (2008) del CdS, de 16 de diciembre, párr. 9.

⁴⁵ Resoluciones 1816 (2008), de 2 de junio, párrs. 7 y 9; 1846 (2008), párrs. 9-11; y 1851 (2008), párrs. 6 y 10.

3. LA PRÁCTICA DE LAS NACIONES UNIDAS SOBRE SOMALIA Y OTROS ESTADOS FRACASADOS

3.1. El principio básico de la soberanía e integridad territorial del Estado

Es el momento de recordar el valor normativo que posee, en el DI contemporáneo, el principio⁴⁶ de la soberanía e integridad territorial del Estado para apreciar mejor el papel que desempeña en el caso de los Estados fracasados. Puede anticiparse que se trata de un principio consuetudinario fundamental del ordenamiento jurídico contemporáneo, según prueban tanto la práctica (en particular la práctica institucional de la ONU) como la jurisprudencia internacional.

El origen de dicho principio se encuentra en los principios formulados en el art. 2 de la Carta, que fija las obligaciones principales a que se somete la conducta de los órganos y de los miembros de la ONU con el fin de propiciar y fortalecer la paz y seguridad internacionales; su párrafo primero establece en concreto que la «Organización está basada en el principio de la igualdad soberana de todos sus miembros». La llamada guerra fría impidió el desarrollo de esos principios contenidos en el art. 2 de la Carta hasta la aprobación solemne, por consenso y tras un largo proceso de negociación en el seno de un Comité Especial, de la Resolución 2625 (XXV) de la AG, de 24 de octubre de 1970. La Resolución incluye como Anexo 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», dentro de cuyas disposiciones generales afirma, en su apartado 3, que:

«Los principios de la Carta incorporados en la presente Declaración constituyen principios básicos de Derecho Internacional y, por consiguiente, insta a todos los Estados a que se guíen por estos principios en su comportamiento internacional y a que desarrollen sus relaciones mutuas sobre la base de su estricto cumplimiento».

La Resolución 2625 declara y desarrolla progresivamente cierto número de principios ya recogidos en la Carta, que son por tanto comunes a ambas. Tales principios expresan valores jurídicos y reglas de organización indispensables que, por su contenido normativo consuetudinario, ocupan una posición central en el ordenamiento y constituyen no sólo el marco normativo general del DI contemporáneo sino su principal seña de identidad. Entre ellos se encuentra y destaca el principio de la soberanía e integridad territorial del Estado, sin duda el menos novedoso de todos, porque se limita a reflejar

⁴⁶ Los principios son, según la Corte Internacional de Justicia (CIJ), «des règles du droit international pour lesquelles l'appellation de principes peut être justifiée en raison de leur caractère plus général et plus fondamental»: *Délimitation de la frontière maritime dans la région du golfe du Maine (Canada/ États-Unis d'Amérique)*, arrêt du 12 octobre 1984 (fond), CIJ, Rec. 1984, párr. 79.

como un espejo la estructura interestatal y descentralizada de la Sociedad Internacional (SI) de nuestros días. La Resolución 2625, al declarar dicho principio, mantiene el mismo enunciado que el art. 2.1.º de la Carta («El principio de la igualdad soberana de los Estados») y lo dota del siguiente contenido sustantivo, que reproducimos en parte por su valor clarificador:

«Todos los Estados gozan de igualdad soberana. Tienen iguales derechos e iguales deberes y son por igual miembros de la comunidad internacional, pese a las diferencias de orden económico, social, político o de otra índole.

En particular, la igualdad soberana comprende los elementos siguientes:

- a) los Estados son iguales jurídicamente;
- b) cada Estado goza de los derechos inherentes a la plena soberanía;
- c) cada Estado tiene el deber de respetar la personalidad de los demás Estados;
- d) la integridad territorial y la independencia política del Estado son inviolables; [...]

A la vista de estos elementos, hay que concluir que la soberanía plena y exclusiva y sus derechos inherentes, la integridad territorial e independencia política y la igualdad formal, representan bien el estatuto jurídico del Estado en el ordenamiento internacional contemporáneo, un estatuto jurídico muy perdurable y consistente⁴⁷. Es habitual, además, que el principio llamado genéricamente de la igualdad soberana de los Estados pueda enunciarse también, reducido a su esencia, como el principio que defiende la soberanía e integridad territorial del Estado.

Para interpretar y aplicar este principio hay que acudir a la disposición general del apartado 2 de la Resolución 2625, que declara que todos los principios enumerados en la misma «están relacionados entre sí y cada uno de ellos debe interpretarse en el contexto de los restantes». Esa disposición es muy oportuna, porque la Resolución 2625 contiene varias e importantes referencias al citado principio, tanto en el Preámbulo como en la parte dispositiva. En el Preámbulo, la AG reafirma, «de conformidad con la Carta, la importancia básica de la igualdad soberana»; y se muestra convencida «de que todo intento de quebrantar parcial o totalmente la unidad nacional y la integridad territorial de un Estado o país o su independencia política es incompatible con los propósitos y principios de la Carta».

En cuanto a la parte dispositiva, encontramos referencias explícitas al principio de la soberanía e integridad territorial del Estado en otros dos prin-

⁴⁷ La definición de estos elementos se remonta a mucho tiempo atrás, como avala la jurisprudencia internacional. Véase *Island of Palmas Case (Netherlands/United States of America)*, Award of 4 April 1928, R.S.A., vol. 2, p. 838: «Sovereignty in the relations between States signifies independence. Independence in regard to a portion of the globe is the right to exercise therein, to the exclusion of any other State, the functions of a State. The development of the national organisation of States during the last few centuries and, as a corollary, the development of international law, have established this principle of the exclusive competence of the State in regard to its own territory in such a way as to make it the point of departure in settling most questions that concern international relations». Y *Détroit de Corfou (Royaume-Uni c. Albanie)*, arrêt du 9 avril 1949 (fond), CIJ, Rec. 1949, p. 35: «Entre États indépendants, le respect de la souveraineté territoriale est l'une des bases essentielles des rapports internationaux».

cipios vecinos y estrechamente relacionados con éste⁴⁸. A saber, en el principio que prohíbe el recurso a la amenaza o al uso de la fuerza, o mediante cualquier otra forma incompatible con los propósitos de las Naciones Unidas, contra la integridad territorial o la independencia política de cualquier Estado; este principio subraya el valor de la integridad territorial del Estado como un medio o instrumento utilísimos para preservar la paz y la seguridad internacionales, y ha sido reconocido por la CIJ en su jurisprudencia⁴⁹. También en otro principio, el de no intervención, no recogido expresamente en la Carta pero desarrollado en la Resolución 2625, que lo formula como sigue:

«Ningún Estado o grupo de Estados tiene derecho de intervenir directa o indirectamente, y sea cual fuere el motivo, en los asuntos internos o externos de ningún otro. Por tanto, no solamente la intervención armada, sino también cualquier otra forma de injerencia o de amenaza atentatoria de la personalidad del Estado, o de los elementos políticos, económicos y culturales que lo constituyen, son violaciones del Derecho Internacional».

La CIJ tuvo la oportunidad de precisar este principio en su sentencia de 27 de junio de 1986 en el *Caso de las actividades militares y paramilitares en y contra Nicaragua*. Para la Corte, el principio consuetudinario fundamental de no intervención contaba con una práctica constante y bien establecida, que defendía el derecho de todo Estado a conducir sus asuntos sin injerencia externa directa o indirecta, y lo presentaba como un corolario del principio de soberanía del Estado⁵⁰. La Corte insistió en advertir que los tres principios, el de soberanía y los de prohibición del uso de la fuerza y no intervención, se superponían inevitablemente hasta cierto punto, ya que diversos actos atribuidos al gobierno norteamericano (como el minado de puertos nicaragüenses) incurrieran en una violación simultánea de todos ellos⁵¹, tal y como la parte dispositiva del fallo puso de manifiesto⁵². Para terminar, la Corte declaró el principio de la soberanía e integridad territorial del Estado como un principio consuetudinario universalmente aceptado, al igual que los principios de prohibición del recurso a la amenaza o al uso de la fuerza y de no intervención, valiéndose para ello de diversos y contundentes medios de prueba⁵³.

La Resolución 2625 cierra incluso el desarrollo de otro de sus principios, el de la igualdad de derechos y la libre determinación de los pueblos, con una

⁴⁸ *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. États-Unis d'Amérique)*, arrêt du 27 juin 1986 (fond): CIJ, Rec. 1986, párr. 212 (cita) y ss.: «La Cour doit maintenant traiter du principe du respect de la souveraineté des États, qui en droit international est étroitement lié à celui de la prohibition de l'emploi de la force et à celui de non-intervention».

⁴⁹ *Ibid.*, párrs. 187-191 («les représentants des États le mentionnent souvent comme étant non seulement un principe de droit international coutumier, mais encore un principe fondamental ou essentiel de ce droit»: párr. 190). Véase también *Conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans le Territoire palestinien occupé, avis consultatif du 9 juillet 2004*: CIJ, Rec. 2004, párrs. 74-75 y 87.

⁵⁰ *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. États-Unis d'Amérique)*, arrêt du 27 juin 1986 (fond): CIJ, Rec. 1986, párrs. 202 y ss. y 242: «On a pu d'ailleurs présenter ce principe comme un corollaire du principe d'égalité souveraine des États» (párr. 202).

⁵¹ *Ibid.*, párr. 251.

⁵² *Ibid.*, párr. 292, apartado 6).

⁵³ *Ibid.*, párrs. 204 y 292, apartado 5), 189 y 264.

cláusula de salvaguarda a favor de la soberanía e integridad territorial del Estado, afirmando que «[n]inguna de las disposiciones de los párrafos precedentes se entenderá en el sentido de que autoriza o fomenta cualquier acción encaminada a quebrantar o menoscabar, total o parcialmente, la integridad territorial de Estados soberanos e independientes», advirtiendo que:

«Todo Estado se abstendrá de cualquier acción dirigida al quebrantamiento parcial o total de la unidad nacional e integridad territorial de cualquier otro Estado o país».

La Resolución 2625 se inscribe en una práctica de la ONU sustancialmente coherente con su contenido. Valga recordar, a título ejemplar, las Resoluciones de la AG citadas en su Preámbulo u otras resoluciones previas, como la Resolución 2131 (XX)⁵⁴, de 21 de diciembre de 1965, o la Resolución 2160 (XXI)⁵⁵, de 30 de noviembre de 1966. Así como otras Resoluciones posteriores, declarativas de principios, muy en particular la Resolución 50/6, de 9 de noviembre de 1995, que contiene la «Declaración con motivo del cincuentenario de las Naciones Unidas», que por supuesto reafirma, veinticinco años después, los principios enunciados en 1970.

Veamos a continuación cómo soporta este principio la prueba de resistencia de su confrontación con la realidad de los Estados fracasados. Para ello, nada mejor que repasar la práctica al respecto del CdS, en tanto que máximo responsable del mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales en el seno del sistema. En efecto, a la vista del marco jurídico general y bien consolidado del principio de soberanía e integridad territorial del Estado, que ya ha superado otras pruebas difíciles y cuya formulación casi evoca un jardín francés bien cuidado, cabe preguntarse cuál ha sido la práctica seguida por el CdS cuando se ha ocupado de algunas situaciones de Estados fracasados que han caído bajo su competencia.

3.2. La práctica concordante del Consejo de Seguridad

En concreto, interesa conocer la aplicación del principio de la soberanía e integridad territorial del Estado por parte del CdS en el contexto de las funciones y poderes que la Carta le confiere para cumplir con «la responsabilidad principal de mantener la paz y la seguridad internacionales» (art. 24.1). Anticipamos que la práctica del CdS ha tenido que ser respetuosa con dicho principio tal y como le exige el art. 24.2 de la Carta, que modula los poderes del CdS imponiendo su conformidad con los propósitos y principios de la ONU⁵⁶:

⁵⁴ «Declaración sobre la inadmisibilidad de la intervención en los asuntos internos de los Estados y protección de su independencia y soberanía».

⁵⁵ «Observancia estricta de la prohibición de recurrir a la amenaza o al uso de la fuerza en las relaciones internacionales y del derecho de los pueblos a la libre determinación».

⁵⁶ Aunque somos conscientes de las dificultades que plantea en la práctica el control eficaz de la legalidad de la acción del CdS: AZNAR, M., «El control de legalidad de la acción del Consejo de Seguri-

«En el desempeño de sus funciones, el Consejo de Seguridad procederá de acuerdo con los Propósitos y Principios de las Naciones Unidas».

Pero ¿cómo se ha logrado esa concordancia o conformidad? No olvidemos que el CdS es un órgano político y que no podemos entrar a enjuiciar la conformidad a derecho de la apreciación política que lleve a cabo *ex art.* 39 de la Carta, a la hora de determinar la existencia de una amenaza a la paz, un quebrantamiento de la paz o un acto de agresión; sólo pueden ser objeto de control jurídico las medidas que se deriven de tal apreciación. Recordamos que nos atendremos al método del estudio de casos para comprobar de forma fehaciente cómo se ha conducido el CdS, analizando en particular el caso de Somalia. Como ya hemos visto, se trata de un interminable conflicto armado interno que ha degenerado en una situación de Estado fracasado, que sin duda pone en peligro la paz y la seguridad de la región del Cuerno de África. Es conveniente estudiarlo en el contexto de otros casos muy similares para confirmar la práctica del CdS. Nos referimos a otros conflictos armados internos que se han prolongado en el tiempo, que también han derivado en Estados fracasados, y que a juicio del CdS también ponen en peligro la paz y seguridad internacionales obligándole a intervenir e implicarse en su solución. La práctica de las dos últimas décadas es muy rica y somete a una dura prueba al principio de la soberanía e integridad territorial de los Estados afectados por dichas situaciones, tal y como acabamos de definirlo *supra*.

Es cierto que para calificar los conflictos armados internos como «conflictos armados sin carácter internacional», el DI exige «que se desarrollen en el territorio de una Alta Parte contratante entre sus fuerzas armadas y fuerzas armadas disidentes o grupos armados organizados que, bajo la dirección de un mando responsable, ejerzan sobre una parte de dicho territorio un control tal que les permita realizar operaciones sostenidas y concertadas y aplicar el presente Protocolo»⁵⁷. Si bien el CdS es muy libre, en el desempeño de sus funciones, de interpretar y aplicar a su discreción estos requisitos muy estrictos a fin de ocuparse de cualquier conflicto armado interno o guerra civil que, a su entender, ponga en peligro la paz y seguridad internacionales, cuyo mantenimiento es su principal responsabilidad.

