



PEACE BRIGADES INTERNATIONAL PROYECTO COLOMBIA

CUADERNO 9: D.I.H. Y MECANISMOS DE PROTECCIÓN

Introducción e índice:

Estimados/as amigos/as,

El objetivo central de este cuaderno, como complemento del Cuaderno 4, es conocer básicamente el Derecho Internacional Humanitario y los diferentes mecanismos de protección internacional ante las violaciones de derechos humanos.

Algunas de las organizaciones y comunidades acompañadas por PBI-Colombia tienen estas medidas de protección, por lo que su conocimiento es importante. Asimismo, estas organizaciones y comunidades reciben un importante apoyo de instituciones internacionales cuyo funcionamiento básico es adecuado conocer.

Para ello, os presentamos unos documentos de lectura y otros recursos materiales de consulta sugeridos, que ayuden en este proceso de acercamiento.

Reiteramos que en la selección de documentos no se prioriza la 'actualidad' de los mismos, sino el aporte que dan al mejor conocimiento del tema.

Como siempre, cualquier sugerencia sobre este Cuaderno es bienvenida.

LECTURAS BÁSICAS

- Derecho humanitario y derechos humanos. Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR) www.icrc.org/spa/dih
- Lo que usted debe saber sobre el D.I.H. Mimeo.
- D.I.H. en Colombia. Normas jurídicas básicas

LECTURAS COMPLEMENTARIAS

- Mecanismos temáticos de las Naciones Unidas para los derechos humanos. Amnistía internacional. *Amnistía Internacional: IOR 40/16/99 Amnistía Internacional/The Law Society - Agosto de 1999*
- La Comisión y la Corte Interamericanas de derechos humanos
- Propuestas de mejoramiento de los órganos de vigilancia de los Tratados. *Amnistía internacional IOR 40/018/2003/s*

ACTIVIDAD PROPUESTA:

- **Actividad 1:** El caso de los 19 comerciantes
- **Actividad 2:** La Corte Penal Internacional

OTRAS LECTURAS SOBRE ESTE TEMA:

- Protección de derechos humanos en situaciones que afectan a la seguridad nacional. Luis Peral. Tercer seminario: respuestas institucionales y sociales al desplazamiento forzado. Tutelando los derechos. Bogotá, noviembre 2004.
- Corte Penal Internacional. Guía para uso de las víctimas Reporteros Sin Fronteras-Red Damocles 2003
- Resolución de creación del Consejo de Derechos Humanos. Naciones Unidas, Febrero 2006

DERECHO HUMANITARIO Y DERECHOS HUMANOS

El Artículo 3 común a los cuatro Convenios de Ginebra se refiere a los conflictos armados internos, es decir, aborda cuestiones relacionadas con los asuntos internos de los Estados. El modo de dirimir los problemas internos es, esencialmente, una de las prerrogativas de los Estados, por lo que la inclusión del Artículo 3 común en los cuatro Convenios de Ginebra ha de ser considerada como un gran acontecimiento. Conviene no obstante recordar que un año antes, en 1948, la Asamblea General de las Naciones Unidas aprobó la Declaración Universal de Derechos Humanos. Este documento se hizo eco del creciente interés que, a nivel internacional, suscitaba esta importante vertiente de los asuntos internos de los Estados.

La evolución del derecho internacional relacionado con la protección de las víctimas de guerra y el desarrollo de la guerra se ha visto profundamente afectada por la elaboración de la protección jurídica de los derechos humanos a partir de la segunda guerra mundial. La aprobación de importantes instrumentos internacionales en materia de derechos humanos -como la Declaración Universal de Derechos Humanos (1948), el Convenio Europeo de Derechos Humanos (1950) y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1966)- contribuyó a afirmar la idea de que toda persona tiene derecho al goce de los derechos humanos, ya sea en tiempos de paz o de guerra.

De hecho, las normas internacionales de protección de los derechos humanos obligan a los Estados a reconocer y a respetar algunos derechos fundamentales de la persona humana y a actuar de manera que no se menosprecien. Análogo cometido tiene el derecho humanitario en tiempo de conflicto armado. Insta a las partes en conflicto a respetar y preservar la vida y la dignidad de los soldados enemigos capturados o de los civiles que se hallan en su poder. ¿En qué difiere, entonces, el derecho humanitario de los derechos humanos? ¿Se trata, de hecho, del mismo derecho? Hay convergencia entre los objetivos de los derechos humanos y los del derecho humanitario. Tanto el derecho humanitario como los derechos humanos pretenden restringir el poder de las autoridades del Estado con objeto de salvaguardar los derechos fundamentales del individuo.

Los tratados relativos a los derechos humanos alcanzan ampliamente estos objetivos, ya que cubren la práctica totalidad de los aspectos de la vida. Las normas que dictan han de ser aplicadas a todas las personas y han de respetarse en cualquier circunstancia (aunque se pueda suspender algunos derechos en situaciones de emergencia).

En tiempos de guerra o emergencia pública, sin embargo, el goce de determinados derechos humanos puede verse limitado en ciertas circunstancias. El artículo 4 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos faculta a los Estados a adoptar disposiciones que suspendan provisionalmente algunas de las obligaciones contraídas en virtud del Pacto "en situaciones excepcionales que pongan en peligro la vida de la nación", pero sólo "en la medida estrictamente limitada a las exigencias de la situación". El artículo 15 del Convenio Europeo de Derechos Humanos contiene una norma análoga.

Por su parte, el derecho humanitario sólo se aplica en tiempo de conflicto armado. Sus disposiciones se formulan atendiendo a las circunstancias especiales de la guerra. Sus normas no pueden ser derogadas en circunstancia alguna. En general, se aplican "a través de la línea del frente", es decir, las fuerzas armadas han de respetar el derecho humanitario en sus relaciones con el enemigo (y no en sus relaciones con los nacionales de su propio país). No obstante, en caso de conflicto armado interno, la legislación sobre derechos humanos y el derecho humanitario se aplican simultáneamente. En otras palabras, el derecho humanitario constituye un conjunto "especializado" de normas que depende del derecho de los derechos humanos, adaptadas precisamente a los casos de conflicto armado. Algunas de estas disposiciones no tienen equivalencia en la legislación de los derechos humanos; tal es el caso, particularmente, de las normas que rigen la conducción de las hostilidades y el uso de las armas. Inversamente, el

derecho de los derechos humanos cubre algunos ámbitos ajenos al derecho humanitario: los derechos políticos del individuo, por ejemplo. A pesar de los solapamientos, el derecho de los derechos humanos y el derecho humanitario siempre constituyen dos ramas distintas del derecho internacional público.

¿Qué protección se confiere en el derecho humanitario a los refugiados y a las personas desplazadas?

Los refugiados huyen de su país, las personas desplazadas, en cambio, no atraviesan las fronteras nacionales

En un conflicto armado, las personas desplazadas en el interior de su propio país están protegidas en virtud de las normas del Derecho Internacional Humanitario, que confiere una amplia protección a la población civil. La finalidad de dichas normas es, en particular, proteger a las personas civiles contra los efectos de las hostilidades; por ejemplo, está prohibido atacarlas, aterrorizarlas, utilizar contra ellas el hambre como método de combate, así como destruir los bienes indispensables para su supervivencia. En un conflicto interno, las personas desplazadas están protegidas en virtud del Artículo 3 común a los cuatro Convenios de Ginebra y del Protocolo II.

En el derecho humanitario se prohíben los desplazamientos forzados de la población; son posibles, únicamente si son indispensables para garantizar la seguridad de la población, o por imperiosas razones militares. Además, la protección general que en el derecho humanitario se garantiza a la población civil debería poder limitar los desplazamientos. Desafortunadamente, esas normas han sido frecuentemente conculcadas en los conflictos recientes. Por ello, es más importante garantizar un mejor respeto de las disposiciones vigentes que elaborar nuevas disposiciones.

Reseña histórica de la Declaración Universal de Derechos Humanos (1948) y de los Convenios de Ginebra (1949)

Revista Internacional de la Cruz Roja No 147, septiembre de 1998, pp. 441-451.

