

¿QUÉ ES LEGAL? ¿QUÉ ES ILEGAL?*

LIMITACIONES A LAS TRANSFERENCIAS DE ARMAS PEQUEÑAS EN VIRTUD DEL DERECHO INTERNACIONAL

EMANUELA GILLARD

Profesora del Centro de Investigación Lauterpacht de Derecho Internacional,
Cambridge, Asesora Jurídica, División Jurídica del CICR.

Introducción

1. El objetivo de este documento es identificar las limitaciones que el derecho internacional impone hoy en día a las transferencias de armas pequeñas. Tras unas observaciones previas, la primera parte de este documento examina las prohibiciones expresas de transferencias de armas; la segunda parte aborda otras prohibiciones y limitaciones vinculantes, y la tercera identifica otras limitaciones, algunas de ellas basadas en normas no vinculantes y otras en disposiciones nacionales. La parte dedicada a la conclusión intenta establecer la existencia y el contenido de las normas del derecho consuetudinario que rige las transferencias de armas.

2. Al centrarse en el derecho internacional, el debate se limita de tres maneras importantes. En primer lugar, no aborda las limitaciones o requisitos impuestos por los sistemas legales nacionales, normalmente los de los Estados importadores o exportadores.

3. En segundo lugar, este enfoque se centra en las actividades de *Estados* -los sujetos principales del derecho internacional. Aunque los Estados siguen siendo actores importantes en el comercio de armas,

la realidad es que los ciudadanos desempeñan un papel cada vez más importante. Sin embargo, el derecho internacional apenas regula su conducta.

4. Por último, este documento sólo analiza las normas que rigen las *transferencias* de armas. Igualmente, este es sólo un aspecto de un problema más amplio, ya que hay muchas otras actividades que también deben ser estudiadas y reguladas para evitar la proliferación de las armas: la fabricación de armamento -incluida la fabricación bajo licencia-, el corretaje en la venta de armas y otras actividades relacionadas con el comercio de armas, como la financiación de las transacciones y el transporte de las armas.

5. ¿Cuáles son las limitaciones a las transferencias de armas según el derecho internacional en la actualidad? A primera vista este asunto parece ser un punto débil en el derecho internacional. Las situaciones en las que hay limitaciones expresas son muy pocas. Sin embargo, si se mira más allá del campo del desarme y las sanciones, si se analizan otras áreas del derecho, incluido el derecho internacional humanitario y las normas internacionales de derechos humanos, resulta evidente que existen algu-

nas limitaciones importantes a la libertad de los Estados para transferir o autorizar transferencias de armas pequeñas. De hecho, puede percibirse la aparición de normas de derecho consuetudinario basadas en códigos de conducta internacionales que no son legalmente vinculantes y sus equivalentes en la legislación nacional, que exigen a los Estados exportadores analizar el respeto a los principios fundamentales del derecho internacional en los Estados receptores y abstenerse de autorizar exportaciones en situaciones en las que las armas vayan a ser utilizadas para violar estos principios. Este documento aborda en primer lugar las limitaciones expresas y, posteriormente, lo hace con otras restricciones más "implícitas".

A. Prohibiciones expresas

6. La forma más básica que puede adoptar una prohibición es un acuerdo multilateral o bilateral de prohibición de transferencias de armas. Tal como están las cosas hoy en día, la ONU ha auspiciado negociaciones multilaterales para la no-proliferación de armas de destrucción masiva, por ejemplo el Tratado de No Proliferación Nuclear, el Tratado de Armas Químicas y la Convención sobre Armas Biológicas, y se han producido pocos avances en el campo de las armas convencionales. Con la excepción de las minas anti-personales, el único acuerdo específico actualmente en vigor que prohíbe las transferencias de armas ligeras es la suspensión voluntaria de importación y exportación de armas durante tres años acordada por la CEDEAO en 1998, con carácter regional y no vinculante.

* Este artículo fue publicado originalmente por el Centro para la Paz y la Reconciliación de la Fundación Arias para la Paz y el Progreso Humano y la Fundación Ford, en su página <http://www.arias.or.cr/fundarias/cpr/armslaw/libraryES.html>. La Fundación Arias y su autora han otorgado a la Comisión de Derechos Humanos del Estado de México, el permiso correspondiente para reproducirlo en este número del órgano informativo. Una versión anterior de este artículo fue publicado por la autora en su idioma original en el libro «Running Guns: The Black Market in Small Arms», ed. Lora Lumpe, Zed Books, Limited, agosto 2000.

7. Sin embargo, en el derecho internacional humanitario o en las sanciones de imposición de embargos de transferencias pueden encontrarse prohibiciones expresas sobre todas las transferencias de determinados tipos de armas o sobre transferencias de cualquier tipo de armas a Estados concretos.

1. El Derecho Internacional Humanitario

8. El Derecho Internacional Humanitario es el cuerpo de normas que, en tiempos de conflicto armado, protege a las personas que no toman parte en las hostilidades o ya no lo hacen. También limita los medios y métodos de guerra que pueden emplearse. Al hacerlo, impone una serie de limitaciones, algunas de ellas expresas y otras implícitas, a la libertad de los Estados para transferir armas.

9. Las limitaciones expresas son prohibiciones de armas específicas. Se han firmado numerosas convenciones que prohíben el uso de armas concretas, desde la Declaración de San Petersburgo de 1869 que Renuncia al Uso, en Tiempo de Guerra, de los proyectiles explosivos, a la Declaración de 1899 relativa a las Balas que se Hinchán, el Protocolo de 1925 para la Prohibición del Uso en la Guerra de Gases Asfixiantes, Tóxicos o Similares y de los Medios Bacteriológicos de la Guerra, la Convención sobre las Armas Biológicas de 1972, la Convención de 1980 sobre el Uso de Determinadas Armas Convencionales que Pueden Considerarse Excesivamente Nocivas, la Convención de 1993 sobre Armas Químicas y, más recientemente, la Convención de 1997 sobre la Prohibición del Empleo, Almacenamiento, Producción y Transferencia de Minas Antipersonal.

10. Algunas de estas convenciones no sólo prohíben el uso de las armas en cuestión, sino también su transferencia. Este es el enfoque adoptado por las Convenciones sobre las Armas Biológicas y Químicas, los dos protocolos más recientes a la Convención de 1980 sobre Armas Convencionales (Armas Trampa y Armas Láser Cegadoras) y la Convención sobre Minas Terrestres de 1997. Sin embargo, la ausencia de referencias a la cuestión de las transferencias en los otros instrumentos no debe equipararse con la libertad de transferir estas armas. Si tenemos en cuenta que las convenciones más recientes prohíben expresamente no sólo la utilización de las armas sino también su transferencia, puede argumentarse que reflejan un paso adelante en este ámbito del derecho y que esta prohibición de las transferencias debe entenderse como algo implícito en los tratados anteriores. Esta conclusión se basa en el hecho de que sería difícil conciliar la libertad de un Estado de transferir un arma cuyo uso está prohibido con el deber supremo de los Estados de respetar y garantizar el respeto al derecho internacional humanitario consagrado en el Artículo 1 de los Convenios de Ginebra.