Puede afirmarse en rigor, si nos limitamos a tres casos muy relevantes, que los Estados de Afganistán, República Democrática del Congo y Somalia han padecido y todavía padecen conflictos armados internos, que han culminado de forma incontestable en una situación de fracaso generalizado de dichos Estados. No afirmamos que, necesariamente, un conflicto armado interno deba concluir con la quiebra política de un Estado; el caso de Haití lo desmentiría. Sólo aseguramos que eso es lo que ha sucedido en cierto número de casos, la mayoría concentrados no por casualidad en el continente africano.

dad de las Naciones Unidas en el ámbito del Capítulo VII de la Carta», en *Anuario Argentino de Derecho Internacional*, vol. 8 (1998), 31-72, pp. 49-53 y ss. y 70-72.

⁵⁷ Según el art. 1.1 del Protocolo Adicional II de 1977 a los Convenios de Ginebra de 1949, ya citado.

Todos ellos han merecido la atención del CdS, en virtud de los poderes que le otorgan los Capítulos VII y VIII de la Carta, para determinar la existencia de amenazas a la paz y seguridad internacionales y adoptar las decisiones oportunas para enfrentarse a ellas⁵⁸. En todos estos conflictos, podemos rastrear y establecer un determinado patrón de conducta seguido por el CdS, que ha hecho uso en sus resoluciones del arsenal jurídico puesto a su disposición por el ordenamiento internacional y la propia práctica de la ONU, respetando sus contenidos normativos.

En efecto, el CdS ha constatado y denunciado las graves infracciones de los derechos humanos y del DI humanitario cometidas por las partes, grupos o facciones en lucha, concretadas *inter alia* en toda clase de abusos y crímenes contra la población civil, en particular contra la más vulnerable (como los niños), e incluso en ataques terroristas indiscriminados⁵⁹. También ha constatado y denunciado las crisis y catástrofes humanitarias, traducidas sobre todo en grandes pérdidas de vidas humanas y daños materiales generalizados, a causa de la prolongación *sine die* de estos conflictos, los obstáculos que oponen los bandos en lucha al acceso y asistencia humanitaria a la población civil y la perpetuación de graves violaciones del DI humanitario⁶⁰. En el caso de Somalia (incluidas las regiones de «Puntlandia» y «Somalilandia», aunque con mucha más virulencia en la zona central y meridional del país), todas las partes implicadas en el conflicto (el GFT, las tropas etíopes desde el año 2006 hasta su retirada, las milicias islamistas y demás grupos armados) son auto-

⁵⁸ Véanse arts. 39-42 y ss. y 52-54 de la Carta.

⁵⁹ Para Afganistán: Resoluciones 1193 (1998), Preámbulo (cita) y párrs. 9-10; 1214 (1998), Preámbulo (cita) y párrs. 4-5; 1267 (1999), Preámbulo y párrs. 1-3; 1333 (2000), Preámbulo y párrs. 1-3; y 1806 (2008), párrs. 11-14. Declaraciones de la Presidencia de 6 de abril de 1998 (S/PRST/1998/9) (cita), 14 de julio de 1998 (S/PRST/1998/22) (cita), y 23 de agosto de 2005 (S/PRST/2005/40).

Para la RDC: Resoluciones 1355 (2001), párrs. 15-19; 1417 (2002), párrs. 4-5; 1445 (2002), párr. 15; 1493 (2003), párrs. 8-13; y 1565 (2004), párrs. 19-21. Declaraciones de la Presidencia de 13 de julio de 1998 (S/PRST/1998/20), 31 de agosto de 1998 (S/PRST/1998/26), 11 de diciembre de 1998 (S/PRST/1998/36), 18 de octubre de 2002 (S/PRST/2002/27), y 13 de julio de 2005 (S/PRST/2005/31).

Para Somalia: Resoluciones 794 (1992), Preámbulo y párrs. 2-5; 897 (1994), Preámbulo; 923 (1994), Preámbulo; 1814 (2008), párrs. 16-18, y 1863 (2009), Preámbulo y párrs. 19-20. Declaraciones de la Presidencia de 29 de junio de 2000 (S/PRST/2000/22), 30 de abril de 2007 (S/PRST/2007/13), 14 de junio de 2007 (S/PRST/2007/19), y 30 de octubre de 2008 (S/PRST/2008/41). Cfr., en el mismo sentido, los Informes del SG al CdS sobre la situación en Somalia: Doc. S/2007/115, párrs. 33-38 y 60-61; S/2007/381, párrs. 59-63; S/2007/658, párrs. 42-45 y 47; S/2008/178, párrs. 55-57; *Informe del Secretario General sobre los niños y el conflicto armado en Somalia*, 30 de mayo de 2008 (S/2008/352), párrs. 17-44; S/2008/466, párrs. 55-58; y S/2009/684, párrs. 16 y 28-34.

⁶⁰ Para Afganistán: Resoluciones 1193 (1998), Preámbulo y párrs. 6-8 y 12-15; y 1214 (1998), Preámbulo y párrs. 6-7 y 11-15. Declaraciones de la Presidencia de 23 de marzo de 1994 (S/PRST/1994/12), 16 de abril de 1997 (S/PRST/1997/55), 6 de abril de 1998 (S/PRST/1998/9), 6 de agosto de 1998 (S/PRST/1998/24), 25 de octubre de 1999 (S/PRST/1999/29), y 7 de abril de 2000 (S/PRST/2000/12).

Para la RDC: Resoluciones 1468 (2003), párrs. 2-3; y 1856 (2008), Preámbulo y párr. 13.

Para Somalia: Resoluciones 733 (1992), Preámbulo; 746 (1992), Preámbulo; 1801 (2008), párr. 14; 1814 (2008), Preámbulo y párr. 12; y 1863 (2009), Preámbulo y párr. 3. Declaraciones de la Presidencia de 15 de marzo de 2006 (S/PRST/2006/11), y 19 de diciembre de 2007 (S/PRST/2007/49). Cfr., en el mismo sentido, los Informes del SG al CdS sobre la situación en Somalia: Doc. S/2007/115, párr. 49; S/2007/658, párr. 39; S/2008/178, párrs. 47-51; S/2008/352, párrs. 45-54; S/2008/466, párrs. 50-54; S/2008/709, párrs. 68-71; S/2009/373, párrs. 43-50; y S/2009/684, párrs. 18 y 24.

res de graves violaciones de los derechos humanos contra la población civil, sobre todo la más vulnerable⁶¹.

El CdS también ha constatado reiteradamente la incapacidad de las autoridades de estos Estados para ejercer un control efectivo sobre todos sus espacios soberanos y garantizar la seguridad y el orden público en los mismos⁶². En el caso particular de Somalia, ya hemos explicado cómo el GFT y las autoridades locales han reconocido también su incapacidad para prevenir y reprimir el incremento espectacular de los actos de delincuencia organizada que se vienen produciendo en las aguas de su costa desde el año 2007, tanto en aguas bajo su soberanía o jurisdicción como en alta mar, entre otras razones a causa del desgobierno y las tensiones disgregadoras que padece el país⁶³.

¿Cuál ha sido la respuesta del CdS ante el desafío del contraste entre lo que dispone el DI sobre el principio de la soberanía e integridad territorial y la realidad de los Estados fracasados? De entrada, el CdS ha instado continuamente a los Estados miembros de la Organización, así como a las organizaciones regionales interesadas que cooperan con el CdS en el mantenimiento del sistema de seguridad colectiva en las zonas afectadas, a que ayuden con medios económicos, técnicos y humanos para crear y reforzar la capacidad de las autoridades y para otras tareas⁶⁴.

No nos consta que se hayan planteado o alentado reclamaciones de responsabilidad internacional contra estos Estados por el incumplimiento flagrante de sus obligaciones con otros sujetos del DI. A pesar de las posibilidades teóricas que ofrecería el DI en este sentido, según alguna doctrina⁶⁵, en virtud de la posible atribución a estos Estados de la conducta por acción u omisión de sus órganos⁶⁶; de la conducta de personas o grupos de personas

⁶¹ Véase, a título ejemplar, Doc. S/2008/352, párrs. 74-83; y S/2010/234, párrs. 10 y 19-23.

⁶² Para Afganistán: Resoluciones 1536 (2004), Preámbulo; 1563 (2004), Preámbulo; 1623 (2005), Preámbulo; 1806 (2008), párrs. 15-19; y 1817 (2008), párrs. 1-2 y 6-8. Declaraciones de la Presidencia de 18 de junio de 2003 (S/PRST/2003/7), y 6 de abril de 2004 (S/PRST/2004/9).

Para la RDC: Resoluciones 1399 (2002), párr. 1 y ss.; y 1756 (2007), párr. 7. Declaraciones de la Presidencia de 7 de junio de 2004 (S/PRST/2004/19), y 25 de enero de 2006 (S/PRST/2006/4).

Para Somalia: véanse *supra* epígrafes 2.1 (sobre todo) y 2.2, y sus respectivas notas a pie. Cfr., en el mismo sentido, los Informes del SG al CdS sobre la situación en Somalia: Doc. S/2007/381, párr. 39; S/2007/658, párrs. 22 y 93; S/2008/466, párrs. 23 y 86; S/2008/709, párr. 19; y S/2009/684, párrs. 21-23.

⁶³ Véanse *supra* notas 33 a 35 y el texto al que se refieren.

⁶⁴ Para Afganistán: Resoluciones 1076 (1996), párrs. 9 y 12; 1378 (2001), párr. 4; 1383 (2001), párr. 6; 1401 (2002), párrs. 3-5; 1471 (2003), párrs. 2-4; y 1746 (2007), Preámbulo.

Para la RDC: Resolución 1671 (2006), párrs. 1-4 y 6-8.

Para Somalia: Resoluciones 733 (1992), párrs. 2-3, 7 y 9; 746 (1992), párrs. 3-5; 794 (1992), párr. 17; 1772 (2007), párrs. 9.b) y c); y 1863 (2009), párr. 23. Declaración de la Presidencia de 28 de marzo de 2002 (S/PRST/2002/8).

⁶⁵ GIORGETTI, C., *A Principled Approach to State Failure. International Community Actions in Emergency Situations*, Leiden, 2010, pp. 188-192; y THÜRER, D., «Failing States» (Last Updated February 2009), *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, párrs. 27-28, en www.mpepil.com.

⁶⁶ Véanse arts. 4-7, y sus respectivos Comentarios, del Proyecto de Artículos sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos, adoptado por la Comisión de Derecho Internacional (CDI) en su 53.º periodo de sesiones (2001) y sometido a la consideración de la AG, en *Anuario CDI*, 2001-II (2.ª parte), pp. 39-48.

que actúan bajo la dirección o control de dichos órganos⁶⁷; de la conducta de personas o grupos de personas que ejercen de hecho funciones del poder público en ausencia o en defecto de las autoridades oficiales⁶⁸; del comportamiento de un movimiento insurreccional que se convierte en el nuevo gobierno del Estado o que logra establecer un nuevo Estado⁶⁹; o de una conducta que el Estado reconoce o adopta como propia⁷⁰. Ahora bien y como vamos a ver, la disposición y voluntad política del SG y del CdS no van en la dirección de imponer esta vía correctiva a los Estados fracasados.

Parece que la CIJ tampoco transita por esa vía. Mediante Sentencia de 19 de diciembre de 2005 en el *Caso de las actividades armadas en el territorio del Congo (República Democrática del Congo c. Uganda)*, la Corte se ha pronunciado sobre las diferencias surgidas entre la República Democrática del Congo y Uganda a causa de las actividades e incursiones de grupos armados irregulares de base étnica a uno y otro lado de su frontera común, así como de la ocupación ugandesa de parte de territorio congolés. Esos hechos poseen un claro origen: las sucesivas guerras civiles congoleas y su situación de Estado fracasado, en un contexto general de inestabilidad e inseguridad poscolonial en la región de los Grandes Lagos. En agosto de 1998, una coalición de grupos rebeldes, con la ayuda de tropas de Ruanda y Uganda, intentó derrocar el régimen del presidente Laurent-Désiré Kabila; con este motivo, se produjo la ocupación ugandesa de la región congolea de Kivu, con abundantes recursos naturales estratégicos; así estalló la última guerra civil congolea, condicionada por la intervención militar de Ruanda y Uganda en el conflicto, uno de cuyos episodios más llamativos fueron los duros combates sostenidos en junio de 2000, entre tropas de Ruanda y Uganda, en Kisangani (antigua Stanleyville), la ciudad más importante del norte del país y situada a 500 kilómetros de la frontera con ambos vecinos. A pesar del Acuerdo de Lusaka sobre alto el fuego, de 10 de julio de 1999, los combates continuaron sobre todo en el este del país, hasta que en enero de 2002 se produjo un nuevo rebrote del conflicto en esa misma región, con nueva intervención de tropas de Uganda y Ruanda; las tropas de Ruanda se retiraron de territorio congolés tras un acuerdo de paz en julio de 2002, mientras que las tropas ugandesas se retiraron finalmente en el año 2003⁷¹.

Pues bien, la Corte se ha mostrado muy exigente con los medios de prueba sobre la presencia y actividad de esos grupos armados irregulares, y muy

⁶⁷ *Ibid.*, pp. 49-51, art. 8 y Comentario («Comportamiento bajo la dirección o control del Estado»).

⁶⁸ *Ibid.*, p. 51, art. 9 y Comentario («Comportamiento en caso de ausencia o defecto de las autoridades oficiales»).

⁶⁹ *Ibid.*, pp. 52-54, art. 10 y Comentario («Comportamiento de un movimiento insurreccional o de otra índole»).

⁷⁰ *Ibid.*, pp. 54-56, art. 11 y Comentario («Comportamiento que el Estado reconoce y adopta como propio»).