Hoy parece perfectamente asumido que el derecho internacional humanitario y los derechos humanos son parientes próximos. Repetida en multitud de ocasiones, esta afirmación se impone hoy en día a todos. A menudo se piensa que la estrecha relación entre estas dos materias existía y se percibía desde «el principio». Nada más alejado de la realidad. Antaño adscritas a categorías jurídicas distintas, sólo la asidua atención de los tratadistas modernos ha desvelado ese fondo común que parece predestinarlas a múltiples y fructíferos intercambios [1]. Tratemos de aclarar esta relación.

Existen dos tipos de razones para explicar la independencia casi total entre el derecho internacional humanitario y los derechos humanos inmediatamente después de la II Guerra Mundial [2]. El primero tiene que ver con la génesis y el desarrollo de las dos ramas en cuestión [3]. El derecho de la guerra hunde sus raíces en la Antigüedad. Se formó principalmente con motivo de las guerras que libraban los Estados europeos y se consolidó progresivamente desde la Edad Media. Es una de las materias más antiguas del derecho internacional público y ocupa un lugar relevante en los textos de los escritores clásicos de esta ciencia. Su carácter internacional se acentúa con las aportaciones del cristianismo, las reglas de la caballería y del *ius armorum*.

Los derechos humanos se refieren a la organización del poder estatal frente al individuo. Son fruto de las teorías del siglo de las luces sobre el Estado, y han hallado su expresión, de manera natural, en el derecho interno. Se pueden citar, en el caso de Inglaterra, la *Petition of Rights* de 1628, la *Habeas Corpus Act* de 1679 y la *Bill of Rights* de 1689; de Estados Unidos de América, la *Bill of Rights* de Virginia de 1776; y de Francia, la *Déclaration des droits de l'homme et du citoyen* de 1789. Tan sólo después de la II Guerra Mundial, como reacción a los abusos cometidos por las fuerzas del Eje, penetraron los derechos humanos en el cuerpo del derecho internacional público. El final de los años cuarenta marca el momento en que, por primera vez, se colocaron, los derechos humanos junto a lo que entonces aún se llamaba derecho de la guerra. La cuestión de

su relación recíproca en el derecho internacional sólo se puede plantear a partir de ese momento. Pero la rama de los derechos humanos es aún demasiado joven y poco desarrollada para someterla a unos análisis que presuponen un ámbito de aplicación mejor asentado y mayor elaboración técnica.

Las otras razones son de índole institucional. La más importante tiene que ver con la decisión tomada por los órganos de las Naciones Unidas de excluir de sus trabajos cualquier consideración relacionada con el derecho de la guerra, ya que, en su opinión, si se ocupaban de esta rama del derecho se podría quebrantar la fuerza del *ius contra bellum* enunciado en la Carta y se despertarían dudas sobre la capacidad de la Organización para mantener la paz [4]. Así pues, en 1949, la Comisión de Derecho Internacional de las Naciones Unidas suprimió el derecho de la guerra de su lista de materias que pudieran ser objeto de codificación [5]. Esta actitud, que ya se había manifestado durante los años treinta [6], sólo se comprende en un clima de posguerra. A eso hay que agregar cierta dicotomía entre el CICR y las Naciones Unidas, debida, sólo en parte, a que la ONU excluyera el derecho de la guerra. A ello se añade la cultura de independencia del CICR, reforzada por el carácter político de las Naciones Unidas [7]. Al considerar los derechos humanos como incumbencia de las Naciones Unidas y de los órganos específicamente constituidos para promoverlos y desarrollarlos, se los mantiene apartados de las preocupaciones del CICR, que sigue actuando exclusivamente en el ámbito del derecho de la guerra. Lo institucional tiene un efecto retroactivo sobre lo normativo: las Naciones Unidas, garantes de los derechos humanos internacionales, no quieren ocuparse del derecho de la guerra, y el CICR, garante del derecho de la guerra, no quiere aproximarse a una organización esencialmente política ni a unos derechos humanos que constituyen, en principio, su expresión. El resultado es una clara separación de las dos ramas del derecho.

La lectura de los trabajos preparatorios de los dos principales instrumentos, aprobados casi simultáneamente a finales de los años cuarenta en estos ambos ámbitos, ilustra lo que acabamos de decir. La Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948 dejó totalmente de lado la cuestión del respeto de los derechos humanos en los conflictos armados, mientras que, paralelamente, durante la elaboración de los Convenios de Ginebra, no se abordaron los derechos humanos [8].

Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948

Por lo que se refiere a la preparación de la Declaración Universal de 1948 [9], la cuestión del efecto de la guerra sobre los derechos humanos sólo se rozó excepcionalmente. El párrafo 2 del preámbulo describe el respeto de los derechos humanos como una condición para el mantenimiento de la paz [10]. Estamos aún en el *ius contra bellum*. La balanza se inclinó hacia el *ius in bello* cuando algunos pocos delegados hicieron valer, de manera bastante subordinada — mediante un inciso— que los derechos proyectados por la Declaración se basaban en una situación de paz. De ahí que, según Jiménez de Aréchaga, durante los largos debates de la Tercera Comisión de las Naciones Unidas, los derechos humanos debían «regir, en tiempo de paz, una comunidad internacional fundada sobre los principios de la Organización de las Naciones Unidas» [11]. Una observación equivalente hizo el señor Campos Ortiz, delegado de México, en las sesiones plenarias del Tercer período de sesiones de la Asamblea General de las Naciones Unidas, para lo cual utilizó la expresión «en un mundo pacífico» [12]. Sólo el delegado de Líbano, señor Azkoul, fue explícitamente más lejos. En el contexto del artículo 26 del proyecto [13], entendió que los derechos humanos fundamentales, tal y como se enunciaban en la Declaración, debían asimismo garantizarse en período de guerra [14].

Esta falta de atención al problema de la guerra obedecía a la filosofía general dominante en las Naciones Unidas de la época. Parecía haber un consenso tácito, pero general, acerca de que la Declaración estaba destinada al tiempo de paz, cuyo garante era la ONU. Se agregaba una razón de índole más técnica: el proyecto de codificación de los derechos humanos cubría dos ramas. Por un lado, se trataba de proclamar una declaración solemne y sucinta, a imagen de las grandes declaraciones de los derechos nacionales. Como proclamación de la Asamblea General de las Naciones Unidas, este texto carecía de valor jurídico obligatorio. Por otro lado, se tendría que

haber aprobado un texto propiamente jurídico y de obligado cumplimiento, mucho más detallado, que extrajera las consecuencias de todos los derechos anteriormente proclamados, y susceptible de concretarlos y de darles la forma de una norma positiva. En esto consistía un proyecto de Pacto Internacional de Derechos Humanos [15]. Durante los trabajos preparatorios de la Declaración, se subrayó a menudo que ésta no era un texto legislativo, que no constituía el pacto y que, por consiguiente, para conservar su fuerza y su propia función, debía ser breve y concisa, y evitar toda elaboración recargada e inútil [16]. Por lo tanto, la cuestión del ámbito de aplicación de una codificación de los derechos humanos sólo debía plantearse en el marco del Pacto, a partir del cual se desarrollaría una normativa propiamente jurídica (en sentido estricto) de la materia. En efecto, el artículo 4, apartado primero, del proyecto de Pacto abordaba el problema que nos interesa: «En caso de guerra u otra amenaza nacional, un Estado podrá tomar medidas incompatibles con las obligaciones contraídas en el artículo 2 anterior [...]»; el párrafo 2 prescribía el deber del Estado de informar de ello al secretario general de las Naciones Unidas [17]. No se llevó más lejos la elaboración de esta disposición. Poco después se interrumpieron los trabajos sobre el Pacto.

Convenios de Ginebra de 1949

Durante los trabajos preparatorios de los Convenios de Ginebra de 1949 tampoco se aludió con frecuencia a los derechos humanos. Se mencionaron sobre todo al margen de las disposiciones operativas, las más de las veces de manera pasajera y vaga, o como recordatorio de una profesión de fe nunca inútil.