2. Embargos de transferencias de armas

11. Pueden establecerse prohibiciones más generales de transferencias de todas las armas a Estados o regiones concretos mediante la imposición de embargos por parte de las Naciones Unidas o por organizaciones regionales. Se trata de prohibiciones “específicas según el destinatario”. Por cuestiones de espacio, este documento sólo se referirá a embargos impuestos por la ONU, pero la Unión Europea, por ejemplo, ha impuesto embargos de transferencias de armas,

igual que otros Estados, de forma unilateral.

12. Sin entrar en las complejidades de las normas que rigen la imposición y aplicación de las sanciones, en el ejercicio de su responsabilidad para el mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales, en los últimos años, el Consejo de Seguridad de la ONU ha utilizado cada vez más con más frecuencia su capacidad para imponer sanciones vinculantes en situaciones que el Consejo determina que equivalen a una amenaza o una violación de la paz. Estas sanciones a menudo han incluido la imposición de embargos de transferencias de armas al Estado que viola el derecho internacional. En determinados casos los embargos se han ampliado a los Estados vecinos y, tal como hemos visto en interesantes casos recientes, a actores no estatales tales como la guerrilla de la UNITA en Angola y las *ex forces armées rwandaises*.

13. Las decisiones del Consejo de Seguridad de imponer embargos de armas se adoptan en virtud del Capítulo VII de la Carta de la ONU y, por lo tanto, son vinculantes para todos los miembros de la ONU. De ellas se derivan obligaciones en dos niveles: en primer lugar, se prohíbe a los propios Estados transferir las armas al país objeto del embargo y en segundo lugar, también deben adoptar las medidas necesarias para poner en práctica, aplicar y hacer cumplir el embargo en su país a fin de que también lo respeten los ciudadanos de la jurisdicción de ese país. El tipo de responsabilidad concreta por las violaciones del embargo por parte de los habitantes de un Estado, es decir, si la transferencia de armas que suponga una violación del embargo es un delito civil o penal, se deja a criterio de los Estados en el marco de las medi-

das de aplicación del embargo. Por ejemplo, en el Reino Unido, toda violación de un embargo se considera un delito penal que conlleva penas de prisión, mientras que en Italia se consideran delitos “administrativos”, penados con una multa basada en el valor de la transacción prohibida pero por un importe muy inferior a éste. En una resolución de 1998, sin embargo, el Consejo de Seguridad hizo un llamamiento a los Estados para que adoptasen leyes que tipifiquen la violación de los embargos de armas como un delito penal.

14. Aún así, en la práctica, el hacer cumplir los embargos de armas ha resultado problemático, y los estados y los ciudadanos los han violado con impunidad. Recientemente, el Consejo de Seguridad ha empezado a establecer mecanismos para hacer seguimiento y supervisar su aplicación. Entre estos ejemplos figuran la Comisión Internacional de Investigación creada para investigar las denuncias de violaciones del embargo a Ruanda y, más recientemente, el Grupo de Expertos nombrado para investigar las presuntas violaciones de las sanciones impuestas a la guerrilla de UNITA en Angola. El informe de este Grupo de Expertos, publicado a principios de este año, sorprendió a muchos porque identificaba a gobiernos, personas y políticos concretos implicados en la violación del embargo. Entre sus recomendaciones para garantizar el respeto del embargo, el Grupo de Expertos incluyó la imposición de sanciones contra dirigentes y gobiernos que se haya demostrado que hayan violado deliberadamente el embargo; la imposición, durante un período de tres años seguidos de un período de prueba

de otros tres años, de embargos a las ventas por parte de los Estados responsables de haber violado el embargo a los países designados; y la inclusión del cumplimiento de los regímenes de sanciones de la ONU entre los criterios analizados por la OTAN y la UE cuando estudien la incorporación de nuevos países¹.

15. Además, aunque se trata de un mecanismo útil para reducir la afluencia de armas a una zona de conflicto, la eficacia de los embargos es limitada a la hora de prevenir esta acumulación de armas, ya que sólo se imponen cuando el Consejo de Seguridad decide que existe una amenaza a la paz o la ruptura de la paz. Los embargos no pueden hacer nada para prevenir situaciones de violencia que no alcancen este nivel. Además, la falta de voluntad política en el Consejo de Seguridad u otros organismos pertinentes a menudo ha evitado o demorado la imposición de sanciones.

B. Otras prohibiciones y limitaciones

16. Además de estas limitaciones expresas, el derecho que regula otras materias impone restricciones adicionales a la libertad de los Estados para llevar a cabo o autorizar transferencias de armas. Aunque las limitaciones mencionadas hasta ahora hacen que *cualquier* transferencia sea ilegal, muchas de estas limitaciones adicionales dependen del *uso* que haga el Estado receptor de las armas. La responsabilidad del Estado exportador se basa en su participación en el acto ilegal cometido por el Estado receptor en virtud del derecho internacional.

17. Como muchas de las restricciones a las transferencias de armas son consecuencia de esta responsabilidad por la participación de otro Estado en un acto ilegal, es necesario analizar esta cuestión pormenorizadamente. Si un Estado comete una violación del derecho internacional, suya es la responsabilidad en primer término por ello. Sin embargo, es posible que existan circunstancias en las que un Estado pueda tener una responsabilidad “secundaria” por una violación del derecho internacional cometida por otro Estado. La Comisión de Derecho Internacional, el organismo de las Naciones Unidas creado para promover el desarrollo progresivo del derecho internacional y su codificación, ha abordado esta cuestión en el contexto de la preparación de los Proyectos de Artículos sobre Responsabilidad Estatal. El proyecto de artículo 16, tal como fue adoptado por el comité de redacción en 2000, estipula lo siguiente:

AYUDA O ASISTENCIA EN LA COMISIÓN DE UN HECHO INTERNACIONALMENTE ILÍCITO

Un Estado que presta ayuda o asistencia a otro Estado en la comisión por este último de un hecho internacionalmente ilícito es responsable internacionalmente por prestar esa ayuda o asistencia si:

- (a) Lo hace conociendo las circunstancias del hecho internacionalmente ilícito; y
- (b) El hecho sería internacionalmente ilícito de haberlo cometido el Estado que presta la ayuda o asistencia².

1. *Report of the Panel of Experts on Violations of Security Council Sanctions against UNITA*, Enclosure to Annex I to UN Doc., S/20000/203, 10 de marzo 2000, párrafos 52-56.
 2. Comisión de Derecho Internacional, quincuagésimo segunda sesión, 1 de mayo-9 de junio y 10 de julio-18 de agosto de 2000, Responsabilidad Estatal, Proyecto de artículos adoptados de forma provisional por el Comité de Redacción en su Segunda Lectura, Doc. de la ONU A/CN.4/L.600.