⁷¹ Véase *Activités armées sur le territoire du Congo (République Démocratique du Congo c. Ouganda)*, arrêt du 19 décembre 2005: CIJ, *Recueil 2005*, párrs. 26-27 (para la introducción de los hechos), 28-34 (para la versión congolea) y 35-41 (para la versión ugandesa). Cfr. UERPANN-WITZACK, R., «Armed Activities on the Territory of the Congo Cases» (Last Updated February 2007), *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, párrs. 1-5; y PHILIPP, *loc. cit.*, párrs. 9-19, en www.mpepil.com.

prudente en la aplicación de las reglas consuetudinarias sobre la responsabilidad internacional del Estado; la Corte se ha atendido a la prueba del apoyo activo político y militar de Uganda a uno solo de esos grupos para declarar la ilicitud de su conducta y consiguiente responsabilidad⁷². Además, la Corte ha considerado las circunstancias geográficas (la lejanía y las dificultades de acceso a las zonas fronterizas que son objeto de las actividades armadas de esos grupos), para justificar la incapacidad de las autoridades de ambos países para ponerles fin⁷³. Por otra parte, sin referirse al terrorismo internacional y esquivando el problema de si el DI contemporáneo otorga el derecho de legítima defensa contra ataques armados de fuerzas irregulares, la Corte ratificó que la legítima defensa presupone un ataque armado previo de un Estado agresor⁷⁴. Todo apunta a que la Corte no aceptaría la legalidad de acciones militares contra actores no estatales (entre ellos, grupos terroristas) en el territorio de otro Estado alegando legítima defensa, salvo que pueda probarse una implicación directa o indirecta del Estado en las actividades de esos actores, conforme a las reglas del Derecho de la responsabilidad internacional⁷⁵; prueba que resulta por definición harto difícil. La Corte sigue, pues, anclada a una concepción clásica de la responsabilidad del Estado en relación con las actividades armadas de grupos irregulares y terroristas⁷⁶, sin duda muy conveniente para los Estados fracasados, que suelen padecer esta clase de problemas.

Por otra parte, entendemos que el art. 25 (estado de necesidad) del Proyecto de Artículos de la CDI podría convertirse en la última defensa del Estado fracasado, porque permite razonablemente excluir su responsabilidad en el conjunto de los supuestos de atribución enumerados *supra*, ya que designa «casos excepcionales en que la única forma que tiene un Estado de salvaguardar un interés esencial amenazado por un peligro grave e inminente [como el de la misma extinción del Estado] es, de momento, no cumplir otra obligación internacional de menor importancia o urgencia. En las condiciones estrictamente definidas en el art. 25, esa excusa se reconoce como circunstancia que excluye la ilicitud»⁷⁷ internacional del Estado. La condición general impuesta por el apartado *b*) del párrafo 2.º de este artículo, de que no puede

⁷² *Activités armées sur le territoire du Congo (République Démocratique du Congo c. Ouganda)*, arrêt du 19 décembre 2005: CIJ, *Recueil 2005*, párrs. 161-165 y 297 y ss. Cfr. UERPMANN-WITZACK, *loc. cit.*, párrs. 9 y 15.

⁷³ *Activités armées sur le territoire du Congo (République Démocratique du Congo c. Ouganda)*, arrêt du 19 décembre 2005: CIJ, *Recueil 2005*, párrs. 301 y 303.

⁷⁴ *Ibid.*, párrs. 141-147 y 304.

⁷⁵ *Ibid.*, párr. 146. Véanse en sentido contrario las opiniones individuales de los jueces Kooijmans (*ibid.*, párrs. 19-32, sobre todo 25 y ss.) y Simma (*ibid.*, párrs. 4-15, sobre todo 11 y ss.). Cfr. UERPMANN-WITZACK, *loc. cit.*, párrs. 8 y 21.

⁷⁶ Que encarna muy bien el art. 3.g) de la Resolución 3314 (XXIX) de la AG, de 14 de diciembre de 1974, sobre «Definición de la agresión», que caracterizó hace más de 35 años como acto de agresión «[e] envío por un Estado, o en su nombre, de bandas armadas, grupos irregulares o mercenarios que lleven a cabo actos de fuerza armada contra otro Estado de tal gravedad que sean equiparables a los actos antes enumerados, o su sustancial participación en dichos actos».

⁷⁷ Véase Proyecto de Artículos sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos, adoptado por la Comisión de Derecho Internacional (CDI) en su 53º periodo de sesiones (2001)

alegarse el estado de necesidad si el Estado responsable ha contribuido de forma «suficientemente sustancial y no simplemente incidental o periférica» a que se produzca esa situación de necesidad, no parece que sea de aplicación en los tres casos de Estados fracasados que nos ocupan a la vista de las causas profundas de su situación⁷⁸.

Es más factible, en cambio, en una situación de fracaso del Estado, exigir la responsabilidad penal de los individuos presuntos autores de crímenes tipificados por el DI, ya que de la persecución y castigo de los mismos podría ocuparse un tercer Estado en virtud del principio de justicia universal; podemos definir la jurisdicción penal universal como la competencia de un Estado para perseguir, juzgar y, de ser declarado culpable, castigar a todo sospechoso de la comisión de crímenes internacionales, prescindiendo del lugar de comisión de los mismos y de su nacionalidad⁷⁹. Siempre que, como advierte el Institut de Droit International (IDI), la competencia de los Estados «*must be governed by clear rules in order to ensure legal certainty, and the reasonable exercise of that jurisdiction*» y se someta a las reglas del DI consuetudinario que rigen su ejercicio⁸⁰.

También cabría aplicar, si fuera el caso, el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional (CPI), de 1998, cuyo art. 8.2.c) califica como crímenes de guerra las violaciones graves del art. 3 común a los cuatro Convenios de Ginebra de 1949, siempre que se hayan cometido tras su entrada en vigor el 1 de julio de 2002 (art. 11.1 del Estatuto); aunque entendemos que este tipo penal forma ya parte del DI consuetudinario⁸¹. La CPI posee competencia para enjuiciar a cualquier individuo mayor de dieciocho años (art. 26), sin exclusión alguna por la posición o cargo que éste ocupe en un Estado, de manera que no pueda alegarse inmunidad (arts. 27 y 28); es una competencia automática sobre todos los crímenes presuntamente cometidos en el territorio o por los nacionales de cualquier Estado que haya ratificado el Estatuto (arts. 5 y 12). Al margen de las dificultades que plantee en la práctica, la exigencia de una responsabilidad penal individual por parte de la CPI, en el contexto de una

y sometido a la consideración de la AG, en *Anuario CDI*, 2001-II (2.ª parte), pp. 85-90, art. 25 y Comentario («Estado de necesidad»). Cita en p. 85, párr. 1.

⁷⁸ *Ibid.*, p. 89, párr. 20.

⁷⁹ Véase, para esta noción, la Resolución de 26 de agosto de 2005, sobre «*Universal criminal jurisdiction with regard to the crime of genocide, crimes against humanity and war crimes*», adoptada por el Institut de Droit International (IDI) en su Sesión de Cracovia (2005), párr. 1, en <http://www.idi-ii.org>.

⁸⁰ *Ibid.*, Preámbulo (cita) y párrs. 3-6 de la Resolución de 26 de agosto de 2005 del IDI. Cfr., en el mismo sentido, el incipiente trabajo codificador de la CDI sobre «La obligación de extraditar o juzgar (*aut dedere aut iudicare*)», muy relacionada con esta materia: *Informe de la Comisión de Derecho Internacional 59º periodo de sesiones (2007)*, Suplemento núm. 10 (A/62/10), pp. 207-212, párrs. 345-368; e *Informe de la Comisión de Derecho Internacional 60º periodo de sesiones (2008)*, Suplemento núm. 10 (A/63/10), pp. 385-391, párrs. 312-332; no se ha avanzado en los trabajos durante el periodo de sesiones de 2009: *Informe de la Comisión de Derecho Internacional 61º periodo de sesiones (2009)*, Suplemento núm. 10 (A/64/10), pp. 383-388, párrs. 194-204.

⁸¹ Cfr. THÜRER, *loc. cit.*, párrs. 29-31; y O'SHEA, A., «Individual Criminal Responsibility» (Last Updated May 2009), *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, párr. 8, en www.mpepil.com. Somalia no es parte en el Estatuto de Roma de la CPI, de 17 de julio de 1998; sí lo son Afganistán y República Democrática del Congo.

situación de Estado fracasado, representa un importante avance del DI contemporáneo⁸².

El CdS también ha defendido a ultranza, como un *prius* indiscutible, la soberanía, la integridad territorial, la independencia política y la unidad de los Estados inmersos en situaciones de fracaso, y también de los Estados vecinos cuando ha sido necesario⁸³. Se trata casi de una fórmula de estilo en la práctica del CdS, incluida generalmente en el preámbulo de sus resoluciones, pero que guarda plena coherencia con la parte dispositiva de las mismas. En la defensa de la soberanía e integridad territorial de los Estados que padecen estas situaciones, el CdS ha prescindido de cualquier otra consideración sobre sus causas u origen, su carácter endémico, la debilidad e incapacidad de los Estados que las padecen, y sobre los riesgos que crean para el mantenimiento de la seguridad colectiva del correspondiente subsistema regional e incluso del sistema general.

El CdS ha abogado especialmente, frente a las situaciones de fracaso, por preservar el principio de la soberanía e integridad territorial del Estado, recordando además a los Estados vecinos la obligación de no injerirse en los asuntos internos de los Estados afectados⁸⁴. Es evidente la complacencia con que el CdS, un órgano político predispuesto a la doctrina del mal menor, ha tratado la intervención militar etíope en Somalia para salvar al agónico GFT

⁸² De hecho, el caso de Thomas Lubanga, nacional congolés acusado de crímenes de guerra, será el primero visto por la CPI: PHILIPP, C. E., «Congo, Democratic Republic of the» (Last Updated February 2007), *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, párr. 24, en www.mpepil.com.

⁸³ Para Afganistán: véase el Preámbulo de las Resoluciones sobre este conflicto que van desde la 1076 (1996) hasta la 1833 (2008). Declaraciones de la Presidencia de 11 de agosto de 1994 (S/PRST/1994/43), 30 de noviembre de 1994 (S/PRST/1994/77), 15 de febrero de 1996 (S/PRST/1996/6), 30 de septiembre de 1996 (S/PRST/1996/40), 6 de abril de 1998 (S/PRST/1998/9), 14 de julio de 1998 (S/PRST/1998/22), y 11 de julio de 2008 (S/PRST/2008/26).

Para la RDC: véase el Preámbulo de las Resoluciones sobre este conflicto que van desde la 1234 (1999), también sus párrs. 1-3, hasta la 1857 (2008). Declaraciones de la Presidencia de 19 de noviembre de 2003 (S/PRST/2003/21), 14 de mayo de 2004 (S/PRST/2004/15), y 21 de octubre de 2008 (S/PRST/2008/38). En esta documentación destaca la preocupación del CdS por defender la soberanía de la RDC sobre sus recursos naturales, combatiendo la explotación y el comercio ilegal de los mismos. Valga la cita de la Resolución 1457 (2003), párrs. 7-18.

Para Somalia: véase el Preámbulo de la Resolución 897 (1994) y de las Resoluciones 1744 (2007) a 1897 (2009) que se ocupan de este conflicto. Y Declaraciones de la Presidencia de 15 de marzo de 2006 (S/PRST/2006/11), y 19 de diciembre de 2007 (S/PRST/2007/49). Cfr., en el mismo sentido, los Informes del SG al CdS sobre la situación en Somalia, más concretamente en «Somalilandia» y «Puntlandia», regiones que están a la espera de que se apruebe una Constitución federal en referendo para que se clarifique su estatuto jurídico interno e internacional; entretanto, para el SG son «regiones autónomas» regidas por «gobiernos federales»: Doc. S/2009/503, párrs. 36 (cita) y 37 (cita).

⁸⁴ Para Afganistán: Resoluciones 1076 (1996), Preámbulo y párrs. 3-4; 1193 (1998), párrs. 3-4; 1214 (1998), Preámbulo; 1453 (2002), párr. 1; y 1662 (2006), párr. 19. Declaraciones de la Presidencia de 15 de febrero de 1996 (S/PRST/1996/6), 30 de septiembre de 1996 (S/PRST/1996/40), 9 de julio de 1997 (S/PRST/1997/35), y 14 de julio de 1998 (S/PRST/1998/22).

Para la RDC: Resoluciones 1468 (2003), párr. 13; 1484 (2003), párr. 7; y 1493 (2003), párr. 18. Declaración de la Presidencia de 22 de junio de 2004 (S/PRST/2004/21).

Para Somalia: Resoluciones 1425 (2002), Preámbulo; 1474 (2003), Preámbulo; 1519 (2003), Preámbulo; y 1863 (2009), Preámbulo y párr. 17. Cfr., en el mismo sentido, los Informes del SG al CdS sobre la situación en Somalia: Doc. S/2009/503, párr. 10.

en diciembre de 2006, así como el mantenimiento de tropas etíopes en territorio somalí para sostenerlo. Pero el CdS nunca perdió de vista que la solución a medio plazo pasaba por la salida de las tropas etíopes y el respeto de dicho principio; como ocurrió finalmente en enero de 2009⁸⁵. No obstante, es prácticamente imposible que, por la misma fuerza de las cosas, las crisis regionales que crean los Estados fracasados no provoquen en algún momento, antes o después, por unas u otras causas (a veces inconfesables) alguna clase de injerencia en sus asuntos internos por parte de los Estados vecinos, como lo prueban los tres casos que nos ocupan (Afganistán, República Democrática del Congo y Somalia).

El CdS ha auspiciado también toda clase de procesos pacíficos de transición política y acuerdos de paz inclusivos, fundados en el diálogo, la conciliación de los intereses de todos los bandos en presencia y la instauración de instituciones democráticas, con el fin de estabilizar y reconstruir esos Estados⁸⁶. En el bien entendido de que, en la práctica de la ONU, el papel de la Organización en la promoción de la democracia y los derechos humanos se encuentra sometido a los principios básicos del DI contemporáneo ya comentados⁸⁷; al margen de las propuestas *de lege ferenda*, bienintencionadas y razonables, que puedan hacerse al respecto⁸⁸, no confirmadas en la práctica del CdS, inclinada a admitir en los mandatos de las distintas misiones la conveniencia del buen gobierno, pero todavía teñida de las ambigüedades e incoherencias que conllevan en su seno los equilibrios entre política y derecho⁸⁹.

En cuanto a Somalia, los planes del SG, reiterados en sus Informes al CdS y en sus Cartas al Presidente del mismo, se pueden resumir en cuatro directri-

⁸⁵ Como finalmente ha sucedido en enero de 2009: Declaración de la Presidencia de 4 de septiembre de 2008 (S/PRST/2008/33).

⁸⁶ Para Afganistán: Resoluciones 1076 (1996), párrs. 1-2 y 7-8; 1193 (1998), párrs. 1-2 y 5; 1214 (1998), Preámbulo y párrs. 1-2; 1378 (2001), párrs. 1-2; 1662 (2006), párrs. 4-6; 1659 (2006), párrs. 1-2; y 1746 (2007), párrs. 9, 15-16 y 19. Declaraciones de la Presidencia de 16 de abril de 1997 (S/PRST/1997/20), 15 de julio de 2004 (S/PRST/2004/25), 12 de octubre de 2004 ((S/PRST/2004/35), 23 de agosto de 2005 (S/PRST/2005/40), y 17 de julio de 2007 (S/PRST/2007/27).