Aunque los participantes en las dos conferencias de codificación [18] no fueron en general los mismos, algunos delegados estuvieron en las dos. Tal fue el caso del enviado australiano Hodgson y del plenipotenciario mejicano de Alba. No es, pues, de extrañar que, en sus intervenciones, aludieran más a los trabajos que se desarrollaban bajo los auspicios de las Naciones Unidas. Fue la tan debatida cuestión del preámbulo de los Convenios la que suscitó numerosas referencias a los derechos humanos. El representante de la Santa Sede, Monseñor Compte, quería que constara un llamamiento a la «divinidad», garantía de los derechos y deberes del hombre [19], y «el respeto de la persona y de la dignidad humanas» [20]. Esta fórmula no está lejos de las más generales empleadas en el mismo contexto, como la del «respeto del hombre que sufre» [21]. Finalmente, se propuso incluir en el preámbulo la referencia a un «derecho humano universal» [22]. El préstamo tomado de la Declaración de 1948 es aquí especialmente patente. Varios delegados destacaron que el cuarto Convenio de Ginebra, el relativo a la protección de las personas civiles, debía de ir parejo con la Declaración Universal y que tal paralelismo en el preámbulo sería oportuno [23]. El delegado australiano, Hodgson, opinó que bastaría con remitirse al preámbulo de la Declaración y no redactar uno nuevo para el Convenio relativo a los prisioneros de guerra [24]. En este mismo sentido se manifestó respecto de un preámbulo del Convenio relativo a las personas civiles, añadiendo con sequedad que la Conferencia no tenía que rehacer el texto de la Declaración de 1948 [25].

El artículo 3 común a los cuatro Convenios también suscitó, como cabía esperar, referencias a los derechos humanos. El Comité especial de la Segunda Comisión de la Conferencia había propuesto, en el marco del Convenio sobre los prisioneros de guerra, un tercer párrafo que contenía una especie de Cláusula de Martens [26]. Se decía en él que, si a una persona no se le podía aplicar el Convenio, quedaba, no obstante, «bajo la salvaguardia de los principios de los derechos humanos, tales como resultan de las reglas establecidas entre las naciones civilizadas [...]») [27]. Según el delegado danés, Cohn, el artículo 3 había que entenderlo en el sentido de que no atentaba contra los derechos, en especial los derechos humanos, que otras fuentes pudieran otorgar [28].

Otro contexto en que se mencionaron los derechos humanos fue el de la protección de la población civil en territorio ocupado por el enemigo. Según el señor de Alba, convenía adoptar una fórmula según la cual la potencia ocupante no pudiera modificar la legislación del territorio ocupado, a no ser que ésta violara los principios de la Declaración Universal [29]. Se trataría de una exigua excepción a la garantía del status quo legislativo en estos territorios. En otro momento,

el delegado mejicano volvió a mencionar de pasada los «derechos fundamentales del ser humano» [30].

La alusión incontestablemente más solemne a los derechos humanos fue la del presidente de la Conferencia, Max Petitpierre, durante la ceremonia de firma. Evocó en ella el paralelismo y el común ideal de los Convenios de Ginebra y de la Declaración Universal. Señaló que algunos de los derechos proclamados por la Declaración se habían incluido y concretado en el texto de los Convenios. «Pasado mañana celebraremos el aniversario de la Declaración Universal de Derechos Humanos, que fue aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948. Nos parece interesante relacionar esta Declaración con los Convenios de Ginebra. Algunos de los derechos fundamentales que proclama constituyen la base de nuestros textos: tal es el caso del respeto de la persona humana, la garantía contra la tortura, las penas o los tratos crueles, inhumanos o degradantes. Estos derechos encuentran consiguientemente una sanción jurídica, al menos parcial, en los compromisos contractuales que sus Gobiernos han aceptado contraer hoy. La Declaración Universal de Derechos Humanos y los Convenios de Ginebra proceden del mismo ideal (...)» [31].

No hay que llamarse a engaño sobre el alcance de este tipo de declaraciones, en general muy esporádico y que rara vez se inscriben en un marco operativo. La perspectiva de los Convenios sigue dependiendo del concepto objetivo de persona protegida, definida según su estatuto respecto de los acontecimientos de la guerra (enfermo, herido, prisionero de guerra, civil) y no se abre de ningún modo a la idea de atribuir derechos subjetivos supremos, sin distinción alguna, vinculados exclusivamente a la condición de ser humano [32]. Por otro lado, incluso en contextos muy propicios, como la protección debida a quienes han violado el derecho de la guerra y el de presunción de inocencia, no se hace mención alguna de los derechos humanos [33].

De lo expuesto se puede concluir que, aunque es falso decir que durante la elaboración de esos textos reinó una ignorancia mutua absoluta, tampoco sería exacto afirmar que una influencia recíproca real impregnara las decisiones o influyera en las fórmulas de los negociadores. Lo que se observa es que, tras la declaración de principios de rigor, cada foro acometió su materia en función de sus propios métodos y reglas. Una distancia, tanto técnica como cultural, separa las dos ramas del derecho, que los avatares de su trayectoria, hartos dispar, las ha colocado casualmente a cierta proximidad en el seno del corpus —creciente— del derecho internacional.

La literatura jurídica

En la época en la que se aprobaron los Convenios de Ginebra y la Declaración Universal de Derechos Humanos, la doctrina relativa al derecho de la guerra hacía a veces referencia a los derechos humanos. No deja de insistir, no obstante, en la distancia que persiste entre los ámbitos de ambas ramas, cuya similitud de objetivos da la impresión de vecindad. Tal es el caso de las normas contenidas en el (cuarto) Convenio de Ginebra relativo a la protección debida a las personas civiles en tiempo de guerra. La doctrina, incluida la más reciente, las emparenta con los derechos humanos, por referirse a la protección de personas carentes de estatuto militar [34]. Lo mismo ocurre con el artículo 3 común a los cuatro Convenios, que contiene algunas normas referentes al trato mínimo durante los conflictos armados no internacionales, lo que los aproxima a la garantía de los derechos humanos [35]. No obstante, ya en 1949, un autor británico opinó que el artículo 3 común habría de ser entendido como «la expresión de la preocupación por que se garanticen, incluso durante un conflicto interno, algunos derechos fundamentales de la persona humana» [36]. Y concluyó afirmando que todo el cuarto Convenio concuerda con los derechos humanos fundamentales proclamados por la Declaración Universal de 1948 [37].

En los comentarios a los cuatro Convenios de Ginebra, publicados bajo la dirección de Jean Pictet en los años cincuenta [38], se insertaron varias discretas menciones de los derechos humanos. Se refieren las más de las veces a ámbitos en los que la protección se entronca con las garantías que el derecho internacional clasifica bajo el epígrafe de derechos humanos o libertades públicas, como, por ejemplo, la inalienabilidad de derechos [39], el trato de las personas protegidas en

general [40], la prohibición de la tortura y los castigos corporales [41], las diligencias penales [42], la capacidad civil [43] y las quejas y solicitudes de los internados [44].

Evidentemente, las referencias más frecuentes a los derechos humanos se hallan en el cuarto Convenio relativo a las personas civiles. Pero, en el comentario a su artículo 79 [45], resalta la diferencia esencial entre las dos ramas que nos ocupan: el Convenio, fiel a la noción clásica del derecho internacional, sólo se aplicaría a las relaciones entre el Estado y sus propios ciudadanos [46]. No tendría más objetivo que el de regular las relaciones entre el beligerante y los civiles enemigos que, debido a la ocupación del territorio del Estado del que son ciudadanos, están bajo el control de la potencia enemiga. El aspecto internacional, inherente al concepto clásico de la guerra, sigue por consiguiente predominando. La protección se concedería sólo en función de la situación de beligerancia. El comentarista concluye que una doctrina que «apenas se está esbozando hoy» (los derechos humanos) podría algún día ampliar la perspectiva del derecho internacional humanitario para conceder protección a todos, sea cual fuere su nacionalidad [47].

Conclusión

Quienes, a finales de los años sesenta, fueron ardientes defensores del acercamiento de las dos ramas vislumbraron la trayectoria de la evolución futura. Desde el punto de vista histórico, hay que insistir en el hecho de que este frente común no precede de ningún modo a la resolución XXIII, aprobada por la Conferencia Internacional de Derechos Humanos (Teherán, 1968), titulada El respeto de los derechos humanos en los conflictos armados. En cualquier caso, no se extiende a la época reseñada en estas líneas.