18. Por lo tanto, en situaciones en las que el Estado A lleva a cabo un acto, no necesariamente ilegal en sí mismo, que ayuda al Estado B a cometer un acto ilegal, si el Estado A fuese consciente de (la intención) del Estado B de cometer un acto ilegal y este acto hubiese sido ilegal si lo hubiera cometido el Estado A, el Estado A podría ser responsable de haber participado en el acto ilegal cometido por el Estado B. El comentario de una versión anterior del proyecto de artículo incluía varios ejemplos de esta responsabilidad “secundaria” o “indirecta”, y entre ellos figuraban el que un Estado concediese permiso a otro Estado para sobrevolar su territorio o desembarcar en él para llevar a cabo una operación militar ilegal o, más concretamente, “un Estado que a sabiendas suministra armas a otro Estado para ayudarlo a actuar de forma contraria a sus obligaciones internacionales³. Un ejemplo obvio sería si el Estado receptor estuviese cometiendo un genocidio. Debe tenerse en cuenta que, según la actual versión del proyecto de artículo, no es necesario que el Estado A *tenga la intención* de asistir al Estado B en la comisión del acto ilegal. Se adopta un umbral inferior de responsabilidad: es suficiente con que el Estado A sea consciente de las circunstancias de la conducta del Estado B⁴. La consecuencia de este principio es que el modo en que el Estado receptor utilice las armas podrá afectar a la legalidad de la transferencia.

19. También deberemos mencionar el proyecto de Artículo 17, que

aborda la responsabilidad de un Estado en la dirección y el control sobre la comisión de un hecho internacionalmente ilícito. Este artículo estipula lo siguiente:

DIRECCIÓN Y CONTROL EJERCIDOS
SOBRE LA COMISIÓN DE UN HECHO
INTERNACIONALMENTE ILÍCITO

El Estado que dirige y controla a otro Estado en la comisión por éste último de un hecho internacionalmente ilícito es responsable por ese hecho si:

- (c) Lo hace conociendo las circunstancias del hecho internacionalmente ilícito; y
- (d) El hecho sería internacionalmente ilícito de haberlo cometido el Estado que dirige y controla⁵.

20. Aunque aborda una situación más específica que la disposición anterior, ya que el Estado es responsable en primer término de las violaciones, esta disposición también podría dar lugar a limitaciones de la libertad de transferir armas cuando el Estado que transfiere las armas o el Estado receptor, aunque no cometa violaciones del derecho internacional, ejerza control sobre un tercer Estado o un actor no estatal que cometerá esas violaciones.

1. La Carta de las Naciones Unidas

21. La Carta de la ONU ni prohíbe ni permite expresamente el uso o la transferencia de ningún arma en

concreto. Sin embargo, las disposiciones de la Carta que regulan el recurso al uso de la fuerza guardan relación con las transferencias de armas. La piedra angular de la Carta es la prohibición del uso o de la amenaza del uso de la fuerza consagrada en el Artículo 2(4). Todas las demás disposiciones, incluidas las que permiten el recurso al uso de la fuerza en determinadas circunstancias, deben leerse a la luz de esta prohibición. Así, aunque la Carta protege el derecho inherente de los Estados a la legítima defensa, un derecho invocado a menudo al considerar que justifica implícitamente el derecho de los Estados a adquirir armas con las que defenderse - este derecho y el derecho correspondiente de otros Estados a suministrar armas está sujeto a algunas limitaciones.

22. También guardan relación con este asunto las disposiciones de la Carta que tratan sobre el desarme y la regulación del comercio de armas, así como las iniciativas del Consejo de Seguridad y la Asamblea General sobre esta cuestión. La regulación del comercio de armas tiene, por supuesto, una importancia crucial para el papel fundamental de la ONU en el mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales⁶. En este contexto, hay que señalar que está comprobado que la acumulación de armas tiene efectos desestabilizadores y, en determinadas circunstancias, puede equivaler al uso de la fuerza, lo que supone una violación de la Carta. Esta constatación impone responsabilidades a los Estados importadores y exportadores

3. Yearbook of the International Law Commission 1978, Vol. II, Capítulo 2, p.103.

4. Para profundizar en el análisis de la cuestión de la intención o el conocimiento de la ilegalidad, véase el informe del Relator Especial de la Comisión de Derecho Internacional, quincuagésimo primera sesión, 3 de mayo-23 de julio de 1999, Second Report on State Responsibility, UN Doc. A/CN.4/498/Add.1, párrafos. 178- 179.

5. Comisión de Derecho Internacional, quincuagésima segunda sesión, 1 de mayo-9 de junio y 10 de julio-18 de agosto de 2000, Responsabilidad Estatal, Proyecto de artículos adoptados de forma provisional por el Comité de Redacción en su Segunda Lectura, Doc. de la ONU A/CN.4/L.600.)

6. Véase, por ejemplo, el Informe de la Comisión de Desarme, *Directrices para las transferencias internacionales de armas en el contexto de la resolución 46/36 de 6 de diciembre de 1991 de la Asamblea General*, Doc. ONU A/51/42, 22 de mayo de 1996, Anexo I en el párrafo 6.

en cuanto a la limitación de la cantidad de importaciones. Según las *Directrices de Transferencias de Armas Internacionales* de 1996 de la Comisión de Desarme de la ONU (*traducción no oficial*):

20. Los Estados fabricantes o suministradores de armas tienen la responsabilidad de intentar garantizar que la cantidad y el nivel de sofisticación de sus exportaciones de armas no contribuyen a la inestabilidad y los conflictos en sus regiones o en otros países y regiones...

21. Los Estados que reciben armas tienen una responsabilidad equivalente de intentar garantizar que la cantidad y el nivel de sofisticación de sus importaciones de armas es acorde con sus necesidades legítimas de defensa y seguridad y que no contribuyen a la inestabilidad y los conflictos en sus regiones o en otros países y regiones...⁷

23. Aunque los efectos desestabilizadores de las acumulaciones de armas pueden imponer restricciones cuantitativas sobre las transferencias de armas, si resulta evidente que el Estado receptor utilizará las armas para violar la prohibición del uso de la fuerza, se prohibirá la transferencia, incluso aunque no haya un embargo específico. Un Estado que transfiriese armas en esas circunstancias participaría obviamente en la conducta ilegal del Estado receptor de las armas.