Para la RDC: Resoluciones 1417 (2002), párrs. 13-14; 1445 (2002), párr. 9; 1635 (2005), párr. 4; 1693 (2006), párrs. 3-4; y 1711 (2006), Preámbulo y párrs. 6 y 8-9. Cfr. PHILIPP, *loc. cit.*, párrs. 20-22 y 26-27, en www.mpepil.com.

Para Somalia: Resoluciones 746 (1992), párr. 9; 751 (1992), párrs. 9-10; 767 (1992), párrs. 11 y 16; 1725 (2006), Preámbulo y párrs. 1-2; 1744 (2007), párrs. 1-3; 1772 (2007), párrs. 1-6; 1801 (2008), párrs. 9-10; 1814 (2008), Preámbulo y párr. 5; y 1863 (2009), párr. 3. Y Declaraciones de la Presidencia de 11 de noviembre de 2003 (S/PRST/2003/19), 7 de marzo de 2005 (S/PRST/2005/11), 13 de julio de 2006 (S/PRST/2006/31), 22 de diciembre de 2006 (S/PRST/2006/59), y 30 de abril de 2007 (S/PRST/2007/13). Cfr., en el mismo sentido, los Informes del SG al CdS sobre la situación en Somalia: Doc. S/2007/115, párrs. 17, 22, 62 y 65; S/2007/381, párrs. 7, 9-10, 13, 22 y 95-96; S/2009/503, párrs. 32-35; S/2009/684, párrs. 80 y 83; y S/2010/234, párrs. 4 y 78-79.

⁸⁷ RICH, R., y NEWMAN, E., «Introduction: Approaching Democratization Policy», en NEWMAN y RICH (eds.), *op. cit.*, 3-31, pp. 10-20. Cfr., en este sentido, el caso de la RDC: BARRIOS, C., «Assessing Democracy Assistance: Democratic Republic of the Congo» (14 de junio de 2010), pp. 2-3 y 7-11, en <http://www.fride.org>.

⁸⁸ FARER, T. J., «The Promotion of Democracy: International Law and Norms», en NEWMAN y RICH (eds.), *op. cit.*, 32-61, pp. 55-58.

⁸⁹ RICH, R., «Crafting Security Council Mandates», en NEWMAN y RICH (eds.), *op. cit.*, 62-85, pp. 76-83.

ces: facilitar el diálogo y el proceso de reconciliación política, auspiciando el establecimiento de instituciones de transición ampliamente representativas; mejorar la seguridad en el país, ayudando al pleno despliegue de la AMISOM «hasta un nivel que permita la retirada de las fuerzas extranjeras»; promover la asistencia humanitaria y la asistencia para el desarrollo; y abordar los aspectos regionales del conflicto para lograr su solución⁹⁰. Como ha subrayado el SG en sus Informes al CdS, la solución de estos conflictos pasa siempre por una consideración de la dimensión regional de los mismos, una realidad patente en el caso de Somalia; dice el SG que «no será posible alcanzar la seguridad duradera en Somalia sin abordar los aspectos regionales de la crisis»⁹¹; para ello y en su opinión, habrá que «atender a las preocupaciones en materia de seguridad de Somalia y sus vecinos, incluso en lo que respecta a la soberanía y la integridad territorial de todos los Estados de la región»⁹². En concreto, el SG ha llegado a expresar su temor al «uso potencial de Somalia como base para una guerra por procuración entre Etiopía y Eritrea»⁹³, y el CdS ha advertido reiteradamente a Eritrea que no intervenga en los asuntos internos de Somalia⁹⁴. En fin, el CdS ha ratificado esta política en sus resoluciones⁹⁵.

El CdS, además, ha decretado embargos generales y completos de armas y equipo militar para apagar, o al menos limitar, estos conflictos armados sin carácter internacional⁹⁶; y ha adoptado sanciones selectivas diplomáticas (como la prohibición de viajar) y financieras (como la congelación de activos y fondos) contra los particulares que contravengan sus decisiones⁹⁷. Dicho sea al margen de la dudosa efectividad de estas medidas, al menos en el caso de Somalia, donde han cosechado un rotundo fracaso para disgusto del SG⁹⁸.

⁹⁰ Doc. S/2007/381, párr. 28; S/2007/658, párrs. 81 (cita) y 85-86; S/2008/178, párrs. 35 y 39; y la Carta del SG al Presidente del CdS, de 26 de septiembre de 2007 (S/2007/566).

⁹¹ Doc. S/2007/115, párr. 70; S/2007/381, párr. 103 (cita).

⁹² Doc. S/2007/658, párr. 92.

⁹³ Doc. S/2008/178, párr. 22.

⁹⁴ Resolución 1907 (2009), Preámbulo y párrs. 1-2. Declaraciones de la Presidencia de 18 de mayo de 2009 (S/PRST/2009/15) y 9 de julio de 2009 (S/PRST/2009/19).

⁹⁵ Resoluciones 1872 (2009), párrs. 1-3 y 9-10; y 1910 (2010), párrs. 12-15.

⁹⁶ Para Afganistán: Resoluciones 1333 (2000), párrs. 5-6 y 18-24; y 1390 (2002), párrs. 2.c) y 5-8. Declaración de la Presidencia de 16 de diciembre de 1997 (S/PRST/1997/55).

Para la RDC: Resoluciones 1493 (2003), párrs. 19-23, 1533 (2004), párrs. 1-5 y ss., y sucesivas, hasta la Resolución 1857 (2008), párrs. 1-2.

Para Somalia: Resolución 733 (1992), párr. 5; el embargo general y completo de todos los suministros de armas y equipo militar ha sido afinado y enmendado en sucesivas Resoluciones hasta la Resolución 1772 (2007).

⁹⁷ Para Afganistán: Resoluciones 1267 (1999), párrs. 4 y 8-9; 1333 (2000), párrs. 8.c) y 18-24; y 1390 (2002), párrs. 2.a) y b) y 5-8.

Para la RDC: Resolución 1596 (2005), párrs. 13-16, y sucesivas, hasta la Resolución 1857 (2008), párrs. 4-6 y ss.

Para Somalia: Resoluciones 733 (1992) y 1844 (2008), *passim*. A las que sumar las más recientes Resoluciones 1853 (2008), Preámbulo y párrs. 1-3; 1907 (2009), párrs. 1-2, 5-7, 15-17 y 21; y 1916 (2010), párrs. 1-2, 6 y 10.

⁹⁸ Doc. S/2007/381, párr. 39; S/2007/658, párr. 16; S/2009/146, párrs. 55-58; y S/2009/373, párr. 9.

A la vista de esta práctica institucional, no puede dudarse de la defensa coherente del principio de la soberanía e integridad territorial del Estado por parte del CdS y del SG de la ONU, incluso en situaciones tan difíciles como las padecidas por Estados fracasados. El CdS, en concreto, ha seguido una práctica constante y uniforme en situaciones de fracaso del Estado, a pesar de su prolongación *sine die*, de su repercusión humanitaria y del deterioro que provocan en el mantenimiento de la paz y seguridad internacionales al menos en el plano regional e incluso en el plano universal. Hay que subrayar que cualesquiera que sean las circunstancias que rodeen el fracaso del Estado (las tensiones secesionistas, la dimensión étnica y religiosa del conflicto interno de turno, las graves violaciones de los derechos humanos y del DI humanitario contra la población civil y otras), no han alterado la práctica firme del CdS destinada a preservar la soberanía e integridad territorial de los Estados que sufren tales situaciones. Por tanto, el CdS no ha asumido ninguna clase de desregulación de los principios básicos aplicables; todo lo contrario, los ha mantenido en su integridad, sin proceder siquiera a una cierta adaptación de los mismos.

3.3. La regionalización del sistema de seguridad colectiva en África: el papel de la UA

El CdS ha aprobado o autorizado igualmente un apreciable número de misiones de paz (OMP) de distinta naturaleza, sobre todo con el fin de amparar esos procesos de paz, incrementar la seguridad sobre el terreno, prestar toda la asistencia posible y evitar catástrofes humanitarias⁹⁹. Por ceñirnos a los Estados fracasados que nos ocupan, el CdS ha llegado a autorizar expresamente el uso de la fuerza en cumplimiento del correspondiente mandato, contando con el consentimiento y la colaboración del Estado implicado y en

⁹⁹ Para Afganistán: desde las Resoluciones 1386 (2001), párrs. 1-4, que autoriza el establecimiento de la Fuerza Internacional de Asistencia para la Seguridad (FIAS), y 1401 (2002), párrs. 1-2, que establece la Misión de Asistencia de las Naciones Unidas en Afganistán (UNAMA), hasta la 1917 (2010), párrs. 2-6, pasando por la 1833 (2008), párrs. 1-3, 1868 (2009), párrs. 2-4, y 1890 (2009), párrs. 1-4, se suceden una cadena de resoluciones que prorrogan, amplían y coordinan dichas misiones en Afganistán, siempre con el objetivo de instaurar la paz y seguridad en el país y consolidar las instituciones democráticas.

Para la RDC: desde la Resolución 1291 (2000), párrs. 3-8, pasando por la 1355 (2001), párrs. 29-30 y ss., 1856 (2008), párrs. 1-3, y 1906 (2009), párrs. 1-6 y 19-28, hasta la 1925 (2010), Preámbulo y párrs. 1-6 y 12, se suceden un conjunto de resoluciones que establecen, renuevan y amplían la Misión de las Naciones Unidas en la RDC (MONUC), que a partir del 1 de julio de 2010 pasará a denominarse MONUSCO. Véase entre otras la Resolución 1565 (2004), párrs. 1-7, que pone de manifiesto el esfuerzo permanente en materia de seguridad y asistencia hecho por la MONUC. Cfr. en el mismo sentido, entre otras, las Declaraciones de la Presidencia de 3 de agosto de 2006 (S/PRST/2006/36), y 3 de abril de 2007 (S/PRST/2007/9).

Para Somalia: Resoluciones 751 (1992), párrs. 2-5; 897 (1994), párrs. 1-4; 1772 (2007), párrs. 9-10; y 1744 (2007), párrs. 4-5, por la que se autoriza la Misión de la Unidad Africana en Somalia (AMISOM). Las Resoluciones que siguen han renovado y reforzado el mandato de la AMISOM: 1801 (2008), párrs. 1-5; 1831 (2008), párr. 1; 1863 (2009), Preámbulo y párrs. 1-2, 10 y 19; y 1910 (2010), párrs. 1-5. Cfr., en el mismo sentido, los Informes del SG al CdS sobre la situación en Somalia: Doc. S/2007/115, párrs. 67-68; S/2007/259, párr. 82; S/2007/381, párr. 25.

el marco del Capítulo VII de la Carta, en el caso de la Misión de las Naciones Unidas en la RDC (MONUC); cuando ha dudado de la colaboración de las partes y ha evitado el riesgo de desplegar una OMP con autorización del uso de la fuerza, ha autorizado en cambio a fuerzas multinacionales para que usen la fuerza siempre con el consentimiento previo del Estado territorial, puesto que no se trata de operaciones coercitivas para imponer la paz, pero tampoco son OMP de las Naciones Unidas por cuanto se llevan a cabo al margen de la Organización, como ha sido el caso de la Fuerza Internacional de Asistencia para la Seguridad (FIAS) en Afganistán; o bien ha recurrido al mecanismo ortodoxo de colaboración con acuerdos u organismos regionales para la autorización de una misión de paz y del uso de la fuerza en defensa del mandato, con el consentimiento del GFT y en el marco de los Capítulos VII y VIII de la Carta, como ha sido el caso de la AMISOM en Somalia¹⁰⁰. Somalia es, por cierto, un caso ejemplar para explicar los avances en el proceso de externalización y paralela regionalización de la seguridad colectiva en el subsistema regional africano.

Es bien sabido que se ha venido diseñando, desde los años noventa, un nuevo modelo de cooperación más estrecha entre la ONU y las organizaciones regionales y subregionales competentes, para el mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales, desarrollando la letra y el espíritu del Capítulo VIII de la Carta en cuanto al reparto de responsabilidades sobre seguridad colectiva entre la ONU y esas organizaciones. El objetivo principal es reforzar esa relación, admitiendo la interrelación y las sinergias entre una y otras, reconociendo que el regionalismo es necesario y constituye un componente más del multilateralismo; se trata de compartir las funciones sobre seguridad colectiva, mediante la prevención, gestión y resolución de conflictos en todas las regiones del sistema, particularmente en África.

No se cuestiona, naturalmente, la arquitectura del Capítulo VIII (arts. 52 a 54) de la Carta, que establece que todas las medidas coercitivas que apliquen las organizaciones regionales deben estar autorizadas por el CdS; se evitan así los riesgos de fragmentación en un sector clave del ordenamiento internacional, a causa de la posible aparición de regímenes especiales de naturaleza convencional contradictorios e incompatibles con el régimen de seguridad colectiva previsto en la Carta, que hicieran quebrar su unidad como régimen general¹⁰¹. Pero este régimen de autorizaciones por parte del CdS, que actúa como un árbitro que autoriza o no, y legítima o no, que se use la fuerza, implica una externalización del uso de la fuerza y una adaptación, que no un debilitamiento, del sistema originalmente previsto en la Carta.

¹⁰⁰ Cfr. CARDONA, J., «Las excepciones al principio que prohíbe el uso de la fuerza: Reflexiones a la luz de la práctica reciente», en DUPOY, P.-M. *et al.* (eds.), *Common Values in International Law. Essays in Honour of Christian Tomuschat*, Kehl, 2006, 723-748, pp. 727-735.

¹⁰¹ *Informe de la Comisión de Derecho Internacional-58º periodo de sesiones (2006)*, Doc. Suplemento núm. 10 (A/61/10), pp. 461 (párr. 31), 462-463 (párrs. 34-36) y 465 (párrs. 41-42). Cfr. KLEIN, E., «Self-Contained Regime» (Last Updated November 2006), párrs. 7-11 y 16; y PAUWELYN, J., «Fragmentation of International Law» (Last Updated September 2006), párrs. 24-27, *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, en www.mpepil.com.