Robert Kolb es doctor en relaciones internacionales (especialidad derecho internacional) por el Instituto Universitario de Altos Estudios Internacionales, Ginebra. Original: francés

Notas:

1. V. al respecto «Relaciones entre el derecho internacional humanitario y los derechos humanos—bibliografía», *infra*, p. 618.
2. Para una visión global de la evolución de la relación entre las dos ramas del derecho internacional, v. A.H. Robertson, «Humanitarian law and human rights», in C. Swinarski (éd.), *Études et essais sur le droit international humanitaire et sur les principes de la Croix-Rouge/Studies and essays on international humanitarian law and Red Cross principles*, en l'honneur de/in honour of Jean Pictet, CICR/Martinus Nijhoff, Genève/La Haye, 1984, p. 793; D. Schindler, *El Comité Internacional de la Cruz Roja y los derechos humanos*, RICR, N° 31, Enero-Febrero de 1979, p. 3.
3. V., por ejemplo, D. Schindler, *ibíd.*, pp. 4-7.
4. A.H. Robertson, *op. cit.* (nota 2), p. 794; Schindler, *op. cit.* (nota 2), p. 7; A. Migliazza, «L'évolution de la réglementation de la guerre à la lumière de la sauvegarde des droits de l'homme», *RCADI*, vol. 137, 1972-III, pp. 164-165.
5. *Yearbook of the International Law Commission*, 1949, p. 281, párr. 18: «It was considered that if the Commission, at the very beginning of its work, were to undertake this study [on the laws of war], public opinion might interpret its action as showing lack of confidence in the efficiency of the means at the disposal of the United Nations for maintaining peace». — V. al respecto los comentarios más fundados de los miembros del Instituto de Derecho Internacional, en 1957, sobre la reconsideración de los principios del derecho de la guerra, *Annuaire de l'Institut de droit international*, vol. 47-I, 1957, pp. 323 y ss., y la opinión del relator J.-P.A. François (*ibíd.*, p. 367 y ss.) V. también J. Kunz, «The Chaotic Status of the Laws of War and the Urgent Necessity for their Revision», *American Journal of International Law*, vol. 45, 1951, pp. 37 y ss.; J. Kunz, «The Laws of War», *ibíd.*, vol. 50, 1956, pp. 313 y ss.; H. Lauterpacht, «The Revision of the Laws of War», *British Yearbook of International Law*, vol. 29, 1952, pp. 360 y ss.
6. V., por ejemplo, los comentarios de Sokal (Polonia) y Politis (Grecia) en la Comisión de Desarme: Sociedad de Naciones, *Documents de la Commission préparatoire de désarmement, série VIII*, 1929, p. 87 y p. 91; contra: Rutgers (Países Bajos), *ibíd.* p. 90. — V. también el característico comentario de K. Strupp, *Éléments du droit international public universel, européen et américain*, vol. II, París, 1930, p. 503 (n. 1), en el que subordina el *ius in bello* al derecho preventivo de la guerra. A.P. Sereni, *Diritto internazionale*, vol. IV, Milán, 1965, pp. 1823 y ss., opina que se trata de una «ilusión». V., en general, J. Kunz, «Plus de lois de la guerre?», *Revue générale de droit international public*, vol. 41, 1934, pp. 22 y ss., y pp. 40 y ss.
7. V. la enmienda propuesta por Woolton (Reino Unido) y aprobada por la XVII Conferencia Internacional de la Cruz Roja (Estocolmo, 1948). Se instaba en ella a los miembros del CICR a actuar «con el mayor cuidado

a la hora de definir sus relaciones con las organizaciones internacionales intergubernamentales y no gubernamentales [...], dado el carácter apolítico de los órganos constitutivos de la Cruz Roja Internacional» Acta de la XVII Conferencia Internacional de la Cruz Roja, Estocolmo, 1948, p. 50.

8. Schindler, op. cit. (nota 2), p. 7.

9. Para un cuadro sinóptico de las etapas de estos trabajos preparatorios, v. A. Eide y col. (reds.), *The Universal Declaration of Human Rights: a Commentary*, Oslo, 1992, p. 3. Conviene completarlo con los debates de la Tercera Comisión, v. Doc. A/C.3/SR. 88-116, 119-170, 174-8.

10. V. el Rapport du Comité de rédaction de la Déclaration internationale des droits de l'homme, articles proposés par le représentant de la France (René Cassin), Doc. E/CN.4/21, pp. 29 y 36; v. igualmente el comentario de México, Doc. E/CN.4/85, p. 8.

11. Doc. A/CN.3/SR. 116, p. 268.

12. «... en un mundo pacífico, es necesario garantizar el respeto de los derechos de la persona humana», Asamblea General, Sesiones plenarias, Tercer período de sesiones, 181ª sesión, p. 886.

13. El proyecto de artículo 26 rezaba así: «Toda persona tiene derecho a que se establezca un orden social e internacional en el que los derechos y libertades proclamados en esta Declaración se hagan plenamente efectivos». V. Consejo Económico y Social, 3 año, Séptimo período de sesiones, p.11

14. Doc. A/CN.3/SR. 152, p. 639.

15. R. Cassin, «La déclaration universelle et la mise en œuvre des droits de l'homme», RCADI, vol. 79, 1951-II, pp. 297 y ss. El proyecto de Pacto de Derechos Humanos no se pudo finalmente concluir hasta 1966.

16. V., por ejemplo, los comentarios de Australia (Doc. E/CN.4/85, p. 5) o de Estados Unidos (ibíd., p. 6).

17. Informe del Comité de Redacción, Doc E/CN.4/21, p. 15; igualmente Doc. E/CN.4/95, p. 18, E/CN.4/85, pp. 62 y ss., E/600, anexo B, pp. 32 y ss., y E/800, p. 17.

18. R. Quentin Baxter, «Human rights in war», *Bulletin of the American Academy of Arts and Sciences*, vol. 31, 1977, p. 101.

19. Actes de la Conférence diplomatique de Genève de 1949, tomo II, sección A, p. 160.

20. Ibíd., p. 313.

21. Jean Pictet (CICR), ibíd., p. 161.

22. Ibíd., pp. 797 y 676 y ss.

23. De Alba (México), ibíd., p. 676 ; De Geouffre de la Pradelle (Mónaco), ibíd., p. 677; Cohen-Salvador (Francia), ibíd., p. 681; Nassif (Libano), ibíd., pp. 679 y ss. V. igualmente las observaciones del relator, ibíd., pp. 762 y ss.

24. Ibíd., p. 384.

25. Ibíd., p. 764.

26. V. el preámbulo del Convenio (IV) sobre las leyes y costumbres de la guerra terrestre, La Haya, 1907.

27. Actes (supra, nota 19), p. 455. El carácter especial de la Cláusula de Martens se debe a que menciona los derechos humanos en lugar de los principios del derecho de gentes. En otros lugares se ha sustituido esta mención de los derechos humanos por la expresión «principios humanitarios» (Devijver, ibíd., p. 468; v. también el Informe final, ibíd., p. 548).

28. «Nada en el presente artículo puede ser interpretado de manera que se prive a las personas a las que no se aplican las cláusulas de este artículo de sus derechos humanos, especialmente de su derecho a la legítima defensa, en relación con actos ilegales, sancionados por su legislación nacional vigente antes del comienzo de las hostilidades o de la ocupación», ibíd., p. 468 (enmienda danesa). V. al respecto los comentarios críticos de Gardner (Reino Unido), ibíd., p. 398, y la respuesta de Cohn, Actes (supra, n. 19), tomo II, sección B, pp. 260 y ss.

29. Ibíd., tomo II, sección A, p. 655.

30. Ibíd., tomo II, sección B, p. 328.

31. Ibíd., p. 541.

32. Ibíd., tomo II, sección A, pp. 797 y ss.

33. Ibíd., pp. 311 y ss.

34. V. G.I.A.D. Draper, «The relationship between the human rights regime and the law of armed conflict», *Israel Yearbook on Human Rights*, vol. 1, 1971, p. 205.