2. Prohibiciones, según el derecho consuetudinario, del uso de la fuerza y la interferencia en los asuntos internos de otro Estado

24. Además de la prohibición expresa de la Carta de la ONU, en el derecho internacional consuetudinario existe una prohibición del uso de la fuerza, que impone las mismas limitaciones a las transferencias de armas. En otras normas del derecho consuetudinario pueden encontrarse limitaciones adicionales. Una de ellas es consecuencia del principio de no intervención en los asuntos internos de otro Estado. *Así, si el Estado A transfiere armas al territorio del Estado B sin respetar las normas del Estado B sobre las importaciones de armas y sin su autorización, no sólo la violación de las normas pertinentes hace que la transferencia sea ilegal en virtud del derecho nacional, sino que el suministro de armas puede equivaler a una interferencia ilegal en los asuntos internos del Estado B. Es mucho más probable que haya acusaciones de interferencia si las armas se suministran a fuerzas de oposición en el Estado receptor.*

25. En 1965, la Asamblea General adoptó la Declaración sobre la Inadmisibilidad de la Intervención en los Asuntos Internos de los Estados y la Protección de su Independencia y Soberanía⁸. Además de reafirmar el principio de no-intervención proclamado en las cartas de diversas organizaciones regionales, la Asamblea General declaró que (*traducción no oficial*):

1. Ningún Estado tiene derecho a intervenir, directa o indirectamente, por ninguna razón, en los asuntos internos o externos de otro Estado. Por consiguiente, se condenan la intervención armada y todas las demás formas de interferencia o intentos de amenaza contra la personalidad del Estado o contra sus elementos políticos, económicos y culturales.

2. ... Además, ningún Estado organizará, ayudará, fomentará, financiará, incitará o tolerará actividades subversivas, terroristas o armadas dirigidas al derrocamiento violento del régimen de otro Estado o interferirá en el conflicto civil en otro Estado.

26. La cuestión de la interferencia en los asuntos internos de otro Estado también fue abordada por la Corte Internacional de Justicia en el *Caso relativo a las Actividades Militares y Paramilitares en y contra Nicaragua* entre Nicaragua y los Estados Unidos⁹. La Corte falló que al entrenar, armar, equipar, financiar y aprovisionar a las fuerzas de la contra o al alentar, apoyar y ayudar de otro modo en la realización de actividades militares y paramilitares en y contra Nicaragua, los Estados Unidos habían violado la obligación, en virtud del derecho consuetudinario internacional, de no intervenir en los asuntos de otro Estado¹⁰.

27. Así, se ha comprobado que las transferencias de armas en esas

7. *Id.*, párrafos 20 y 21.

8. Resolución 2131 (XX) de la Asamblea General, 21 de diciembre de 1965. Estos principios fueron reiterados en la Declaración sobre Principios del Derecho Internacional sobre las Relaciones Amistosas entre Estados Conforme a la Carta de las Naciones Unidas adoptada por la Asamblea General en la resolución 2625 (XXV), 1970.

9. *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua*, (*Nicaragua v. United States of America*), ICJ Reports 1986, p.14.

10. *Id.*, párrafo 292(3).

circunstancias pueden caracterizarse como una intervención ilegal en los asuntos internos de otros Estados y que, por lo tanto, están prohibidas. Basándose en el principio de responsabilidad por la participación en los actos ilegales de otro Estado, esta prohibición también se extiende a las transferencias que aparentemente son legales si es obvio que el Estado receptor utilizará las armas para una interferencia ilegal en los asuntos internos de un tercer Estado.

3. Terrorismo

28. Se ha adoptado un enfoque similar en relación con las transferencias de armas destinadas a ser utilizadas en actos de terrorismo. Las numerosas iniciativas de la comunidad internacional para prevenir el terrorismo a menudo han abordado y prohibido el suministro de armas para su uso en actos de terrorismo. El primer intento de codificar la prohibición de este tipo de transferencia de armas fue la Convención para la Prevención y el Castigo del Terrorismo de 1937 de la Liga de las Naciones¹¹, que exigía a los Estados Parte tipificar como delito “la fabricación, obtención, posesión o suministro de armas, munición, explosivos o sustancias dañinas con la intención de cometer un acto de terrorismo en cualquier país” (*traducción no oficial*)¹². La Convención de 1937 no llegó a entrar en vigor, pero los principios que consagró, la prohibición de la interferencia y la criminalización de las transferen-

cias de armas que fueran a ser utilizadas para actos terroristas, volvieron a aparecer en muchos otros instrumentos internacionales.

29. La Declaración sobre los Principios del Derecho Internacional de la Asamblea General de 1970 reiteró el deber de los Estados de abstenerse de “organizar, instigar, asistir o participar en ... actos terroristas en otro Estado”¹³ (*traducción no oficial*). De una prohibición similar relativa al suministro de asistencia directa o indirecta a terroristas se repitió en la Declaración sobre la Mejora de la Eficacia del Principio de Abstenerse de la Amenaza o del Uso de la Fuerza en las Relaciones Internacionales de la Asamblea General de 1988¹⁴ (*traducción no oficial*). De forma más explícita, el Proyecto de Código de Crímenes contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad de la Comisión de Derecho Internacional de 1988 clasificó la intervención en los asuntos de un Estado como un crimen contra la paz y lo definió como “el fomento de actividades [armadas] subversivas o terroristas mediante la organización, asistencia o financiación de esas actividades o el suministro de armas para llevar a cabo esas actividades, minando así [seriamente] el libre ejercicio por parte de ese estado de sus derechos soberanos”¹⁵.

30. Así, también en este caso, las transferencias de armas aparentemente legales se prohibirían si el receptor de las armas las utilizase

para cometer actos de terrorismo.

4. Derecho Internacional Humanitario

31. Además de las prohibiciones expresas sobre el uso y la transferencia de determinadas armas indicadas anteriormente, el derecho internacional humanitario impone una serie de limitaciones importantes a la libertad de los Estados para transferir armas. Una limitación, como las prohibiciones consagradas en los tratados, se basa en la naturaleza de las armas y se funda en los dos principios esenciales del derecho internacional humanitario que permiten analizar la legalidad de cada arma: el principio de distinción entre combatientes y no combatientes prohíbe el uso de armas que son intrínsecamente incapaces de distinguir entre combatientes y no combatientes¹⁶; y la prohibición del uso de armas “de tal índole que causen males superfluos o sufrimientos innecesarios”¹⁷. Las convenciones que prohíben el uso de armas específicas indicadas anteriormente son sólo un ejemplo de cómo se ponen en práctica estos principios. Algunos tipos de armas y municiones, cuyo uso no ha sido regulado por una convención pueden, sin embargo, prohibirse basándose en estas normas consuetudinarias del derecho internacional humanitario. También en relación con estas armas, podría señalarse un argumento a favor de la prohibición de la transferencia del arma basándose en la ilegalidad de su

11. Convención para la Prevención y la Sanción del Terrorismo, 16 de noviembre de 1937, C.546.M.383.1937.V., *série de publications de la Société des Nations, Questions Juridiques*, 1937, V.10.

12. *Id.*, Artículo 2.5.