Se pretende, en concreto, fijar un marco funcional estable que otorgue coherencia y fiabilidad a esta asociación estratégica, garantizando el apoyo y la ayuda técnica e institucional de la ONU para reforzar la capacidad de estas organizaciones, en particular de la UA. Sobre todo mediante una financiación sostenible, flexible y predecible, que garantice a largo plazo la planificación, el despliegue y la continuidad de misiones emprendidas por la UA y autorizadas por el CdS¹⁰². La solución a la carencia de recursos previsibles y sostenibles para llevar a cabo estas misiones viene ocupando a ambas organizaciones, que desean superar las limitaciones operacionales fundamentales que provoca la falta de financiación, la incapacidad para alcanzar los niveles de efectivos recogidos en el mandato, la reducción de la eficacia operativa, y la imposibilidad de hacer frente a las cargas administrativas, de gestión financiera y de supervisión y presentación de informes que exigen estas misiones¹⁰³.

Es cierto que la UA se encuentra en una situación privilegiada para comprender las causas profundas de muchos conflictos regionales y de influir en su prevención o arreglo merced a su conocimiento de la región; puede además ofrecer capacidades complementarias y ventajas comparativas, realizando misiones en condiciones que no sean en cambio favorables a una OMP de la ONU, o respecto de las que mantengan en su seno posiciones divergentes sobre la mejor forma de proceder. El CdS ha intentado extender esta relación estratégica a otros aspectos como la promoción de la democracia y los derechos humanos o a la delincuencia organizada transnacional, el tráfico de drogas y el terrorismo¹⁰⁴.

Así se explica que, a pesar de la beatífica intención periódicamente declarada por el CdS de establecer una OMP en Somalia, relevando a la AMISOM¹⁰⁵, el SG haya desaconsejado vivamente en sus Informes al CdS una nueva OMP en Somalia, exponiendo con contundencia un conjunto de dificultades políticas, financieras, logísticas y funcionales para el éxito de la misma¹⁰⁶; sobre todo, la grave inseguridad que viene padeciendo ese país, el entorno político muy fragmentado y un proceso de transición no suficientemente incluyente,

¹⁰² Declaraciones de la Presidencia de 28 de marzo de 2007 (S/PRST/2007/7), 18 de marzo de 2009 (S/PRST/2009/3), 26 de octubre de 2009 (S/PRST/2009/26) y 13 de enero de 2010 (S/PRST/2010/1). Y el *Informe del Secretario General sobre la relación entre las Naciones Unidas y las organizaciones regionales, en particular la Unión Africana, en el mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales*, 7 de abril de 2008 (S/2008/186), párrs. 3-12 y 71-82; que debe relacionarse con otro *Informe del Secretario General sobre la aplicación de la resolución 1625 (2005) del Consejo de Seguridad relativa a la prevención de conflictos, en particular en África*, 14 de enero de 2008 (S/2008/18), párrs. 45-52, 64.c), e) y k), y 65.d), e) y f).

¹⁰³ *Informe del Secretario General: Apoyo a las operaciones de la Unión Africana para el mantenimiento de la paz autorizadas por las Naciones Unidas*, 18 de septiembre de 2009 (A/64/359 - S/2009/470), párrs. 6-10, 19-21 y ss., y 64-68.

¹⁰⁴ Véanse, con carácter general, Declaración de la Presidencia de 24 de febrero de 2010 (S/PRST/2010/4); y respecto de la UA, Declaración de la Presidencia de 5 de mayo de 2009 (S/PRST/2009/11).

¹⁰⁵ Véanse, por ejemplo, las Resoluciones 1863 (2009), párrs. 4-5, y 1872 (2009), párrs. 11-13.

¹⁰⁶ Doc. S/2007/381, párrs. 35-47; S/2008/178, Anexo III, párrs. 13, 18-19, 22-26 y 37-39; S/2008/709, párrs. 47-52; S/2009/132, párr. 116; y S/2009/210, párrs. 44-47 y 56-57.

que llevaban al SG a calificar una OMP de las Naciones Unidas como «una opción de alto riesgo»¹⁰⁷. A cambio, el SG ha auspiciado decididamente la asunción alternativa de la responsabilidad en materia tan delicada por parte de la UA a través de la AMISOM, a la que la ONU presta todo el apoyo posible y para la que ha reclamado la ayuda financiera, logística y técnica de la comunidad internacional, y ha animado al incremento de sus efectivos y a su fortalecimiento a fin de que cumpla los objetivos previstos: principalmente servir de sostén al GFT en sustitución de las tropas etíopes, como así ha sucedido desde enero de 2009¹⁰⁸. El CdS ha terminado aceptando y asumiendo, en sus resoluciones, los argumentos del SG¹⁰⁹.

Como ha afirmado muy bien el SG, «una operación de mantenimiento de la paz forma parte de una solución política, pero no la sustituye»¹¹⁰. Y ha aplicado esta directriz al caso que nos ocupa en idénticos términos: «Una posible operación de las Naciones Unidas [en Somalia] tendrá éxito solamente si se despliega en apoyo de un proceso político, no en sustitución de éste»; al no darse las condiciones necesarias en Somalia, el SG advierte no sólo sobre la inviabilidad de una OMP sino que augura su fracaso¹¹¹. En definitiva, tras el desgraciado final de ONUSOM I y II, el SG, con la lección bien aprendida, pone en guardia al CdS sobre la repetición del mismo error, a saber: en el estado actual de desarrollo de la estructura institucional del ordenamiento internacional, no es factible salvar a ningún Estado fracasado sustituyendo o contradiciendo la voluntad política de su población y clase dirigente, mediando incluso el uso de la fuerza sin el consentimiento del Estado afectado, como permitía ONUSOM II; conviene más bien colaborar en procesos donde exista un consenso social básico interno sobre la superación de esa situación

¹⁰⁷ Doc. S/2009/210, párr. 56.

¹⁰⁸ Doc. S/2007/115, párr. 67; S/2007/381, párr. 99; S/2007/658, párrs. 31-32 y 89; S/2008/178, párrs. 23-29, 84-85 y Anexo I; S/2008/466, párrs. 31-35; S/2008/709, párrs. 59-61; S/2009/132, párrs. 13-17 y 113; S/2009/210, párrs. 20 y ss., 62-64 y 83-92; S/2009/373, párrs. 13-16, 29-42 y 66-67; S/2009/503, párrs. 42-55; S/2009/684, párrs. 49-57 y 82; S/2010/234, párrs. 41-51. Véanse también la Carta del SG al Presidente del CdS, de 19 de diciembre de 2008 (S/2008/804), que incluye en Anexo una nota ilustrativa del SG titulada «Somalia: Nuevas medidas en la vía militar de mantenimiento de la paz», donde se explica el nuevo escenario del conflicto tras la retirada de las tropas etíopes (párrs. 2-8 de la Nota citada); y la Carta del SG al Presidente del CdS, de 30 de enero de 2009 (S/2009/60), que incluye un Anexo sobre «Detalles del apoyo que se ha de suministrar a la Misión de la Unión Africana en Somalia», que revela que el funcionamiento de la AMISOM no está a la altura de las reglas de las Naciones Unidas sobre OMP desde una óptica financiera, logística y técnica (párrs. 1-2, 5 y 7 del Anexo citado).

¹⁰⁹ Resoluciones 1863 (2009), párrs. 1-2, 8, 10 y 13-15; 1872 (2009), párrs. 15-20; y 1910 (2010), Preámbulo y párrs. 1-8.

¹¹⁰ Doc. A/64/359 - S/2009/470, párr. 69.

¹¹¹ Doc. S/2007/381, párr. 100 (cita); la Carta del SG al Presidente del CdS, de 13 de agosto de 2007 (S/2007/499), que incluye en Anexo una carta de 4 de agosto de 2007, del presidente de la Comisión de la UA, donde coincide plenamente a este respecto: una operación de las Naciones Unidas tendrá éxito sólo si se despliega en apoyo de un proceso político y no en sustitución de éste, y advierte además que las tareas de la AMISOM exceden ampliamente la capacidad de la UA, solicitando formalmente ayuda financiera, logística y técnica de la ONU; y la Carta del SG al Presidente del CdS, de 8 de mayo de 2008 (S/2008/309), que incluye en Anexo una carta del SG al Presidente de la Comisión de la UA, en la que conviene en la necesidad de ayudar y colaborar decididamente con la AMISOM como paso previo para afrontar a largo plazo los retos que pudiera entrañar una OMP de la ONU, facilitando la transición de una a otra.

de fracaso¹¹². Es decir, y en relación con el caso que nos ocupa, «la responsabilidad primordial de hacer avanzar el proceso recae en las autoridades y el pueblo de Somalia»¹¹³. A la vista de la práctica analizada, ¿puede acaso predicarse otra fórmula para Afganistán y la República Democrática del Congo? No lo parece, porque las causas de estas situaciones de fracaso son habitualmente de naturaleza endógena, y ello exige un esfuerzo interno de recuperación que acompañe a la acción externa de la Sociedad Internacional (SI) organizada¹¹⁴.

Bien entendido que la AMISOM no tiene el mandato ni la capacidad para asumir una función de imposición coercitiva de la paz. En efecto, conforme al mandato establecido en la Resolución 1744 (2007) del CdS, las fuerzas de AMISOM, que sumaban a mediados de 2010 unos 6.000 efectivos, se limitan a garantizar la seguridad de lugares estratégicos de Mogadiscio, facilitan los desplazamientos de los miembros del GFT y del personal de la ONU, escoltan a puerto buques de carga y la entrega de suministros de primera necesidad a la población local, y apoyan en la capital la labor de la nueva Fuerza de Seguridad Nacional del GFT; en especial, controlan el puerto y el aeropuerto de Mogadiscio, el complejo presidencial, la antigua universidad, la academia militar y otros emplazamientos claves de la capital; ni siquiera han tomado posiciones fuera de ella¹¹⁵.

3.4. El papel de la UE y de la OMI en este proceso de regionalización

Las primeras reacciones de Estados europeos, afectados por los actos de delincuencia organizada en aguas frente a las costas de Somalia, tuvieron un carácter unilateral y sirvieron de bien poco. Nos referimos en particular a dos pequeñas intervenciones armadas francesas en tierra contra los delincuentes implicados en sendos secuestros de dos yates de su bandera, autorizadas por el GFT somalí y por tanto conformes al DI, que culminaron con la detención y encierro en Francia de una docena de nacionales somalíes; y al envío a la región, por parte de España, de una aeronave de patrulla marítima P-3 Orion, que operó desde la base francesa de Yibuti. Estas reacciones no impidieron el auge del fenómeno en los meses siguientes. No olvidemos que Somalia es un Estado con una amplia fachada marítima de casi 4.000 kilómetros que da al mar Rojo, al golfo de Adén y al océano Índico hasta la frontera con Kenia, y proyecta desde tierra su influencia sobre un área aproximada de unos dos millones de kilómetros cuadrados de agua. Los gobiernos de España y Francia cambiaron de rumbo e impulsaron enseguida, con buen criterio, una respuesta multilateral, o mejor, una reacción institucional de la Unión Europea (UE) y más en concreto una acción común en el marco de la PESC, para

¹¹² Para un breve análisis de ONUSOM I y II, véase GIORGETTI, *op. cit.*, pp. 167-169.

¹¹³ Doc. S/2007/115, párr. 63 (cita); S/2007/381, párr. 9; S/2007/658, párr. 33; y S/2009/590, párr. 92.

¹¹⁴ THÜRER, *loc. cit.*, pp. 34-37.

¹¹⁵ Doc. S/2009/503, párrs. 44-45.

enviar una misión aeronaval a aquellas aguas con el pleno beneplácito de las Naciones Unidas.

Ya sabemos que el CdS, actuando en virtud del Capítulo VII de la Carta, ha entendido que la situación en las aguas adyacentes a la costa de Somalia constituía una amenaza para la paz y seguridad internacionales en la región; de ahí que, en el ejercicio de sus potestades en materia de seguridad colectiva, haya autorizado *inter alia* el uso de la fuerza en esos espacios marinos (no sólo en alta mar sino en la zona económica exclusiva y en el mar territorial somalí), por parte de los buques y aeronaves militares de todos aquellos Estados y organizaciones regionales que han decidido colaborar con el CdS para restablecer la seguridad del tráfico marítimo en aquella región. De hecho, el CdS ha solicitado, y agradecido, la colaboración de los Estados miembros (a título individual) y de las organizaciones regionales interesadas (a título común)¹¹⁶. En definitiva, el CdS externaliza también en este supuesto el uso de la fuerza, dejándolo en manos tanto de los Estados como de las organizaciones regionales interesadas, lo que supone ahondar no sólo en la regionalización del sistema de seguridad colectiva, sino hasta en su descentralización.

La impunidad con que han venido actuando las tramas de delincuencia organizada desde sus bases en tierra firme, convertida en su santuario, ha llevado a que tanto el GFT como el propio CdS hayan autorizado el uso de la fuerza contra los delincuentes incluso en el territorio somalí y en su espacio aéreo, con el fin de hostigarles en la retaguardia y sobre todo prevenir sus actos ilícitos. Ésa es la tendencia de las resoluciones del CdS en los dos últimos años, desde la 1816 (2008) de 2 de junio, hasta la 1897 (2009), de 30 de noviembre.

La Resolución 1816 (2008) permitió ya, con el consentimiento general previo y expreso del GFT respecto de los Estados que cooperan con él y por un periodo de seis meses, de forma excepcional y sin crear precedente en derecho, reprimir por la fuerza los actos de delincuencia organizada en el mar territorial de Somalia¹¹⁷. Tras la Resolución 1838, de mera transición con vistas a renovar el mandato de seis meses previsto en la Resolución 1816, la Resolución 1846 (2008) propuso a petición del GFT una prórroga de doce meses para las disposiciones de la Resolución 1816 en los mismos términos¹¹⁸. Para terminar, la Resolución 1851 (2008)¹¹⁹ da un paso más y cierra el círculo, siempre a petición expresa del GFT somalí, al confirmar el citado plazo de los doce meses contado a partir de la fecha en que se aprobó la Resolución 1846,

¹¹⁶ Véanse los Preámbulos de las Resoluciones 1846 (2008), de 2 de diciembre; 1851 (2008), de 16 de diciembre; y 1897 (2009), de 30 de noviembre. A título individual, colaboran Estados como China, Rusia o la India. A título común, la UE y la OTAN fundamentalmente, aunque centremos nuestra atención en la UE: Doc. S/2009/146, párrs. 14-31. En cualquier caso, se trata de «una de las mayores flotillas para la lucha contra la piratería de la historia moderna» (párr. 14).