35. V., por ejemplo, R. Quentin Baxter, loc. cit. (nota 18), p. 101 ; S. JUNOD, «Les droits de l'homme et le Protocole II», *RICR*, n° 743, septembre-octobre 1983, p. 256; D. Schindler, loc. cit. (nota 2), p. 8; L. DOSWALD-BECK/S. VITÉ, «Le droit international humanitaire et le droit des droits de l'homme», *RICR*, n° 800, mars-avril 1993, p. 119 et suiv.; W. A. Solf, «Human rights in armed conflict: Some observations on the relationship of human rights law to the law of armed conflict», in H.H. Han (ed), *World in Transition: Challenges to Human Rights, Development and World Order*, Washington, 1979, p. 43. — Incluso autores contrarios a cualquier acercamiento entre el derecho de la guerra tradicional y los derechos humanos admiten que el artículo 3 común a los Convenios de Ginebra constituye «el punto de encuentro» entre estas dos ramas del derecho. H. Meyrowitz, «Le droit de la guerre et les droits de l'homme», *Revue du droit public et de la science politique en France et à l'étranger*, vol. 88, 1972, p. 1104.

36. J.A.C. Gutteridge, «The Geneva Conventions of 1949», British Yearbook of International Law, vol. 26, 1949, p. 300. (Traducción CICR)
37. *Ibíd.*, p. 325.
38. Comentario publicado bajo la dirección de Jean S. Pictet, La Convention de Genève pour l'amélioration du sort des blessés et des malades dans les forces armées en campagne (Convention I), Ginebra, 1952; La Convention de Genève relative au traitement des prisonniers de guerre (Convention III), Ginebra, 1958; La Convention de Genève relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre (Convention IV), Ginebra, 1956.
39. Artículo 7 y Commentaire Convention I, p. 90; Artículo 7 y Commentaire Convention III, p. 97; Artículo 8 y Commentaire Convention IV, p. 85.
40. Artículo 27 y Commentaire Convention IV, p. 215.
41. Artículo 32 y Commentaire Convention IV, p. 240.
42. Artículo 99 y Commentaire Convention III, p. 496; Artículo 71 y Commentaire Convention IV, p. 378, con una referencia, en la nota 1, a la Declaración Universal.
43. Artículo 80 y Commentaire Convention IV, p. 399.
44. Artículo 101 y Commentaire Convention IV, p. 466
45. Los arts. 79 y ss. del Convenio IV versan sobre el internamiento de las personas civiles.
46. Commentaire Convention IV, pp. 397 y ss.
47. *Ibíd.*, p. 398.

LO QUE USTED DEBE SABER SOBRE EL DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO

Qué es el Derecho Internacional Humanitario (D.I.H.)

Parte importante del derecho internacional público, el Derecho Internacional Humanitario (o derecho humanitario) es el conjunto de normas cuya finalidad, en tiempo de conflicto armado, es, por una parte, proteger a las personas que no participan, o han dejado de participar, en las hostilidades y, por otra, limitar los métodos y medios de hacer la guerra.

Para ser exactos, por Derecho Internacional Humanitario aplicable en los conflictos armados, se entiende las normas internacionales, de origen convencional o consuetudinario, especialmente destinadas a solucionar los problemas de índole humanitaria que se derivan directamente de los conflictos armados, internacionales o no, y limitan, por razones humanitarias, el derecho de las partes en conflicto a utilizar los métodos y medios de hacer la guerra de su elección o protegen a las personas y los bienes afectados o que pueden verse afectados por el conflicto.

D.I.H. en general

Es necesario disponer de normas internacionales que limiten los efectos de la guerra sobre las personas y los bienes, que protejan a algunos grupos de personas especialmente vulnerables. Tal es el objetivo del Derecho Internacional Humanitario, cuya principal expresión son los Convenios de Ginebra y sus Protocolos adicionales de 1977.

I Convenio para aliviar la suerte que corren los heridos y los enfermos de las fuerzas armadas en campaña

II Convenio para aliviar la suerte que corren los heridos, los enfermos y los náufragos de las fuerzas armadas en el mar;

III Convenio relativo al trato debido a los prisioneros de guerra;

IV Convenio relativo a la protección debida a las personas civiles en tiempo de guerra.

Los Convenios de Ginebra, aprobados en una conferencia diplomática internacional en Ginebra de abril a agosto 1949, son, sin lugar a dudas, un legado de la Segunda Guerra Mundial. Partiendo de la trágica experiencia adquirida durante ese conflicto, refuerzan considerablemente la protección jurídica de las víctimas de la guerra, especialmente de los civiles en poder del enemigo. Hoy día la práctica totalidad de los Estados son Partes en los Convenios de Ginebra de 1949, que han sido aceptados por el conjunto de la comunidad de naciones y han adquirido un verdadero

carácter universal. El hecho de que esos textos figuren entre los tratados aceptados por el mayor número de países refrenda el principio de su universalidad.

Los cuatro Convenios de Ginebra todavía están en vigencia. No obstante, en los cuatro últimos decenios, han surgido nuevas formas de conflictos armados, a menudo agudos y violentos pero en zonas concretas y con la participación de números limitados de tropas y otros combatientes. El carácter cambiante de la lucha armada pedía nuevas medidas. Suiza decidió convocar una Conferencia Diplomática en Ginebra. Entre 1974 y 1977, se elaboraron dos nuevos tratados de Derecho Internacional Humanitario: los Protocolos adicionales a los Convenios de Ginebra. Aprobados el 8 de junio de 1977, están, desde entonces, abiertos a la ratificación o a la adhesión de todos los Estados Partes en los Convenios de Ginebra de 1949. Hoy los dos Protocolos adicionales (o al menos uno de ellos) vinculan a la inmensa mayoría de los Estados.

Estados (Hasta 31/07/2001)	Nº	Colombia (fecha de firma)
Miembros de las Naciones Unidas	189	Sí
Partes a los Convenios de Ginebra de 1949	189	8 de Noviembre de 1961
Partes al Protocolo adicional I	159	1 de Septiembre de 1993
Partes al Protocolo adicional II	151	14 de Agosto de 1995
Que han hecho la declaración del artículo 90	59	

¿Qué reconocimiento especial otorga la Constitución Política de Colombia al DIH?

'En todo caso se respetarán las reglas del Derecho Internacional Humanitario', prescribe el artículo 214,2 de la Constitución. Esta norma establece las reglas a las cuales debe someterse el Gobierno durante el estado de guerra exterior y el estado de conmoción interior. Con tal prescripción se quiso enfatizar la obligatoriedad que tiene el ordenamiento humanitario en cualquier conflicto armado, esté o no el país bajo el estado de excepción. (Después de varios años de debate nacional, el Congreso ratificó el Protocolo II de Ginebra, en diciembre de 1994. Este instrumento, de obligatorio cumplimiento para las partes en conflicto, comenzó a regir el 14 de febrero de 1995)

¿Cuáles son los principios que sirven de fundamento al D.I.H.?

El de la limitación del empleo de la fuerza por quienes participan de las hostilidades.

El de la distinción entre combatientes y no combatientes.

La sustancia de este derecho: imponer límites a la guerra.

El Derecho Internacional Humanitario se ha convertido en un complejo conjunto de normas relativas a una gran variedad de problemas. No cabe duda de que los seis tratados principales (que contienen más de 600 artículos) y el denso entramado de normas consuetudinarias restringen el recurso a la violencia en tiempo de guerra. No obstante, tal abundancia de normas jurídicas no ha de hacernos olvidar que lo esencial del derecho humanitario se resume en algunos principios fundamentales:

- Las personas que no participan, o han dejado de participar, en las hostilidades han de ser respetadas, protegidas y tratadas con humanidad. Han de recibir la asistencia apropiada, sin discriminación alguna.
- Los combatientes capturados, y demás personas privadas de libertad, han de ser tratados con humanidad. Han de ser protegidos contra todo acto de violencia, en especial contra la tortura. Si se incoan diligencias judiciales contra ellos, han de gozar de las garantías fundamentales de un procedimiento reglamentario.
- En un conflicto armado, el derecho de las partes en conflicto a elegir los métodos o medios de hacer la guerra no es ilimitado. Queda prohibido causar males superfluos y heridas innecesarias.
- A fin de proteger a la población civil, las fuerzas armadas deberán distinguir, en todas las circunstancias, entre, por una parte, la población civil y los bienes civiles y, por otra, los objetivos militares. La población civil como tal, los civiles y los bienes civiles, no serán objeto de ataques militares.

Estos principios, como principios generales del derecho internacional, constituyen el fundamento de la protección que el derecho confiere a las víctimas de la guerra. Son de obligado cumplimiento en cualquier circunstancia y ninguna derogación puede ser autorizada.