13. *Id.*

14. Resolución de la Asamblea General 42/22 (1988) del 17 de marzo 1988, párrafo 1.6.

15. *Report of the International Law Commission*, 1988, párrafos. 246-255. Se han hecho declaraciones similares que prohíben a los Estados proporcionar asistencia directa o indirecta a actividades terroristas en el ámbito regional en la Conferencia para la Seguridad y la Cooperación en Europa y por parte de los representantes de las naciones del G7/G8.

16. Artículo 51(4) Protocolo Adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949, y relativos a la Protección de Víctimas de Conflictos Armados Internacionales (“Protocolo I”).

17. Artículo 35(2) Protocolo I. Véase también *Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons*, Advisory Opinion, ICJ Reports 1996, p. 226, párrafo 78.

uso junto con el deber de los Estados de respetar y garantizar el respeto al derecho internacional humanitario.

32. En segundo lugar, la manera en que se utilizan las armas, que por su propia naturaleza no sean ilegales, puede imponer limitaciones a su transferencia. El artículo 1 común de los cuatro Convenios de Ginebra de 1949, que codifican las normas consuetudinarias del derecho internacional humanitario, obliga a los Estados a “respetar y garantizar el respeto” a las normas del derecho internacional humanitario. Aunque la responsabilidad principal de respetar el derecho internacional es de quienes utilizan las armas, los Estados tienen la responsabilidad de garantizar el respeto al derecho internacional humanitario, y el Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR) defiende que los Estados -y las empresas- implicados en la fabricación y exportación de armas pequeñas deben asumir parte de responsabilidad por el uso que se haga de las armas y municiones que venden¹⁸. Un Estado que transfiere armas en circunstancias en las que es probable que vayan a ser utilizadas para cometer graves violaciones del derecho internacional humanitario incumpliría claramente su deber de garantizar el respeto al derecho internacional humanitario.

33. Entre las graves violaciones del derecho internacional humanitario figuran las “infracciones graves” identificadas en los cuatro Convenios de Ginebra, aplicables en conflictos armados internacionales, que incluyen “el homicidio intencional, la tortura o los tratos inhumanos, incluidos los experimentos biológicos, el hecho de

causar deliberadamente grandes sufrimientos o de atentar gravemente contra la integridad física o la salud, la destrucción y la apropiación de bienes, no justificada por necesidades militares y efectuadas a gran escala, ilícita y arbitrariamente”¹⁹ y las violaciones identificadas en el artículo 3 común de las convenciones, aplicables en conflictos internos. Estas violaciones incluyen: “los atentados contra la vida y la integridad corporal, especialmente el homicidio en todas sus formas, las mutilaciones, los tratos crueles, la tortura y los suplicios; la toma de rehenes; los atentados contra la dignidad personal, especialmente los tratos humillantes y degradantes; las condenas dictadas y las ejecuciones sin previo juicio ante un tribunal legítimamente constituido, con garantías judiciales reconocidas como indispensables por los pueblos civilizados”. El término también puede interpretarse de una forma más amplia, de modo que abarque todas las violaciones de derecho internacional humanitario para las que existe una responsabilidad penal individual. La codificación más reciente de estas violaciones, a las que en conjunto se alude como “crímenes de guerra”, puede encontrarse en el Estatuto de la Corte Penal Internacional adoptado en 1998²⁰.

5. Legislación sobre Derechos Humanos

34. La legislación sobre derechos humanos es otra fuente importante de limitaciones a las transferencias de armas. Si un Estado receptor utiliza las armas para cometer graves violaciones de los derechos humanos, entonces se prohíbe a los Estados exportadores suminis-

trar las armas. La forma más evidente en que el Estado receptor podría utilizar las armas para violar las normas de derechos humanos sería mediante su uso, por parte de sus funcionarios, para cometer ejecuciones extra legales o arbitrarias, para torturar o someter a personas a otras formas de trato o penas crueles, inhumanos o degradantes, o para detener a personas violando las normas de derechos humanos.

35. La prohibición de las transferencias también podría ser aplicable cuando, en vez de cometer violaciones de derechos humanos, el propio Estado a través de sus funcionarios, el Estado receptor no puede controlar a los actores privados que controlan las armas. Esta situación constituiría una violación del deber del Estado de proteger el derecho a la vida. En este sentido, los Estados deben abstenerse de suministrar armas a los Estados cuando es probable que caigan en manos de personas sobre las que el gobierno no puede ejercer autoridad ni control.

36. Debe tenerse en cuenta que determinadas disposiciones de los tratados de derechos humanos pueden suspenderse en tiempo de conflicto armado. Sin embargo, sabemos que algunos derechos fundamentales siguen aplicándose. Entre estos figuran el derecho a la vida y la prohibición de los tratos crueles, inhumanos y degradantes: el derecho que, con mayor probabilidad, se violará mediante el abuso de las armas pequeñas. Así, el hecho de que el Estado receptor participe en un conflicto armado no impide que se apliquen las limitaciones basadas en los derechos humanos.

18. CICR, *La disponibilidad de armas y la situación de la población civil en los conflictos armados*, 1999 (“el Informe del CICR de 1999”).

19. Artículos 50, 51, 130 y 147 respectivamente de los cuatro Convenios de Ginebra de 1949.

20. Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, adoptado en Roma el 17 de julio de 1998, Artículo 8, Doc. ONU PCNICC/1999/INF/3.

6. Genocidio

37. La Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio de 1948 plasma la prohibición *ius cogens* y la tipificación como delitos de los actos de genocidio, entre los actos que abarca, el artículo III de la Convención no sólo incluye el genocidio sino también la asociación para cometer genocidio y la complicidad en el genocidio. Por lo tanto, no sólo el responsable de haber cometido un genocidio sino también el Estado que ha ayudado en ello, por ejemplo proporcionando las armas con las que se cometió el genocidio, podrán ser responsables en virtud de la Convención. Sin embargo, es improbable que los Estados que suministren las armas tengan la intención de “destruir total o parcialmente un grupo nacional, étnico, racial o religioso” tal como exige el Artículo II de la Convención para que sus acciones equivalgan a complicidad en un genocidio. En situaciones en las que no existe esta intención, el suministro de armas en circunstancias en las que es evidente que se utilizarán para cometer un genocidio equivaldrán, sin embargo, a una violación del derecho internacional.

C. Limitaciones no vinculantes

38. Hasta aquí, este documento sólo ha analizado las limitaciones legalmente vinculantes sobre las transferencias de armas. Sin embargo, existe un importante conjunto de normas que, aunque actualmente no son vinculantes, son propuestas para la elaboración de planes de acción no

vinculantes, y representan principios que en el futuro podrían convertirse en leyes. En el contexto de las transferencias de armas, estas normas incluyen acuerdos no vinculantes que prohíben transferencias de armas y códigos de conducta no vinculantes.