¹¹⁷ Resolución 1816 (2008), de 2 de junio, párrs. 7 y 9. La Resolución no menciona la zona económica exclusiva, pero se entiende que quien puede lo más (intervenir en el mar territorial), puede lo menos (intervenir en la citada zona).

¹¹⁸ Resolución 1846 (2008), de 2 de diciembre, párrs. 9-11.

¹¹⁹ Resolución 1851 (2008), de 16 de diciembre, párrs. 6 y 10.

para reprimir por la fuerza los actos de delincuencia organizada en el propio territorio somalí, mediando por parte del GFT una notificación previa al SG sobre los gobiernos que cooperan con él y están por tanto legitimados para ponerla en práctica. Ello con independencia del uso que se haya hecho de esta autorización, que ha sido nulo. La Resolución 1897 (2009) ha prorrogado por otros doce meses, hasta fines de 2010, las autorizaciones mencionadas en las resoluciones citadas y en idénticos términos¹²⁰. Se mantiene en todo caso el carácter excepcional, sin capacidad para crear precedente, de estas medidas, y el más estricto respeto en su ejercicio del DI humanitario y de las normas internacionales sobre derechos humanos.

Por tanto, la represión de esos actos de delincuencia organizada se somete por el CdS, al menos, a las condiciones típicas de la necesidad (que no haya otra alternativa lícita practicable) y proporcionalidad (la razonable adecuación al fin perseguido) del uso de la fuerza en el DI contemporáneo¹²¹. De manera que el posible efecto preventivo y disuasorio del uso de la fuerza, tan querido por los estrategas militares y que podemos considerar inherente a la represión en tierra de esta clase de delincuencia en el mar, tendrá que ser compatible con dichas condiciones. Por ejemplo, no podrán atacarse objetivos en tierra y en los puertos que no guarden relación con las actividades ilícitas en el mar. Son las servidumbres del sometimiento a un orden jurídico, aunque las resoluciones citadas del CdS parecen herramientas útiles para la prevención y represión de esta clase de delincuencia en las aguas adyacentes a la costa de Somalia. Sin que ello signifique que el problema tenga solución a corto plazo, porque el número de ataques se ha incrementado cada año; si bien las estadísticas han mejorado, pasando de una *ratio* de un ataque con éxito sobre tres en el año 2006, a uno sobre seis en el año 2008¹²².

Ahora mismo preocupa especialmente, tanto al SG y al CdS como a las Organizaciones interesadas, el fortalecimiento de la capacidad jurídica de los ordenamientos internos para enfrentarse de manera efectiva a esta clase de delincuencia. Se trata de detener y enjuiciar a las personas sospechosas de la comisión de esta clase de delitos, con el objetivo de que todo presunto responsable, ya sea por un acto consumado o en grado de tentativa, sea detenido, enjuiciado y encarcelado si es declarado culpable, dentro siempre del más estricto respeto del DI general y de los derechos humanos. El Derecho penal de muchos Estados occidentales ha quedado obsoleto frente a esta clase de delincuencia organizada a causa de un proceso irreflexivo de desarme normativo del que puede ser un buen ejemplo España¹²³. Ello, unido a la falta de

¹²⁰ Resolución 1897 (2009) del CdS, de 30 de noviembre, párrs. 7-8.

¹²¹ Véase art. 21 («Legítima defensa») del Proyecto de Artículos de la CDI en *Anuario CDI*, 2001-II (2.ª parte), pp. 78-79, párrs. 1 y 6 del Comentario. Y la Resolución de 27 de octubre de 2007, sobre «Present problems of the use of armed force in International Law. A Self-Defence», adoptada por el IDI en su Sesión de Santiago de Chile (2007), párrs. 1-5, en <http://www.idi-iil.org>.

¹²² Resolución 1723 (2010) de la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa, párr. 5 (citada *supra* en nota 4), y nota 38.

¹²³ Donde se suprimió alegremente el tipo de la piratería del Código Penal en una reforma del mismo llevada a cabo en 1995.

idoneidad de los ordenamientos de los Estados de la región, tampoco preparados para enfrentarse a los retos de estas formas de delincuencia, conducen a una situación nada satisfactoria en cuanto a los mecanismos de respuesta internos (tanto institucionales como jurídicos) frente a este fenómeno. No hace falta añadir que Somalia, en concreto, es incapaz de colaborar a este respecto, ya que carece de los medios más elementales para ello ¹²⁴.

Bajo estas estrictas condiciones fijadas por el CdS y con las limitaciones recién comentadas, la misión aeronaval de la UE (bautizada como «Operación Atalanta») se ha destinado tanto a proteger a los buques del Programa Mundial de Alimentos de la ONU como a contribuir a la disuasión, prevención y represión de los actos de delincuencia organizada en las aguas frente a la costa de Somalia, y fue lanzada por fin el 8 de diciembre de 2008 por un periodo de tiempo de doce meses ¹²⁵, luego prorrogado hasta diciembre de 2010 ¹²⁶. Fue precedida por otra misión naval de la OTAN, a petición urgente del CdS, para desempeñar principalmente labores de escolta de los buques que llevan la ayuda humanitaria del Programa Mundial de Alimentos de la ONU a puertos somalíes. En este sentido y de nuevo, las resoluciones del CdS que nos ocupan recuerdan oportunamente la cooperación con la ONU de los acuerdos y organismos regionales, en sus propios ámbitos de acción, en todo lo concerniente al mantenimiento de la paz y seguridad internacionales, formando parte integral dichos subsistemas del sistema general de seguridad colectiva previsto en la Carta ¹²⁷.

La acción común PESC del Consejo, de 19 de septiembre de 2008, en respuesta y apoyo a la Resolución 1816 (2008) del CdS ¹²⁸, y la acción común PESC del Consejo, de 10 de noviembre de 2008, en respuesta y apoyo a la Resolución 1838 (2008) del CdS ¹²⁹, adoptadas ambas en aplicación del Título V del Tratado de la UE entonces en vigor, respetan estrictamente las prescripciones del CdS y del DI en la materia y pretenden colaborar con la

¹²⁴ Véanse para este párrafo Resolución 1918 (2010) del CdS, de 27 de abril, Preámbulo y párrs. 1-4; Doc. S/2009/146, párrs. 46-51; y S/2009/590, párrs. 44-47. Además de la Resolución 1722 (2010), párrs. 15-16, y el Informe que la sustenta (Doc. 12193, párrs. 53-78) de la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa, citados *supra* en nota 4.

¹²⁵ Véase la Decisión 2008/918/PESC del Consejo, de 8 de diciembre de 2008, en *JO L* 330 de 9 de diciembre de 2008, pp. 19-20.

¹²⁶ Véase la Decisión 2009/907/PESC del Consejo, de 8 de diciembre de 2009, en *DO L* 322 de 9 de diciembre de 2009, p. 27.

¹²⁷ Resolución 1801 (2008) del CdS, de 20 de febrero, párr. 12; y Resolución 1814 (2008), de 15 de mayo, párr. 11; y la opinión del SG en Doc. S/2008/709, párr. 101. La UE no ha limitado su colaboración al ámbito de la seguridad marítima; también se ha terminado involucrando en la formación de las fuerzas de seguridad somalíes: véase Decisión 2010/96/PESC del Consejo, de 15 de febrero de 2010, en *DO L* 44 de 19 de febrero de 2010, pp. 16-19, arts. 1-4 y 12; y Decisión 2010/197/PESC del Consejo, de 31 de marzo de 2010, en *DO L* 87 de 7 de abril de 2010, p. 33, arts. 1-2.

¹²⁸ Véase Acción Común 2008/749/PESC del Consejo, de 19 de septiembre de 2008, en *JO L* 252 de 20 de septiembre de 2008, pp. 39-42.

¹²⁹ Véase Acción Común 2008/851/PESC del Consejo, de 10 de noviembre de 2008, en *JO L* 301 de 12 de noviembre de 2008, pp. 33-37. Ver también la Decisión 2009/29/PESC del Consejo, de 22 de diciembre de 2008, relativa a la celebración del Acuerdo entre la UE y Somalia sobre el estatuto de la fuerza naval dirigida por la UE en el marco de la «Operación Atalanta», en *DO L* 10 de 15 de enero de 2009, pp. 27-34, arts. 1-4.

ONU contribuyendo a la disuasión, prevención y represión de los actos de delincuencia organizada en las aguas adyacentes a la costa de Somalia. La UE remitió el 30 de octubre de 2008 el correspondiente ofrecimiento de ayuda al GFT somalí para que éste consintiera los actos de autoridad de sus buques y aeronaves militares, y ha establecido taxativamente los objetivos de la «Operación Atalanta», donde se prevé el uso de la fuerza para disuadir, prevenir e intervenir contra los actos de delincuencia organizada que se produzcan incluso en el mar territorial somalí¹³⁰. También se prevé que las personas detenidas por la comisión de estos actos ilícitos o sospechosas de ellos queden bajo la autoridad del Estado (miembro) del pabellón del buque que los haya detenido o de otro Estado miembro que desee ejercer su jurisdicción sobre ellas¹³¹.

Es cierto que hay Estados miembros de la UE que no tienen tipificada la piratería en sus ordenamientos internos, lo que complica el enjuiciamiento de las personas acusadas de la comisión de estos actos; ése es el caso de España, donde pronto entrará en vigor una reforma del Código Penal que tipifica de nuevo el delito de piratería y lo castiga hasta con quince años de cárcel¹³². Aunque los ordenamientos europeos cuentan, al menos, con tipos penales asimilados o afines al robo a mano armada, como sucede en nuestro Código Penal antes y después de su novísima reforma¹³³. No obstante, su aplicación a miles de kilómetros de distancia, en aguas de Somalia, plantea complejos problemas logísticos y procesales. Por otra parte, ningún Estado europeo parece entusiasmado con la idea de acoger en sus cárceles a los delincuentes somalíes.

De ahí que el CdS, conocedor de estas dificultades, haya recomendado la cooperación entre todos los Estados interesados (Estado del pabellón, de nacionalidad de las víctimas, de nacionalidad de los autores de los actos de delincuencia organizada, incluso de los Estados vecinos dispuestos a colaborar en el juicio y encarcelamiento de las personas detenidas, etc.), para resolver los problemas de jurisdicción a fin de lograr sanciones penales disuasorias contra los autores de esos actos¹³⁴. La práctica se ha inclinado por esta vía,

¹³⁰ Véase párr. 12 del Preámbulo y arts. 1 y 2 de la Acción Común 2008/851/PESC del Consejo.

¹³¹ *Ibid.*, art. 12.

¹³² Véase Ley Orgánica 5/2010, de 22 de junio, por la que se modifica la Ley Orgánica 19/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, que entrará en vigor el próximo 23 de diciembre de 2010, en *BOE* núm. 152 de 23 de junio de 2010, pp. 54811-54883; en particular los nuevos arts. 616 ter y 616 quáter, quedando redactado el primero como sigue: «El que con violencia, intimidación o engaño, se apodere, dañe o destruya una aeronave, buque u otro tipo de embarcación o plataforma en el mar, o bien atente contra las personas, cargamento o bienes que se hallaren a bordo de las mismas, será castigado como reo del delito de piratería con la pena de prisión de diez a quince años. En todo caso, la pena prevista en este artículo se impondrá sin perjuicio de las que correspondan por los delitos cometidos».

¹³³ Véanse los arts. 237 y 242 (para el robo a mano armada), 164-166 (para el secuestro) y 563 y ss. (para la tenencia, tráfico y depósito de armas, municiones y explosivos) de nuestro vigente Código Penal; cfr. la nueva redacción de los arts. 566 y 567 y la incorporación de los nuevos arts. 570 bis, ter y quáter del nuevo Código Penal, que no introducen cambios relevantes a estos efectos.

¹³⁴ Resoluciones 1846 (2008), de 2 de diciembre, párrs. 14-15; y 1851 (2008), de 16 de diciembre, párr. 3.

como ya anticipaba la Ministra de Defensa, Carme Chacón, en su comparecencia en el Congreso de 21 de enero de 2009, mediante la negociación por parte de la UE de acuerdos con Estados vecinos de Somalia, para que acepten y enjuicien en su territorio a los individuos detenidos y acusados de tales actos¹³⁵. Estas negociaciones han culminado con la firma de sendos acuerdos con Kenia y Seychelles, en marzo y noviembre de 2009, para asegurar el traslado, enjuiciamiento y encarcelación de los delincuentes detenidos en el marco de la «Operación Atalanta»¹³⁶. Todo apunta de nuevo en la misma dirección, a saber, la regionalización de la represión judicial de esos actos de delincuencia organizada.

En el mes de noviembre de 2009, el Alto Representante para la Política Exterior y de Seguridad Común de la UE rindió informe al SG sobre las tareas realizadas y logros alcanzados por la «Operación Atalanta» entre diciembre de 2008 y octubre de 2009, y sobre la disposición de la UE a renovar su mandato si el CdS prorrogara lo dispuesto en la Resolución 1846 (2008), como así ha sucedido¹³⁷.

En cuanto al papel de la OMI, una Organización internacional que es organismo especializado de las Naciones Unidas en el campo de las comunicaciones y está dedicada a auspiciar y facilitar la cooperación técnica en materia de navegación y seguridad marítima, según dispone el art. 1 de su Convenio constitutivo, es lógico que se haya interesado e involucrado en todo lo relacionado con la situación creada por los actos de delincuencia organizada en las aguas adyacentes a la costa de Somalia.

La actividad de la OMI ha cubierto varios frentes, atendiendo la solicitud del CdS para implicarse en los esfuerzos por combatir la delincuencia organizada en dichas aguas¹³⁸. La OMI ha prestado asistencia técnica general a sus Estados miembros para mejorar su capacidad institucional y jurídica contra estos delitos; ha formulado recomendaciones sobre medidas de seguridad preventivas para evitar los ataques, por medio de Circulares de su Comité de Seguridad Marítima; y ha actualizado sus Directrices para gobiernos, propietarios, armadores, capitanes y tripulación; así como su Código de práctica para la investigación de esta clase de delitos¹³⁹.

¹³⁵ Véase *Boletín de las Cortes*, ... cfr. *El País*, 22 de enero de 2009, p. 18.

¹³⁶ Véanse, por ejemplo, Decisión 2009/293/PESC del Consejo, de 26 de febrero de 2009, relativa al Canje de Notas entre la UE y Kenia, en *DO L 79/47* de 25 de marzo de 2009, pp. 47-48, y dicho Canje de Notas y Anexo, pp. 49-59.

¹³⁷ Carta del SG al Presidente del CdS, 3 de noviembre de 2009 (S/2009/569), párrs. 3, 5 y 9-11 del Anexo.