Otra idea fundamental ha de ser mencionada en este punto: las normas del derecho internacional se aplican a todos los conflictos armados, sean cuales fueren sus orígenes o sus causas. Estas normas han de respetarse en todas las circunstancias y con respecto a todas las personas que protegen, sin discriminación alguna. En el derecho humanitario moderno se prohíbe cualquier trato discriminatorio de las víctimas de la guerra basado en el concepto de "guerra justa".

¿Qué es un conflicto armado?

Es el enfrentamiento continuo y sostenido entre dos o más partes que recurren a la fuerza para dirimir la controversia suscitada por la oposición entre sus voluntades, intereses o puntos de vista. El conflicto armado es internacional cuando se desarrolla entre Estados surge como consecuencia de la lucha de un pueblo contra la dominación colonial, la ocupación extranjera o un régimen racista.

El conflicto armado es **interno** cuando se desarrolla:

- Entre fuerzas armadas del Estado y fuerzas disidentes;
- Entre fuerzas armadas del Estado y grupos armados de personas particulares;
- Entre grupos armados de particulares.

Aunque es cierto que los principios generales arriba mencionados se aplican a todo tipo de conflicto armado, dos conjuntos de normas específicas rigen, por una parte, los conflictos armados internacionales y, por otra, los conflictos armados no internacionales (las guerras civiles):

- Conflicto armado internacional: En esa situación, se aplican los Convenios de Ginebra de 1949 y el Protocolo I de 1977.
- Conflicto armado no internacional: En esta situación, son aplicables el Artículo 3 común a los cuatro Convenios y el Protocolo II.

En los cuatro Convenios de Ginebra de 1949 y su Protocolo adicional I se tratan ampliamente los problemas humanitarios relacionados con los conflictos armados internacionales. Según el Protocolo I de 8 de junio de 1977, las guerras de liberación nacional también han de ser consideradas como conflictos de carácter internacional. Una guerra de liberación nacional es un conflicto en el que un pueblo en el ejercicio de su derecho a la autodeterminación lucha contra una potencia colonial. Hoy en día, la comunidad internacional acepta plenamente el concepto de derecho a la autodeterminación. No obstante, las conclusiones que se pueden extraer para las necesidades del derecho humanitario siguen suscitando controversia (en especial, en su aplicación a determinadas situaciones de conflicto). Basta con ojear los periódicos o el mapa del mundo para comprobar que los conflictos entre Estados son, hoy en día, más bien una excepción que la regla. La mayoría de los conflictos armados se desarrollan en el territorio de un único Estado: se trata de conflictos de carácter no internacional. Uno de los denominadores comunes de numerosos conflictos internos es la intervención de las fuerzas armadas de otro Estado, que acuden en apoyo del Gobierno o de los insurgentes.

Las normas esenciales del derecho humanitario aplicable a los conflictos armados no internacionales son mucho más sencillas que las que rigen los conflictos internacionales.

Tienen como fuente principal el Artículo 3 común a los cuatro Convenios de Ginebra de 1949. En el mencionado artículo se insta a las Partes implicadas en un conflicto interno a respetar algunos principios fundamentales del comportamiento humanitario antes comentado. Es interesante destacar en este punto que el Artículo 3 común a los Convenios es de obligado cumplimiento tanto para los Gobiernos como para los insurgentes, mas sin conferir a estos últimos un estatuto especial.

El Protocolo adicional II de 1977 completa el Artículo 3 común a los cuatro Convenios de Ginebra por cuanto contiene algunas disposiciones más específicas. Contribuye, por tanto, a reforzar la protección humanitaria en situaciones de conflicto armado interno. El Protocolo II tiene, no

obstante, un ámbito de aplicación más restringido que el Artículo 3 común, ya que es aplicable tan sólo si los insurgentes controlan una parte del territorio nacional.

Se considera que el Artículo 3 común a los cuatro Convenios de Ginebra de 1949 es una especie de convenio en miniatura. Incluso añadiéndole las disposiciones del Protocolo II, las normas por las que se rigen los conflictos internos son menos elaboradas que las normas por las que se rige el conflicto armado internacional. La dificultad con la que se tropieza para mejorar el régimen de protección en los conflictos armados no internacionales es el obstáculo que presenta el principio de la soberanía del Estado.

Artículo 3. Conflictos no internacionales.

En caso de conflicto armado que no sea de índole internacional y que surja en el territorio de una de las Altas Partes Contratantes cada una de las Partes en conflicto tendrá la obligación de aplicar, como mínimo, las siguientes disposiciones:

1) Las personas que no participen directamente en las hostilidades, incluidos los miembros de las fuerzas armadas que hayan depuesto las armas y las personas puestas fuera de combate por enfermedad, herida, detención o por cualquier otra causa, serán, en todas las circunstancias, tratadas con humanidad, sin distinción alguna de índole desfavorable basada en la raza, el color, la religión o la creencia, el sexo, el nacimiento o la fortuna o cualquier otro criterio análogo.

A este respecto, se prohíben, en cualquier tiempo y lugar, por lo que atañe a las personas arriba mencionadas:

- 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.

2) Los heridos y los enfermos serán recogidos y asistidos.

Un organismo humanitario imparcial, tal como el Comité Internacional de la Cruz Roja, podrá ofrecer sus servicios a las Partes en conflicto.

Además, las Partes en conflicto harán lo posible por poner en vigor, mediante acuerdos especiales, la totalidad o parte de las otras disposiciones del presente Convenio.

La aplicación de las anteriores disposiciones no surtirá efectos sobre el estatuto jurídico de las Partes en conflicto.

Qué debe entenderse por "conflicto armado no internacional"?

Es la pregunta del millón. La expresión es tan general, tan vaga, que se corre el peligro de que se cubra, bajo el término, todo acto cometido por la fuerza de las armas, o sea, cualquier forma de anarquía, de rebelión, incluso de simple bandidaje. ¿Basta, por ejemplo, que un puñado de individuos se rebelen contra el Estado y ataquen un puesto de policía para que haya conflicto armado en el sentido del presente artículo? Para responder a estos interrogantes se había previsto, o bien definir el conflicto o bien –lo que viene a ser lo mismo– enumerar una serie de condiciones para que el Convenio fuese aplicable. Finalmente se renunció a ello. No obstante, aunque estas diferentes condiciones no tienen ningún carácter obligatorio, constituyen criterios convenientes. Por esta razón, nos parece útil dar la lista de ellos, extraída de las diversas enmiendas discutidas:

- Que la parte en rebelión contra el Gobierno legítimo posea una fuerza militar organizada, una autoridad responsable de sus actos, que actúe sobre un territorio determinado y tenga los medios para respetar y hacer respetar el Convenio.
- Que el Gobierno legítimo esté obligado a recurrir al ejército regular para combatir a los insurrectos, que han de estar organizados militarmente y disponer de una parte del territorio nacional.
- Que el Gobierno legal haya reconocido a los insurrectos la condición de beligerantes; o bien
- que haya reivindicado para sí mismo la condición de beligerante; o bien
- que haya reconocido a los insurrectos la condición de beligerantes exclusivamente con miras a la aplicación del Convenio; o bien
- que el conflicto se haya incluido en el orden del día del Consejo de Seguridad de la Asamblea

General de las Naciones Unidas como constitutivo de una amenaza contra la paz internacional, una ruptura de la paz o un acto de agresión.

- Que los insurrectos tengan un régimen que presente las características de un Estado.
- Que las autoridades civiles de los insurrectos ejerzan el poder de facto sobre la población de una fracción determinada del territorio nacional.
- Que las fuerzas armadas estén a las órdenes de una autoridad organizada y estén dispuestas a conformarse a las leyes y costumbres de la guerra.
- Que las autoridades civiles de los insurrectos reconozcan que están obligadas por las disposiciones del Convenio.