1. Acuerdos que prohíben transferencias

39. Hasta la fecha, el único acuerdo que prohíbe las transferencias de armas es la Suspensión Voluntaria acordada el 31 de octubre de 1998 por los Estados miembros de la Comunidad Económica de Estados de África occidental²¹. La suspensión voluntaria no vinculante simplemente prohíbe la “importación, exportación y fabricación de armas ligeras en los Estados miembros de la CEDEAO” durante un período de otros tres años renovable. Por lo tanto, cualquier transferencia sería ilegal y daría lugar a la responsabilidad estatal de los Estados exportadores e importadores.

2. Códigos de Conducta

40. La idea de utilizar códigos de conducta para regular las exportaciones de armas no es nueva. En 1991, los cinco miembros permanentes del Consejo de Seguridad aprobaron directrices con ese fin²². Estas directrices estipulaban que los Estados en cuestión evitarían las transferencias que era probable que prolongasen o agravasen un conflicto armado; aumentasen la tensión o introdujesen capacidad militar desestabilizadora en una región; violasen embargos u otras

limitaciones acordadas internacionalmente; se utilizasen con otro fin distinto a las necesidades legítimas de defensa y seguridad; apoyasen el terrorismo internacional; se utilizasen para interferir en los asuntos internos de Estados soberanos; o debilitasen gravemente la economía del Estado receptor. Los métodos para aplicar las directrices se dejaron a criterio de cada Estado. Tras una interrupción de las conversaciones en 1992, no se consiguió avanzar más en la puesta en práctica de las directrices.

41. En noviembre de 1993, la Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa aprobó un documento titulado “Criterios sobre las Transferencias de Armas Convencionales” que exigía a los Estados que, cuando analizasen las propuestas de transferencias, tuviesen en cuenta una serie de factores relativos a los Estados receptores, incluido su historial de derechos humanos; su historial de cumplimiento de los acuerdos internacionales y la naturaleza y el coste de las armas en cuestión en relación con las circunstancias de los Estados receptores. Los criterios estipulaban que los Estados evitarían las transferencias que, entre otras cosas, pudiesen ser utilizadas para la supresión de los derechos humanos, amenazar la seguridad nacional de otros Estados o prolongar o agravar conflictos existentes o apoyar o alentar el terrorismo²³. En 1996, la Comisión de Desarme de las Naciones Unidas propuso unas Directrices para las Transferencias Internacionales de Armas²⁴. Aunque abordaban una serie de cuestiones, además de

21. Economic Community of West African States, *Declaration of a Moratorium on Importation, Exportation and Manufacture of Light Weapons in West Africa*, 21st ordinary session of the Authority of Heads of State and Government, Abuja, 30-31 October 1998.

22. *Guidelines for Conventional Arms Transfers agreed by the five permanent members of the Security Council in London*, 18 October 1991, 1992 *SIPRI Yearbook* 304.

23. Decisión del Foro de la OSCE para la Cooperación en materia de Seguridad, noviembre de 1993, *FSC Journal* No. 49, 24 de noviembre de 1993.

24. Annex I of the 1996 Report of the Disarmament Commission, GAOR, 51st session, supplement No. 42, (A/51/42).

la regulación de transferencias legales, no establecieron criterios específicos que debieran considerar los Estados exportadores.

42. Hasta la fecha, la iniciativa de este tipo más completa es el Código de Conducta en materia de Exportaciones de Armas adoptado por el Consejo de la Unión Europea en junio de 1998, que abarca las exportaciones de material militar y de productos de doble uso²⁵. Excepto en lo referente a las exportaciones de material de doble uso, la Unión Europea ha dejado la regulación de las transferencias de armas como una materia de competencia exclusiva de los Estados Miembros, y el Código de Conducta es el primer paso hacia la armonización de las normas y reglamentos de los Estados Miembros sobre transferencias de armas. Su objetivo es establecer normas mínimas que sean aplicadas por todos los Estados al analizar exportaciones de armas pequeñas.

43. El Código de Conducta exige a los Estados miembros que analicen las solicitudes de exportación de material militar de forma individual, estudiando su compatibilidad con los siguientes ocho criterios antes de conceder las autorizaciones de exportación:

1. El respeto de los compromisos internacionales de los Estados miembros de la Unión Europea, en particular las sanciones decretadas por el Consejo de Seguridad de Naciones Unidas y las decretadas por la Comunidad, los acuer-

dos de no-proliferación y otros temas, así como otras obligaciones internacionales;

2. El respeto a los derechos humanos en el país de destino final;
3. La situación interna del país de destino final, en términos de la existencia de tensiones o conflictos armados;
4. El mantenimiento de la paz, la seguridad y la estabilidad regionales;
5. La seguridad internacional de los Estados miembros y de los territorios cuyas relaciones exteriores son responsabilidad de un Estado miembro, así como de los países amigos y aliados;
6. El comportamiento del país comprador frente a la comunidad internacional, en especial por lo que se refiere a su actitud frente al terrorismo, la naturaleza de sus alianzas y el respeto del Derecho Internacional;
7. La existencia del riesgo de que el equipo se desvíe dentro del país comprador o se reexporte en condiciones no deseadas; y
8. La compatibilidad de las exportaciones de armas con la capacidad económica y técnica del país receptor, teniendo en cuenta la conveniencia de que los Estados satisfagan sus necesidades legítimas de segu-

ridad y defensa con el mínimo desvío de recursos humanos y económicos para armamentos.

44. No se concede la misma importancia a todos los criterios. Si no se cumplen determinados criterios, el código exige a los Estados que denieguen la concesión de la licencia de exportación. Esto incluye las situaciones en las que la exportación violaría las propias obligaciones internacionales del Estado exportador (punto 1 anterior), la existencia de un riesgo claro de que el material en cuestión pudiera ser utilizado para la represión interna o que fuese utilizado de forma agresiva contra otro país para reivindicar por la fuerza una reclamación territorial. En relación con otros criterios, a los Estados sólo se les pide que «ponderen con especial detenimiento la concesión de licencias». Este enfoque se adopta, por ejemplo, en relación con las exportaciones a países donde «los organismos competentes de las Naciones Unidas, el Consejo de Europa o la Unión Europea hayan contrastado graves violaciones de los derechos humanos», en el punto 2 anterior. Por último, en relación con los demás criterios, a los Estados miembros únicamente se les pide que «tengan en cuenta» determinados factores²⁶.

45. El código también incluye disposiciones prácticas cuyo objetivo es armonizar su aplicación por parte de los Estados miembros y aumentar la transparencia del proceso. Se pide a los Estados que se informen entre sí de las licencias de exportación que hayan denega-

25. *The European Union Code of Conduct for Arms Exports*, 1999 SIPRI Yearbook 503.