¹³⁸ Resolución 1816 (2008) del CdS, de 2 de junio, Preámbulo y párrs. 3-5. Los términos de la relación de colaboración entre la OMI y el CdS están formulados en la intervención de su Secretario General en la sesión 6020, de 20 de noviembre de 2008, del CdS.

¹³⁹ IMO, *Recommendations to Governments for preventing and suppressing piracy and armed robbery against ships* (MSC.1/Circ.1333, 26 de junio de 2009), *passim*; y *Guidance to shipowners and ship operators, shipmasters and crews on preventing and suppressing acts of piracy and armed robbery against ships* (MSC.1/Circ.1334, 23 de junio de 2009), *passim*. Véase también la Resolución A.1025(26) de la Asamblea de la OMI: IMO, *Code of Practice for the investigation of crimes of piracy and armed robbery against ships*, Resolution A.1025(26), adopted on 2 December 2009 (A 26/Res.1025, 18 de enero de

El mayor éxito de la OMI ha sido lograr la aprobación en enero de 2009, por 21 Estados de la región del Índico occidental, del Código de Conducta de Yibuti, de 29 de enero de 2009, para la represión de actos ilícitos contra buques en el océano Índico occidental y el golfo de Adén. El Código entró en vigor inmediatamente gracias a la firma de nueve Estados de la región, y prevé el establecimiento de mecanismos de cooperación y coordinación regionales para la represión de dichos actos; ello incluye la puesta en marcha de tres centros de intercambio de información y uno de capacitación en lugares estratégicos de la región. Esta iniciativa sigue los pasos ya dados con el mismo fin y buenos resultados por los Estados del sudeste asiático, mediante la adopción en noviembre de 2004 del *Regional Cooperation Agreement on Combating Piracy and Armed Robbery against Ships* (RECAAP)¹⁴⁰. El objetivo último en ambos supuestos no es otro, con buen criterio y una vez más, que la regionalización de las responsabilidades para acabar con estas prácticas ilícitas endémicas en ciertas regiones del planeta. La OMI está contribuyendo como mejor puede a este fin.

4. LA NOCIÓN DE ESTADOS FRACASADOS A LA LUZ DE LA PRÁCTICA ANALIZADA

Parece haber consenso acerca del componente principal de la noción de Estados fracasados, incorporada al lenguaje jurídico muy recientemente, en la última década del pasado siglo¹⁴¹. Desde una óptica institucional, los Estados fracasados son aquellos en los que ha desaparecido precisamente el elemento constitutivo del Estado¹⁴², es decir, la organización política o gobierno, encargado de cumplir las funciones del Estado tanto en el orden interno como en el orden internacional (en sus relaciones con otros sujetos del DI). En efecto, en esos Estados no hay gobierno o el que existe no ejerce de hecho el monopolio de la violencia o poder de coerción, que suele compartir o quedar en manos de diferentes grupos o facciones enfrentados entre sí; el gobierno deja de ser efectivo, de preservar el orden público y de ejercer en todo o en parte los poderes propios (legislativo, ejecutivo y judicial) del Estado. Bien entendido que la desaparición de ese elemento nuclear suele ser gradual, es un proceso que culmina en una situación de fracaso; también puede haber grados en el proceso de descomposición de un Estado; y hasta podría

2010), *passim*; y la Resolución A.1026(26) de dicha Asamblea: IMO, *Piracy and armed robbery against ships in waters off the coast of Somalia*, Resolution A.1026(26), adopted on 2 December 2009 (A/26/Res.1026, 3 de diciembre de 2009), *passim*. Documentación disponible en <http://www.imo.org>. Cfr. Doc. S/2009/590, párr. 36.

¹⁴⁰ La documentación completa sobre la Reunión de Yibuti y la aprobación del Código de Conducta puede consultarse en <http://www.imo.org>. Véanse, en particular, arts. 7-8 y 10-11 del citado Código. Véase también Doc. S/2009/590, párrs. 38-41.

¹⁴¹ GIORGETTI, *op. cit.*, p. 26. THÜRER, *loc. cit.*, párrs. 4-5.

¹⁴² Sobre este elemento constitutivo y su relación con las condiciones de existencia (territorio y población) del Estado, véase JIMÉNEZ PIERNAS, C. (dir.), *Introducción al Derecho Internacional Público. Práctica española*, Madrid, 2009, pp. 178-180.

establecerse un índice o rango de Estados fracasados ¹⁴³. Pero esta clase de ejercicios no interesan a los efectos perseguidos en este estudio.

Es un fenómeno de desintegración política, de colapso interno de la ley y el orden, que culmina en lo que interesa al DI con la incapacidad del Estado fracasado para cumplir y hacer cumplir sus obligaciones internacionales. No obstante, aunque resulte una ficción, el Estado fracasado no deja de ser sujeto del DI, con plena capacidad de obrar, por ejemplo, para obligarse por un tratado internacional; no se pone en cuestión su identidad y continuidad; tampoco deja de estar protegido por los principios básicos del DI contemporáneo ya citados y comentados; pero no es capaz de ejercer sus poderes en la práctica o lo hace de forma muy defectuosa por limitada e intermitente ¹⁴⁴. Así hemos tenido oportunidad de comprobarlo en el caso de los tres Estados objeto de nuestro estudio y de forma especial en el de Somalia, un Estado fracasado en grado sumo.

Interesa subrayar que, para el DI, los Estados fracasados se caracterizan por su incapacidad para hacer frente a las obligaciones derivadas de este ordenamiento ¹⁴⁵. Sobre todo, como es obvio, en el ámbito de la protección de los derechos humanos y del DI humanitario ¹⁴⁶; pero no exclusivamente en ese ámbito, como hemos tenido oportunidad de comprobar en los tres casos objeto de estudio ¹⁴⁷. En otros términos, sólo cuando el caos interno de un Estado fracasado afecta y puede poner en riesgo la estabilidad y seguridad del sistema internacional, sólo entonces y no antes, pasa a ser objeto de atención del DI ¹⁴⁸.

En el caso de Somalia, en particular, el GFT ha sido incapaz de controlar no sólo su territorio sino los espacios marinos bajo su soberanía o jurisdicción, lo que ha posibilitado que el fenómeno de la delincuencia organizada se enseñoree de sus aguas interiores, mar territorial y zona económica exclusiva, y se extienda imparable al alta mar, documentándose ataques a mil millas de distancia de su litoral. Claro que se han probado y denunciado también graves violaciones de los derechos humanos y del DI humanitario en Somalia durante las dos últimas décadas, pero está por ver qué clase de incumplimientos preocupan y motivan más a la SI de nuestros días. De hecho, Soma-

¹⁴³ Véase, a título de ejemplo, el conocido «Failed States Index Scores 2010» en <http://www.fundforpeace.org>. Somalia, República Democrática del Congo y Afganistán constan en los puestos 1.º, 5.º y 6.º de este índice, figurando Chad, Sudán y Zimbabue (por este orden) en los puestos intermedios.

¹⁴⁴ THÜRER, *loc. cit.*, párrs. 5-13.

¹⁴⁵ En relación con la SI organizada, el art. 4 de la Carta de las Naciones Unidas exige para ser miembro de la Organización que el Estado esté capacitado para cumplir las obligaciones de la Carta y se halle dispuesto a hacerlo; y el art. 6 prevé la expulsión de la Organización del Estado que viole repetidamente los principios de la Carta. Por otra parte, y en relación con estas disposiciones, no cabe imaginar un Estado incapaz de cumplir el conjunto de principios básicos o fundamentales del DI contemporáneo tal y como quedan recogidos en la Resolución 2625 y han sido desarrollados en la práctica de la ONU.

¹⁴⁶ THÜRER, *loc. cit.*, párrs. 20-24; y GIORGETTI, *op. cit.*, cap. 7, pp. 153-178, que se inclina por aceptar la intervención humanitaria (pp. 177-178).

¹⁴⁷ Cfr. *supra* epígrafe 3.2 y sobre todo las notas 59-63.

¹⁴⁸ Cfr. THÜRER, *loc. cit.*, párrs. 1-2 y 12.

lia venía siendo un Estado fracasado casi olvidado y mal atendido hasta que se puso en peligro la seguridad de la navegación internacional por sus aguas vecinas, produciéndose una serie de reacciones en cadena en el seno del sistema internacional, tanto en el plano relacional como institucional (esto es, en la SI organizada), para hacer frente al fenómeno de la delincuencia organizada en esas aguas¹⁴⁹. Ello prueba la capacidad de respuesta de la SI organizada y de su órgano principal, el CdS, cuando las circunstancias lo exigen; en este caso, por el impacto directo que la situación de fracaso del Estado somalí provoca sobre la seguridad marítima internacional en esas aguas¹⁵⁰.

Aunque los Estados fracasados no deben confundirse con los Estados que sufren guerras civiles¹⁵¹, es cierto que dichos conflictos, sobre todo cuando se prolongan en el tiempo sin una posible solución, conducen con mucha frecuencia a una situación de fracaso o quiebra del Estado. La práctica internacional es rica en precedentes que así lo confirman, convirtiéndose la guerra civil en la principal circunstancia coadyuvante. Es el caso de los tres Estados objeto de nuestra indagación y resulta muy obvio en el caso de Somalia¹⁵². Entendemos que la doctrina no ha hecho suficiente hincapié en el dato de la relevancia de las guerras civiles endémicas para explicar la situación de fracaso de algunos Estados. Ahora bien, no entramos a considerar las causas profundas de los procesos que conducen a medio y largo plazo a una situación de fracaso del Estado¹⁵³.

Por la propia fuerza de las cosas, los Estados fracasados pueden suponer una amenaza o peligro para la paz y seguridad internacionales en su región y hasta fuera de ella. Incluso pueden generar, en dosis diferentes, amenazas variadas (poco convencionales y más bien asimétricas y difusas) para la propia estabilidad política y seguridad jurídica del sistema internacional en su conjunto. Son, en fin, un factor más que sumar a otros desafíos globales característicos de este comienzo de siglo, como el terrorismo internacional. Sucede que asistimos a un proceso imparable de globalización estratégica en virtud del cual cualquier fenómeno relevante acaecido en el seno de un subsistema regional repercute no ya en dicho subsistema sino también en el sistema internacional, a veces de forma considerable, afectando directamente a Estados situados a miles de kilómetros de distancia del epicentro del fenómeno.

¹⁴⁹ Doc. S/2009/590, párrs. 7-16 (para las actividades del Grupo de Contacto sobre la piratería frente a la costa de Somalia), 18-19 (para la presentación general de las actividades navales emprendidas), 20-21 (para la «Operación Atalanta»), 22-23 (para las actividades de la OTAN), 24-26 (para las actividades de las Fuerzas Marítimas Combinadas dirigidas por los Estados Unidos), y 27 (para las medidas de otros Estados miembros de la ONU). Véase para los conceptos de estructura relacional e institucional, JIMÉNEZ PIERNAS, *op. cit.*, pp. 42-45.

¹⁵⁰ Cfr. GIORGETTI, *op. cit.*, pp. 40-41. Ante esta evidencia, la autora se queja injustamente (como enseguida se explicará): «*International Law has, in fact, been oblivious to the existence of failing and failed States*» (p. 41).

¹⁵¹ Como recuerda CASANOVAS Y LA ROSA, O., «Los Estados fracasados», en GARCÍA, C., y RODRIGO, A. J. (eds.), *La seguridad comprometida. Nuevos desafíos, amenazas y conflictos armados*, Madrid, 2008, 83-90, pp. 83-84.

¹⁵² Véase *supra* nota 58 y texto al que se refiere.

¹⁵³ Cfr. GIORGETTI, *op. cit.*, pp. 44-46.

Basta pensar en Afganistán, antes y después del 11-S, en la crisis financiera internacional cuyo epicentro ha sido la ya desaparecida banca de inversión asentada en Wall Street, o en la situación que padece Somalia. España, una potencia media, se ha visto afectada de lleno por todos estos fenómenos; de hecho, hay tropas españolas en Afganistán; la crisis financiera ha alcanzado a nuestro sistema bancario y dañado nuestra economía nacional; y pesqueros de bandera española han sido acosados o abordados en las aguas del Índico occidental.

El SG cerraba uno de sus Informes sobre la situación en Somalia con una afirmación lacónica y bien cierta: «*La Somalie demeure un véritable problème pour la communauté internationale*»¹⁵⁴. En efecto, el sistema internacional se enfrenta en el Cuerno de África a problemas de inestabilidad política e inseguridad jurídica causados por el vacío de poder que ha dejado en la región un Estado fracasado, incapaz de controlar de forma efectiva su territorio y sus aguas vecinas. Un Estado que ha perdido el monopolio del uso de la fuerza y es incapaz de cumplir sus obligaciones internacionales. Uno de los síntomas, entre otros muchos, de esa situación de fracaso es el auge de la delincuencia organizada en las aguas frente a su costa, gracias a las bases que esas redes de delincuencia poseen en tierra firme, convertida así en su santuario. Estas circunstancias impiden un tratamiento tradicional del fenómeno, centrado únicamente en la patrulla y vigilancia marítima de las aguas afectadas; sin olvidar las nuevas formas que adopta la delincuencia que se viene practicando en el Índico occidental, con tácticas más atrevidas, medios técnicos más avanzados y armas más complejas. De ahí las dificultades del CdS para hallar una solución satisfactoria al problema, que en todo caso deberá ser multifuncional (no exclusivamente militar) y regional. La resurrección de la piratería, sobre todo en alta mar del Índico occidental evoca, si se nos permite el símil, la reaparición de nuevos brotes de ciertas enfermedades infecciosas que se creían ya erradicadas; el sistema internacional necesita encontrar en su ordenamiento remedios jurídicos idóneos para luchar contra estos nuevos brotes.

Pero más allá de los síntomas y de su tratamiento, asunto por supuesto nada despreciable, puede afirmarse que el ordenamiento internacional no dispone por el momento de mecanismos para enfrentarse a la curación de la enfermedad, esto es, a la solución de los retos y riesgos creados por los Estados fracasados. No, desde luego, en el plano de la estructura relacional o interestatal. Tampoco en el plano de la estructura institucional, salvo el recurso consabido a la acción colectiva de las llamadas OMP aprobadas o autorizadas por el CdS, que han ido adquiriendo una dimensión multifuncional, para cubrir una compleja pluralidad de actividades político-administrativas, muy oportunas en el caso de los Estados fracasados; estas misiones han venido a desempeñar en la práctica cierta tutela *de facto*, relativa y siempre insuficiente, de los Estados fracasados¹⁵⁵. Como sucede en los tres casos objeto de

¹⁵⁴ Doc. S/2008/466, párr. 79.