Estos criterios son útiles en cuanto permiten distinguir un verdadero conflicto armado de un simple acto de bandidaje, o de una insurrección desorganizada y de corta duración. ¿Quiere esto decir que si estallan disturbios armados en un país, pero no cumplen de hecho ninguna de las condiciones mencionadas –no obligatorias y citadas a título indicativo– no es aplicable el artículo 3? No. Este artículo debe tener un ámbito de aplicación tan vasto como sea posible. De ello no puede surgir inconveniente alguno, pues, al fin y al cabo, es muy reducido y no limita en nada el derecho de represión del Estado, ni proporciona ningún aumento de poder al partido rebelde. ¿Qué pide este artículo si no es el respeto de algunas normas que, mucho antes de que el Convenio fuese firmado, se reconocían como esenciales en todos los países civilizados y estaban ya prescritas por las leyes internas de esos Estados? ¿Qué Gobierno se atrevería a pretender ante el mundo –en caso de disturbios internos que él calificara, con justo motivo, de simples actos de bandidaje– que, dado que el artículo 3 no es aplicable, él tiene derecho a dejar a los heridos sin asistencia, a infligir torturas o mutilaciones y a tomar rehenes? Por útiles que sean, pues, las diversas condiciones antes enunciadas, no son indispensables, ya que ningún Gobierno puede sentirse molesto por respetar en la confrontación con sus adversarios internos y sea cual fuere la denominación del conflicto que lo opone a ellos, un mínimo de normas que respeta de hecho todos los días, en virtud de sus propias leyes, e incluso en el trato de vulgares criminales de derecho común.

De manera general, hay que admitir que los conflictos a los que se refiere el artículo 3 son conflictos armados caracterizados por hostilidades en las que se enfrentan fuerzas armadas. En suma, nos encontramos ante un conflicto que presenta muchos de los aspectos de una guerra internacional, pero que se libra en el interior de un mismo Estado. En muchos casos, cada una de las dos partes está en posesión de una parte del territorio nacional y, a menudo, existe alguna forma de frente.

Qué es una persona protegida?

En el D.I.H. una persona protegida es aquella que los combatientes deben respetar, como integrante de una de las categorías señaladas por los cuatro Convenios de Ginebra y por sus dos protocolos adicionales.

¿De qué tratan los convenios de Ginebra?

El Primer Convenio se refiere a los heridos y los enfermos de las fuerzas armadas en campaña.

El Segundo Convenio se refiere a los heridos, los enfermos y los náufragos de las fuerzas armadas en el mar.

El Tercer Convenio se refiere al trato debido a los prisioneros de guerra.

El Cuarto Convenio se refiere a la protección debida a las personas civiles en tiempo de guerra.

¿Cuáles son los instrumentos del D.I.H. que se aplican a los conflictos armados sin carácter internacional?

A tales conflictos son aplicables:

El Artículo 3 común a los cuatro Convenios de Ginebra, que como parte de la legislación nacional rigen en Colombia desde 1961.

El Protocolo Adicional a los Convenios de Ginebra (Protocolo II), relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados sin carácter internacional, instrumento que entrará a regir en Colombia el 14 de febrero de 1996.

Además, conforme a la doctrina de la Cruz Roja, a los conflictos armados internos son también aplicables varias normas generales de D.I.H. relacionadas con la conducción de hostilidades y la prohibición de ciertas armas.

¿Qué es el Artículo 3 común a los cuatro Convenios de Ginebra?

Es la norma de derecho internacional de los conflictos armados en cuyo texto se consagra el mínimo de disposiciones humanitarias que deben ser observadas por las partes contendientes en un conflicto armado interno, como el desarrollado hoy en Colombia.

Al Artículo 3 se le denomina común porque aparece en cada uno de los cuatro Convenios de Ginebra. Las disposiciones del Artículo 3 han sido desarrolladas y completadas por el Protocolo Adicional a los Convenios de Ginebra relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados sin carácter internacional (Protocolo II).

¿A qué situación es aplicable el artículo 3º?

El Artículo 3 es aplicable a todo caso de conflicto armado sin carácter internacional que surja en el territorio de un Estado cuyas autoridades se hayan obligado internacionalmente a cumplir los cuatro Convenios de Ginebra.

El cumplimiento del Artículo 3º es exigible a todo el que sea parte contendiente, con independencia de su nivel de organización y de que ejerza o no control territorial.

¿A quiénes protege el artículo 3º?

El Artículo 3 protege a las personas 'que no participen directamente en las hostilidades'. En consecuencia, a la luz de esa norma son personas protegidas todas aquellas que para el derecho humanitario tienen el carácter de no combatientes, a saber:

- Los integrantes de la población civil.
- Los miembros del personal sanitario y religioso de las fuerzas armadas.
- Los miembros de las fuerzas armadas que hayan depuesto las armas (como en los casos de rendición).
- Quienes hayan quedado fuera de combate por cualquier causa (como en los casos de enfermedad, herida, detención, etc.).

¿Qué derechos fundamentales protege el artículo 3º?

El Artículo 3 salvaguarda en las personas protegidas.

- El derecho a la vida.
- El derecho a la integridad personal.
- El derecho a la libertad individual.
- El derecho al honor.
- El derecho al debido proceso.

¿Cómo deben ser tratadas las personas protegidas por el Artículo 3º?

Según el Artículo 3, esas personas 'serán, en todas las circunstancias, tratadas con humanidad, sin distinción alguna de índole desfavorable basada en la raza, el color, la religión o la creencia, el sexo, el nacimiento, o la fortuna, o cualquier otro criterio análogo'.

¿Qué acciones prohíbe el Artículo 3?

El Artículo 3 prohíbe a cada una de las partes en conflicto hacer a las personas protegidas víctimas de:

Atentados contra la vida y la integridad corporal (v. gr. el homicidio, las mutilaciones, los tratos crueles, la tortura y los suplicios).

Toma de rehenes, esto es, la retención que se hace para obligar a un tercero a cumplir ciertas condiciones.

Atentados contra la dignidad personal (v. gr. los tratos humillantes y degradantes).

Condenas ilegales.

Ejecuciones arbitrarias,

¿Qué deberes positivos impone a las partes contendientes el Artículo 3?

El Artículo 3 dispone expresamente que los heridos y los enfermos sean recogidos y asistidos.

¿Quiénes tienen la obligación de aplicar en Colombia el Artículo 3?

Conforme al Artículo 3 común a los cuatro Convenios de Ginebra, están obligados por la normativa humanitaria tanto los miembros de la fuerza pública como los integrantes de la guerrilla. El Artículo 3 vincula a todo el que sea parte contendiente de un conflicto armado sin carácter internacional.

Aplicación y control de la aplicación

Todos los Estados han de respetar las normas de derecho internacional. Los Estados han de cumplir sus compromisos internacionales y adoptar todas las medidas necesarias para facilitar la aplicación del derecho. Si una parte incumple tal obligación, el Estado puede ser considerado responsable de las consecuencias de un acto ilícito. Los Convenios de Ginebra y sus Protocolos adicionales solicitan de los Estados Partes que adopten determinadas medidas para garantizar el cumplimiento de sus compromisos. Algunas de estas medidas han de ser tomadas en tiempo de paz, otras en período de conflicto armado. Para no extendernos, tan sólo mencionaremos tres ejemplos:

Aplicación del DIH por los Estados:

Instrucción a las fuerzas armadas y formación: el complejo conjunto de obligaciones que se derivan de los Convenios y de los Protocolos ha de ser trasladado a un lenguaje accesible para todos aquellos que han de respetar estas normas, en especial los miembros de las fuerzas armadas, en función de su graduación y de su cargo. Los buenos manuales de derecho humanitario han de desempeñar un papel decisivo, si queremos ampliar eficazmente los conocimientos que tienen los militares de este derecho. Escaso impacto tendrán normas mal comprendidas o desconocidas por quienes han de respetarlas.

Legislación relativa a la aplicación del derecho humanitario a escala nacional: numerosas disposiciones de los Convenios de Ginebra y de sus Protocolos adicionales exigen a cada Estado Parte que dicte leyes, instrucciones y demás disposiciones para garantizar el cumplimiento de sus obligaciones internacionales. En especial, las violaciones graves del Derecho Internacional Humanitario (comúnmente llamadas "crímenes de guerra") han de convertirse en crímenes punibles según el derecho penal nacional.

Acciones penales contra aquellas personas que pueden haber cometido una violación grave del Derecho Internacional Humanitario: el Estado al que pertenece tal persona tiene la obligación de hacerla comparecer ante sus propios tribunales o de entregarla a otro Estado interesado en su enjuiciamiento. Algunas violaciones del derecho humanitario pueden igualmente ser juzgadas por un tribunal penal internacional. El 17 de julio de 1998, una Conferencia Diplomática convocada por las Naciones Unidas en Roma aprobó el Estatuto de la Corte Penal Internacional. Por primera vez en la historia, una corte internacional permanente tiene jurisdicción sobre los crímenes cometidos no sólo durante los conflictos armados internacionales, sino también durante los conflictos armados no internacionales. La jurisdicción de la Corte no afecta a la obligación que tienen los Estados Partes de entablar diligencias judiciales contra los criminales de guerra en los respectivos tribunales nacionales.