26. Así, por ejemplo, en relación con el criterio 6, el código estipula que:

Los Estados miembros tendrán en cuenta, entre otras cosas, los antecedentes del país comprador en materia de:

a) su apoyo o fomento del terrorismo y de la delincuencia internacional organizada,
b) el respeto de sus compromisos internacionales, en especial sobre la no-utilización de la fuerza, incluso con arreglo a las normas internacionales de derechos humanos aplicables a los conflictos, sean o no internacionales,
c) su compromiso de no-proliferación y en otros ámbitos del control de armas y el desarme, en particular la firma, la ratificación y la aplicación de los correspondientes convenios de control de armas y de desarme a los que se refiere la letra b) del criterio.

do por no cumplir los criterios. Antes de que un Estado miembro pueda conceder una licencia que ha sido denegada por otro Estado miembro para una transacción esencialmente idéntica en los tres años anteriores, se le pide que consulte con el Estado que denegó la licencia. Aunque la potestad de adoptar la decisión definitiva sigue siendo de los Estados individuales, si se concede una licencia en esas circunstancias, el Estado que otorga esa licencia de exportación tendrá que proporcionar una explicación detallada de su razonamiento.

46. El Código de Conducta de la UE también impone a los Estados la obligación de elaborar un informe anual. Aunque la intención inicial es que fuera confidencial, reconociendo el deseo de los Estados miembros de aumentar la transparencia en este aspecto, en 1999 el Consejo decidió hacer público el informe²⁷. Además de proporcionar información y estadísticas sobre las exportaciones de armas convencionales de los Estados miembros y la aplicación del Código, el informe también identificaba las directrices del Grupo de Trabajo de Exportaciones de Armas Convencionales para mejorar la aplicación práctica del Código. Entre otras cosas figuraban la adopción de una lista común de material militar a la que se aplicaría el código.

47. El Código de Conducta ha sido

objeto de numerosas críticas. Su principal punto débil es que es simplemente una declaración de intenciones no vinculante²⁸. En cuanto a su contenido, el código ha sido criticado en primer lugar porque una serie de criterios, en particular los que se refieren a la situación de los derechos humanos en el Estado receptor, no son lo suficientemente explícitos y, en general, son ambiguos y dejan demasiado margen para la interpretación individual de los Estados miembros; en segundo lugar, el código ha sido criticado porque no ha incluido las violaciones del derecho internacional humanitario en los Estados receptores como una razón para denegar la transferencia: en virtud del código, esas violaciones sólo son algo que el Estado exportador debería "tener en cuenta"; y, en tercer lugar, ha sido criticado porque el código se refiere exclusivamente a las exportaciones de armas y no aborda problemas relacionados con este tema como la intermediación y la fabricación bajo licencia. En relación con el mecanismo de aplicación del Código, el punto débil reside en el hecho de que la decisión final de conceder o no una licencia de exportación sigue siendo una decisión discrecional que deben tomar las autoridades nacionales y que no puede cuestionarse; otro punto débil es la falta de transparencia del proceso: el intercambio de información entre los Estados sobre las licencias denegadas sigue siendo confiden-

cial, el proceso no está sujeto a control parlamentario y los Estados miembros no tienen que informar de forma regular y exhaustiva a la opinión pública sobre la aplicación del Código de Conducta²⁹.

48. Pese a estas críticas, la adopción de este sistema es, sin embargo, una mejora importante en la promoción de la rendición de cuentas y la transparencia en las transferencias de armas. Es importante tener en cuenta que, desde su adopción en 1998, el ámbito geográfico de aplicación del Código de Conducta, al principio limitado a los quince miembros de la Unión Europea, se ha ampliado de forma considerable mediante su adopción por parte de los Estados de Europa del este y central, con los que la Unión Europea ha firmado acuerdos de asociación, Chipre, los países de la EFTA, los miembros de la Zona Económica Europea y Canadá. Más recientemente, en una Declaración Conjunta sobre Armas Pequeñas realizada en diciembre de 1999 por los Estados Unidos y la Comunidad Europea, los Estados Unidos refrendaron los principios del Código de Conducta de la UE³⁰.

49. La idea de establecer códigos de conducta para la exportación de armas, ya sean internacionales, regionales o nacionales, ha recibido diversos apoyos. En su informe de 1995 acerca del trabajo del Consejo Asesor sobre Cuestiones de Desarme, el Secretario General

27. Annual Report in conformity with Operative Provision 8 of the European Union Code of Conduct on Arms Exports, 3 de noviembre de 1999, (1999/C315/01).

28. El Código fue adoptado por el Consejo como parte de la Política Exterior y de Seguridad Común en virtud del Título J del Tratado de la Unión Europea y, como tal, sólo es política y no legalmente vinculante. El hecho de que se aludiera al código en una Acción Común del Consejo en virtud del Artículo J.3 del tratado no modificó su condición jurídica. (*Acción Común de 1 de diciembre de 1998, adoptada por el Consejo basándose en el Artículo J.3 del Tratado sobre la Unión Europea sobre la contribución de la Unión Europea para combatir la acumulación desestabilizadora y la proliferación de armas pequeñas y armas ligeras*, (1999/34/PESC), O.J., L9/1, 15.1.1999).

29. Véase, por ejemplo, B. Wood and J. Peleman, *The Arms Fixers-Controlling the Brokers and Shipping Agents*, (1999), *PRIO Basic Research Report* 99.3, 127 y B. Adam "Efforts to control the international trade in light weapons", 1999 *SIPRI Yearbook* 506 at 512.

30. *US-EU Joint Statement of Common Principles of Small Arms and Light Weapons*, 17 December 1999 <http://www.useu.be/summit/arms1299.html>, visited on 6 February 2000.

planteó la posibilidad de establecer un código de este tipo en los estados africanos suministradores de armas³¹.

50. En el ámbito nacional también algunos estados están haciendo esfuerzos a fin de promulgar leyes para aplicar códigos de conducta parecidos. Lógicamente, estos códigos internos son vinculantes. Por ejemplo, en 1995 Sudáfrica adoptó una nueva política que imponía condiciones a las transferencias de armas a una serie de Estados en los que se estaba desarrollando un conflicto civil o en los que se estaban cometiendo abusos contra los derechos humanos, mientras que las directrices sobre transferencias de armas adoptadas en 1996 exigen que las exportaciones de armas sudafricanas se analicen según criterios de derechos humanos y de seguridad en el país receptor y sean aprobadas por un ministro miembro del gobierno³². Asimismo, en junio de 1997 la Cámara de Representante de Estados Unidos adoptó un código de conducta sobre transferencias de armas basadas en criterios de derechos humanos y de otro tipo. Aunque la propuesta de ley no superó la fase de un comité de la conferencia de la Cámara de Representantes y el Senado en 1999, se llegó a una propuesta de ley de compromiso que fue promulgada ese mismo año. La ley exige al gobierno de EE.UU. que inicie negociaciones multilaterales para la adopción de un código de conducta internacio-

nal que prohibiría las transferencias a Estados que no cumplan una serie de criterios estrictos en materia de derechos humanos³³. Algunos estados más, sin aludir expresamente a sus leyes de control de exportación de armas nacionales como códigos de conducta, en la práctica aplican consideraciones similares cuando deciden si autorizan exportaciones de armas.