¹⁵⁵ THÜRER, *loc. cit.*, párrs. 16-18 y 33. CASANOVAS Y LA ROSA, *loc. cit.*, pp. 85-86.

estudio, especialmente el de Somalia, si bien ya por cuenta de Organizaciones regionales como la UA. Sin olvidar que la responsabilidad del éxito de estas misiones recae habitualmente sobre los propios Estados fracasados, por cuanto las causas de sus crisis son habitualmente de naturaleza endógena¹⁵⁶.

Debe destacarse un rasgo definitorio en el caso de Somalia: el protagonismo cobrado por la UA y, hasta cierto punto, por la UE, sin olvidar desde una óptica eminentemente técnica a la OMI, que han asumido responsabilidades importantes en la región bajo la autoridad del CdS. Ello manifiesta un proceso de externalización y regionalización de la seguridad colectiva, que sigue liderada por el CdS al tiempo que auspicia la colaboración de las organizaciones regionales (sobre todo la UA) en esas tareas. La propia UE se ha sumado a las mismas en aquellos aspectos que más le interesan, a fin de garantizar la seguridad de la navegación y de las rutas comerciales en toda el área del golfo de Adén. En definitiva y en este caso, el sistema de seguridad colectiva diseñado en la Carta transita con paso firme hacia su externalización y regionalización, que no a su fragmentación (porque el CdS sigue liderando y controlando dicho sistema), y desregulación (porque la práctica del CdS sigue los principios básicos del DI que son de aplicación en la materia).

La regionalización de la seguridad colectiva en África representa un atajo sensato por parte de los mecanismos institucionales para hacer frente de forma funcional y comparativamente mejor a los retos y amenazas de los Estados fracasados. Fuera de esta aportación, hasta hoy poco más se ha inventado en el DI para superar los retos y amenazas provocados por los Estados fracasados. En concreto, cabe esperar que la amplia batería de resoluciones adoptadas por el CdS que permiten la represión de los actos de delincuencia organizada no sólo en el mar territorial y la zona económica exclusiva sino también en territorio somalí, junto a la colaboración prestada por otras organizaciones regionales (como la UE) para aplicar dichas resoluciones, terminen dando sus frutos y se vuelva más segura la navegación internacional en el golfo de Adén y áreas adyacentes¹⁵⁷. Pero la solución definitiva del problema, más allá de sus síntomas, sólo llegará si Somalia se recupera como Estado y vuelve a controlar de manera efectiva su territorio y los espacios marinos bajo su soberanía o jurisdicción.

Porque un Estado fracasado es un tumor cuando menos benigno localizado en una parte del sistema internacional, es muy arriesgado dejarlo desarrollarse aunque se encuentre en la periferia del sistema, como por un grave descuido sucedió con el Afganistán de los talibanes. Por ello son muy oportunas tanto la AMISOM a cargo de la UA como la «Operación Atalanta» por cuenta de la UE, mediante las que estas organizaciones colaboran para la ocasión con el CdS. Mientras el fenómeno de los Estados fracasados permanezca y el DI no encuentre nuevos remedios frente al mismo, sólo cabe impedir la

¹⁵⁶ Cfr. THÜRER, *loc. cit.*, párrs. 34 y 37.

¹⁵⁷ Hasta ahora, los resultados son modestos: cfr. *supra* epígrafe 2.2, además de la nota 122 y texto al que se refiere.

extensión del mal y de sus secuelas, sometiendo a cierto control higiénico la evolución de esta nueva disfunción o patología, gracias al papel benemérito desempeñado por la estructura organizada del DI, insuficiente para acabar con la enfermedad pero necesaria para atajar sus peores síntomas y efectos.

5. CONCLUSIONES

Las perturbaciones, algunas graves, que los Estados fracasados producen en el seno del sistema internacional responden sobre todo a que alteran sus fundamentos. El sistema gira en torno al *prius* de un Estado soberano que ejerce el monopolio de la fuerza *ad intra* y cumple sus obligaciones internacionales *ad extra*, lo que permite al conjunto mantener unas relaciones jurídicas basadas en los principios de soberanía e integridad territorial, no intervención y prohibición del uso de la fuerza. Pero los Estados fracasados se caracterizan justamente por la desaparición de su organización política, condición imprescindible para su previo reconocimiento jurídico internacional. No obstante, el DI no prevé mecanismos de revisión del estatus de un Estado. Ante esta laguna, se plantea el dilema de si los Estados fracasados pueden seguir siendo protegidos por el propio sistema, es decir, por los principios básicos del DI, sobre todo los de soberanía y no intervención, puesto que sería falaz admitir al menos en la práctica su igualdad soberana frente a los demás Estados¹⁵⁸.

Hasta el momento, la práctica institucional analizada sugiere que la situación de los Estados fracasados no ha propiciado ninguna clase de revisión de los principios básicos recién citados. Parece obvio que sea en el seno de las Naciones Unidas, dentro de la estructura institucional, donde se llevara a cabo algún proceso de adaptación normativa de dichos principios a esta nueva realidad. Pero hasta ahora, la Organización en pleno ha reaccionado de forma muy conservadora frente al fenómeno de los Estados fracasados, limitándose a estabilizar y sostener a dichos Estados por encima de cualquier otra consideración, sin alterar la formulación y la praxis de dichos principios. Se ha desplegado algún esfuerzo doctrinal¹⁵⁹ para proponer novedades al respecto, pero no pasan de ser aportaciones *de lege ferenda*, porque suponen una adaptación de los principios básicos del DI, sobre todo en relación con el principio de no intervención en los asuntos internos, que hasta ahora no ha tenido acogida en la práctica internacional.

Hasta la fecha, en el DI contemporáneo, el estatuto jurídico del Estado está blindado y a prueba de su propio fracaso. Aunque el fenómeno de los Estados fracasados no parece remitir sino más bien incrementarse, lo cierto es que la SI organizada mantiene la centralidad del Estado soberano en su seno,

¹⁵⁸ El profesor CASANOVAS Y LA ROSA ha explicado de forma clara y breve dicho dilema (*loc. cit.*, pp. 87-89). C. GIORGETTI sintetiza lapidariamente el estado de la cuestión (sobre la institución del reconocimiento de Estados sin marcha atrás): «*Easy to Give, not to Take Away*» (*op. cit.*, p. 52).

¹⁵⁹ GIORGETTI, *op. cit.*, pp. 182-188.

sin recurrir más que a medidas o remedios que alivian la sintomatología y atenúan los efectos más graves del fracaso de un Estado en su entorno regional y en el universal; a la espera de que tarde o temprano se recomponga mal que bien la organización política o gobierno de ese Estado, contribuyendo en lo posible a que eso ocurra desde la estructura institucional. Quizás sólo una serie simultánea y cualificada de situaciones de fracaso, que creara un riesgo sistémico, podría alterar el actual estado de cosas.

Por otra parte, sería pura ceguera no ver cómo se robustece y avanza, al calor de esta clase de desafíos, la estructura institucional del ordenamiento internacional contemporáneo. En este caso, mediante un proceso de regionalización del sistema de seguridad colectiva para hacer frente al problema de los Estados fracasados en África. Ahora bien, hay obstáculos estructurales insalvables para que el DI pueda ofrecer soluciones al problema de los Estados fracasados. Porque el DI contemporáneo está genéticamente concebido para respetar y proteger la soberanía e integridad territorial del Estado y la estabilidad de sus relaciones exteriores cuando sufre una guerra civil y aún más cuando cae en una situación de fracaso general. No, desde luego, para intervenir en sus asuntos internos, imponerle un determinado proceso de paz o incluso un régimen político (aunque se funde en la democracia y los derechos humanos), en sustitución o franca contradicción respecto de la voluntad política de su población y clase dirigente. La práctica institucional analizada así lo prueba y salirse de ese guión no resulta, a día de hoy, recomendable.

RESUMEN

LOS ESTADOS FRACASADOS Y EL DERECHO INTERNACIONAL: EL CASO DE SOMALIA

El incremento inusitado de actos de delincuencia organizada cometidos frente a la costa de Somalia, en aguas bajo su soberanía o jurisdicción y en alta mar, ha despertado el interés internacional por la situación que atraviesa ese país, calificado unánimemente desde hace tiempo como un Estado fracasado. Es obvio que ese fenómeno de delincuencia organizada es una consecuencia más, entre otras, de la situación de fracaso del Estado somalí. El caso de Somalia, en el contexto de otros dos casos dignos de estudio, como los de Afganistán y República Democrática del Congo, nos proporciona la posibilidad de enriquecer el debate sobre la noción de Estados fracasados y sus consecuencias para el DI.

En cuanto a la noción, interesa subrayar que hay consenso sobre su elemento nuclear, a saber, la desaparición de la organización política o gobierno, que se encarga de cumplir las funciones del Estado en el orden interno y en el internacional. Los politólogos y constitucionalistas han insistido en las consecuencias de orden interno. Nos corresponde destacar las de orden internacional; esto es, la incapacidad del Estado fracasado para cumplir y hacer cumplir sus obligaciones internacionales con carácter general, no sólo en el ámbito de la protección de los derechos humanos y del DI humanitario, como suele destacarse; aunque en relación con esto, en la práctica estudiada se comprueba también el papel que los conflictos armados internos desempeñan como circunstancia coadyuvante principal en el proceso que conduce a una situación de fracaso.

Ahora bien, el DI no ha previsto hasta ahora mecanismos de revisión del estatus de un Estado fracasado. Es más, la estructura institucional del ordenamiento ha reaccionado de forma conservadora, limitándose a estabilizar y sostener a dichos Estados, sin alterar la

formulación y la praxis de los principios básicos de soberanía e integridad territorial, no intervención y prohibición del uso de la fuerza. En otros términos, el estatuto internacional del Estado está blindado y a prueba de su propio fracaso. El sistema internacional mantiene la centralidad del Estado soberano, recurriendo sólo a medidas que alivien la sintomatología y atenúen los efectos más graves del fracaso de un Estado en su entorno regional y en el sistema universal. Por otra parte, esta clase de desafíos sirven para que se robustezca la estructura institucional del ordenamiento internacional contemporáneo; en este caso, mediante un proceso incipiente de externalización y regionalización del sistema de seguridad colectiva en África, que no tiene por qué conducir a su fragmentación y desregulación.

Palabras clave: Estados fracasados, delincuencia organizada, Derecho internacional, principios básicos del DI, soberanía e integridad territorial del Estado, no intervención, prohibición del recurso a la amenaza o al uso de la fuerza, práctica del Consejo de Seguridad, Corte Internacional de Justicia, regionalización del sistema de seguridad colectiva, Unión Africana, Unión Europea, Organización Marítima Internacional, Somalia, Afganistán, República Democrática del Congo.

ABSTRACT

FAILED STATES AND INTERNATIONAL LAW: THE CASE OF SOMALIA

The unusual increasing levels of organized criminal acts off the Somali coast, namely in sovereign waters, in waters under Somalia's jurisdiction and also in the high seas, raised the international interest in this country which was long time ago characterized as a failed State. This phenomenon is only one of the multiple consequences that a failed State may face. The case of Somalia, in the context of two other noteworthy cases, i. e. Afghanistan and DR Congo, provides the possibility to enrich the debate on the notion of failed States and its consequences vis a vis international law.

The notion of «failed State» reached a general consensus with respect to its central element, that is to say, the disappearance of the political organization in charge of the implementation of the State functions, in the domestic area as well as in the international field. We must point out those elements belonging to the international order, such as the incapacity of a failed State to comply with its international obligations, not only in relation to the protection of human rights and to the international humanitarian law, as is commonly stressed, but in general terms.

However, so far, the international law has not provided for some mechanisms to change the status of a failed State. Furthermore, the institutional legal framework has reacted in a conservative way in the sense that it put the focus on the stabilization of those States without changing the praxis relating to the following fundamental principles: sovereignty, territorial integrity, non intervention or the prohibition of the use of force. Otherwise, the international status of the State is shielded from its own failure.

Keywords: failed State, organised criminality, International Law, fundamental principles of International law, sovereignty and territorial integrity of a State, non intervention, prohibition of the use of force, Security Council's practice, International Court of Justice, regionalization of the collective security system, African Union, European Union, International Maritime Organization, Somalia, Afghanistan, DR Congo.

RÉSUMÉ

LES ÉTATS FAILLIS ET LE DROIT INTERNATIONAL: LE CAS DE LA SOMALIE

L'incrémentation inusitée des actes de criminalité organisée dans la côte de la Somalie, les eaux sous la souveraineté ou la juridiction de l'Etat ainsi que dans la haute mer,

a mené à un plus grand intérêt international envers ce pays qui a été caractérisé depuis long temps comme un État failli. Ce phénomène n'est qu'un des multiples conséquences de la situation de faillite. Le cas de la Somalie, dans le contexte d'autres deux cas méritant aussi une étude approfondie, c'est à dire, l'Afghanistan et la République Démocratique du Congo, apporte largement au débat de la notion de l'État failli et ses conséquences sur le droit international.

La notion de l'État failli a obtenu le consensus en ce qui concerne un élément central, à savoir, la disparition de l'organisation politique ou gouvernement, qui est en charge de l'accomplissement des fonctions de l'État dans l'ordre interne ainsi que dans l'ordre international. Nous devons souligner celles de l'ordre international, comme l'incapacité de l'État failli d'accomplir ses obligations internationales non seulement dans le champ de la protection des droits de l'homme et du droit international humanitaire mais aussi sur un plan général.

En fait, le droit international n'a pas prévu la création des mécanismes de révision du statut d'un État failli. De surcroît, la structure institutionnelle de l'ordre international a réagi d'une manière conservatrice dans le sens que l'accent a été mis sur la stabilisation de ces États, sans changer la formulation et la pratique des principes fondamentales comme la souveraineté, l'intégrité territoriale, la non ingérence ou la prohibition de l'usage de la force. Autrement dit, le statut international de l'État s'est blindé contre son propre faillit.

Mots clés: État failli, criminalité organisée, Droit international, principes fondamentales du Droit international, souveraineté et intégrité territorial de l'État, non ingérence, prohibition de l'usage de la force, pratique du Conseil de Sécurité, Court International de Justice, régionalisation du système de sécurité collective, Union Africaine, Union Européen, Organisation Maritime Internationale, La Somalie, L'Afghanistan, La République Démocratique du Congo.