51. Finalmente, también debe hacerse referencia al Código Internacional sobre Transferencias de Armas elaborado y promovido por una comisión de 17 laureados con el Premio Nobel de la Paz encabezados por Oscar Arias, ex presidente de Costa Rica. Este proyecto de código es, con mucho, el más estricto y exhaustivo de los propuestos hasta la fecha, tanto en relación con los criterios que deben considerarse como en cuanto a las actividades a las que se aplica el código³⁴. El código abarca transferencias de armas, transferencias de tecnología y corretaje, e incluye la obligación de los Estados participantes de promulgar el código en su legislación nacional y adoptar medidas para su aplicación y cumplimiento efectivos³⁵.

52. Debe observarse que, aunque los códigos de conducta son una innovación en el sentido de que detallan de forma expresa las circunstancias en las que los Estados deben abstenerse de transferir armas e imponen la obligación de analizar la situación en el país re-

ceptor, de hecho no imponen limitaciones adicionales en cuanto a la libertad de los Estados para transferir armas, ya que lo que hacen es agrupar las limitaciones que ya existen en virtud del derecho internacional.

Conclusión

53. Este repaso de las normas y mecanismos que regulan las transferencias de armas muestra que, aunque existen pocas restricciones expresas a la libertad de los Estados para transferir armas, hay una serie de situaciones en las que las transferencias de armas están prohibidas porque es previsible que el receptor use las armas para violar el derecho internacional. Además, numerosos Estados, entre ellos los principales exportadores de armas -lo cual es significativo-, han adoptado códigos de conducta nacionales que les obligan a analizar el cumplimiento de los principios fundamentales del derecho internacional por parte del Estado receptor antes de autorizar las transferencias. Asimismo, una serie de directrices no vinculantes, una vez más, aceptadas por los principales Estados exportadores de armas imponen obligaciones similares.

54. El derecho internacional consuetudinario es un conjunto de normas que está en constante ampliación y evolución. Por lo tanto, podemos preguntarnos si se puede percibir el surgimiento de una norma de derecho internacional a

31. *Review of the Implementation of the Recommendations and Decisions adopted by the General Assembly at its Tenth Special Session: Advisory Board & Disarmament Affairs: Report of the Secretary General, A/50/391*, 30 de agosto de 1995, párrafo 13.

32. *Defence in a Democracy: White Paper on National Defence for the Republic of South Africa*, mayo de 1996.

33. *International Arms Sales Code of Conduct Act 1999*.

34. El proyecto de código prohíbe las transferencias de armas que es previsible que contribuyan a la comisión de graves violaciones de los derechos humanos; graves infracciones de las leyes y costumbres de la guerra; actos de agresiones armadas y la privación forzosa del derecho a la autodeterminación, la supresión violenta de derechos democráticos fundamentales o las transferencias de armas que contribuyan a debilitar seriamente el respeto de los embargos de armas internacionales, los tratados de no-proliferación y los acuerdos de transparencia; la promoción del desarrollo humano y del desarme; o la prevención de los delitos violentos sistemáticos por parte de actores no estatales. *Código de Conducta Internacional sobre Transferencias de Armas*, redacción de noviembre de 1999, Artículo 1. Cada uno de estos criterios se describe en detalle en los artículos 2 al 9.

35. *Id.*, Artículos 11 y 12.

raíz de las prácticas estatales en este campo. Aparte de la suspensión temporal de importación y exportación de armas de la CEDEAO, no ha habido casos de prohibiciones categóricas de transferencias de armas. En su lugar, están mucho más generalizadas las medidas que limitan las circunstancias en la que pueden llevarse a cabo transferencias de armas y que obligan a los Estados a analizar la situación en el Estado receptor antes de autorizar las transferencias. Estas directrices existen tanto en el derecho internacional como en los sistemas legales nacionales. Aunque los instrumentos internacionales no son legalmente vinculantes, a menudo reflejan los requisitos vinculantes de criterios de exportación en virtud de la legislación nacional. Tal como se indicó en la introducción, las leyes nacionales son una fuente importante de información sobre la práctica estatal, y cuando, como en este caso, hay una coincidencia en el enfoque en las leyes nacionales de los Estados que están más relacionados con una actividad concreta en este caso las armas-, los Estados exportadores, tales como determinados miembros de la Unión Europea, los Estados Unidos y Sudáfrica (junto con ejemplos de prácticas estatales en el ámbito internacional en los que se ha adoptado el mismo enfoque en el ámbito internacional), puede decirse que hay una norma consuetudinaria de derecho internacional en proceso de elaboración. En este caso, un argumento adicional en favor del

surgimiento de una norma de derecho consuetudinario es el hecho de que en la práctica los códigos de conducta y las leyes nacionales actuales no establecen nuevas normas, sino que simplemente agrupan las diversas normas implícitas que limitan la libertad de los Estados para transferir armas.

55. Una vez admitido que se está elaborando una norma de derecho consuetudinario que rige las transferencias de armas, ¿se puede identificar el contenido de esta norma? Las leyes nacionales y el derecho internacional comparten la obligación de que los Estados exportadores establezcan procedimientos para autorizar las exportaciones de armas en virtud de los cuales se analice cada solicitud individualmente y se evalúe según una serie de criterios. El primer criterio prohíbe las transferencias que supongan una violación de las obligaciones del Estado que autoriza la exportación en virtud del derecho internacional si autoriza las transferencias. Esto incluye la cuestión de si existen tratados que prohíban la transferencia de las armas en cuestión o si hay un embargo en vigor contra el receptor propuesto. Los demás criterios, por otro lado, abordan la situación en el Estado receptor y las posibles violaciones del derecho internacional por las que el Estado exportador podría tener una responsabilidad secundaria si proporcionara armas. No se sabe con exactitud qué aspectos abarcan del cumplimiento del derecho internacional por parte del

Estado receptor es algo todavía incierto, a la vista de los diferentes enfoques adoptados por los diversos instrumentos. Sin embargo, puede elaborarse una lista de violaciones “fundamentales” y si es previsible que el Estado receptor va a utilizar las armas para cometer estas violaciones del derecho internacional, la exportación no debe autorizarse. Una posible lista de las violaciones fundamentales incluiría:

- la violación de la prohibición del uso de fuerza
- la intervención en los asuntos internos de otro Estado
- la comisión de graves violaciones de derechos humanos
- la comisión de graves violaciones del derecho internacional humanitario
- la comisión de genocidio
- la comisión de actividades terroristas

56. Como actualmente el proyecto de código de los laureados con el Premio Nobel de la Paz es el único instrumento cuyo alcance va más allá de las transferencias de armas no puede sostenerse, por muy deseable que pueda ser, que los Estados deben aplicar los mismos criterios al conceder licencias a los intermediarios o autorizaciones para acuerdos de fabricación bajo licencia o transferencias de tecnología.