En cuanto a la aplicación del derecho humanitario por las partes implicadas en un conflicto armado, es importante destacar que los Estados no están aislados, ya que pertenecen a la comunidad formada por el conjunto de Estados que se han adherido a los tratados humanitarios. Los Estados que no están implicados en un conflicto armado dado están en su derecho de querer asegurarse de que las partes en conflicto respetan los Convenios de Ginebra o los Protocolos a los que se hayan adherido. Podríamos, incluso, ir más lejos y afirmar que los Estados tienen la obligación de velar por que las partes en conflicto respeten estos tratados.

El método empleado para comprobar que se respeta el derecho humanitario varía considerablemente con respecto a los procedimientos establecidos en los tratados de derechos humanos. En efecto, éstos fijan, normalmente, un sistema de demandas formales presentadas ante un órgano supranacional y, en algunos casos, ante un tribunal supranacional. Estas

demandas pueden emanar de simples particulares o de los Estados. Contrastando con este sistema bien orquestado, el derecho humanitario recurre mucho más a procedimientos informales. Éstos no tienen como objetivo principal afirmar el derecho o reparar daños sino, más bien, convencer a los autores de infracciones de que modifiquen su conducta y con ello evitar nuevas violaciones, lo que redundará en beneficio de todas las personas afectadas por el conflicto.

Protocolo Adicional II:

El Protocolo II, que desarrolla y completa el Artículo 3 común a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949, sin modificar sus actuales condiciones de aplicación, se aplicará a todos los conflictos armados que no estén cubiertos por el protocolo I (conflictos armados internacionales) y 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 militares sostenidas y concertadas y aplicar el presente Protocolo. El presente Protocolo no se aplicará a las situaciones de tensiones internas y de disturbios interiores, tales como los motines, los actos esporádicos y aislados de violencia y otros actos análogos, que no son conflictos armados.

1. heridos, enfermos y náufragos

- a) *Protección y asistencia:* Todos los heridos, los enfermos y los náufragos serán respetados y protegidos, tratados humanamente y asistidos sin distinción alguna que no esté basada en criterios médicos. Se tomarán, sin demora, todas las medidas posibles, en particular tras un combate, para buscar y recoger a los heridos, a los enfermos y a los náufragos y para dar destino decoroso a los restos de los que hayan muerto.
- b) *Personal sanitario:* El personal sanitario será respetado, protegido y ayudado para el desempeño de sus funciones en favor de todos los heridos y los enfermos, sin discriminación alguna. No se castigará a nadie por haber ejercido una actividad médica conforme con la deontología, cualesquiera que hubieran sido las circunstancias o los beneficiarios de dicha actividad, ni podrá obligársele a realizar actos contrarios a la deontología ni a abstenerse de realizar actos exigidos por dichas normas.
- c) *Unidades y medios de transporte sanitarios:* Las unidades sanitarias y los medios de transporte sanitarios serán respetados y protegidos, así como el personal sanitario mientras no se utilicen para realizar actos hostiles.
- d) *Signo distintivo:* El signo distintivo de la cruz roja y de la media luna roja, utilizado bajo el control de la autoridad competente, será respetado y no deberá ser utilizado indebidamente.

2. Protección de la población civil

El interés fundamental del Protocolo II es, en particular, que extiende a los conflictos armados no internacionales la aplicación de las principales normas del Protocolo I relativas a la protección de la población civil contra los efectos de las hostilidades.

Así pues, en el Protocolo consta que no serán objeto de ataque la población civil como tal, ni las personas civiles; además, quedan prohibidos los actos cuya finalidad sea aterrorizar a la población. Las personas civiles se benefician de esta protección mientras no participen directamente en las hostilidades. Queda prohibido, como método de combate, hacer padecer hambre a las personas civiles.

Sólo se podrá ordenar el desplazamiento de la población si así lo exigen su seguridad o razones militares imperiosas y se tomarán todas las medidas posibles para que sea acogida en condiciones satisfactorias.

Las sociedades de socorro, tales como las organizaciones de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja, podrán ofrecer sus servicios y prestar, en caso de necesidad, con el consentimiento de la Alta Parte contratante interesada, asistencia humanitaria e imparcial.

3. Protección de ciertos bienes

Algunos bienes son objeto de una protección especial. Es el caso de los bienes indispensables para la supervivencia de la población civil.

Lo mismo ocurre con los bienes culturales y los lugares de culto que constituyen el patrimonio cultural y espiritual de los pueblos, y no serán ni atacados ni utilizados en apoyo del esfuerzo militar.

Las instalaciones que contienen fuerzas peligrosas cuya liberación podría causar pérdidas importantes en la población civil (presas, diques, centrales nucleares) no serán objeto de ataques, aunque sean objetivos militares.

4. Trato humano

a) Garantías fundamentales

Todas las personas que no participen directamente en las hostilidades serán tratadas con humanidad en toda circunstancia y se beneficiarán de las garantías fundamentales sin discriminación alguna. por cualquier pretexto que sea. Estén o no privadas de libertad, se puntualiza que tienen derecho a que se respeten su persona, su honor, sus convicciones y sus prácticas religiosas. Quedarán prohibidos, en particular, con respecto a todos, por cualquier pretexto que sea, sean cometidos por agentes civiles o militares:

a) los atentados contra la vida, la salud y la integridad física o mental, en particular:

- el homicidio;
- la tortura en todas sus formas, física o mental;
- las penas corporales;
- las mutilaciones;

b) los atentados contra la dignidad personal, en especial humillantes y degradantes, la prostitución forzada y cualquier forma de atentado al pudor;

c) la toma de rehenes;

d) los castigos colectivos;

e) las amenazas de realizar los actos mencionados.

Los niños recibirán la asistencia y la ayuda que necesiten en particular por lo que respecta a la educación, incluida la educación religiosa y moral, y a fin de reunirse con sus familias cuando estén de éstas temporalmente separados. Los niños menores de quince años no serán reclutados en las fuerzas armadas ni autorizados a participar en las hostilidades. Se tomarán todas las medidas necesarias, con el consentimiento de los padres o de las personas que tengan la guarda de ellos, para trasladarlos de la zona en que tengan lugar las hostilidades.

b) Personas privadas de libertad

Además de las garantías fundamentales y de las que se reconocen a los heridos y a los enfermos, las personas detenidas o internadas por motivos relacionados con el conflicto armado se beneficiarán de todas las garantías, de conformidad con el Protocolo, por lo que respecta a la alimentación, a la higiene, a la seguridad, a los socorros, al ejercicio de su religión y a las condiciones de trabajo.

En el Protocolo consta que las mujeres deberán estar separadas de los hombres, salvo cuando se trate de una misma familia; se les permitirá enviar y recibir correspondencia; se velará por que los lugares de internamiento y de detención no estén situados en la proximidad de la zona de combate y no se pondrá en peligro la salud ni la integridad física o mental de los detenidos o de los internados mediante ninguna acción injustificada.

c) Diligencias penales

Sólo puede pronunciar condenas un tribunal que ofrezca las garantías esenciales de independencia e imparcialidad: detallada información sin demora al acusado sobre la infracción que se le atribuye, exclusión de la responsabilidad colectiva y de toda condena por un acto u omisión que no fueran delictivos en el momento de cometerse, presunción de inocencia, juicio estando presente el acusado, ausencia de presión para obtener que el acusado se confiese culpable, información acerca de sus derechos a interponer recurso judicial. No se dictará la pena de muerte contra personas menores de 18 años, contra las mujeres encintas ni las madres de niños de corta edad.

d) No discriminación

Todas estas garantías se aplicarán sin distinción alguna de carácter desfavorable, sea cual fuere el pretexto, y mientras dure la privación o la restricción de libertad.

¿Para qué se aplicó el protocolo 2?

El Protocolo II responde a la necesidad de garantizar una mejor protección a las víctimas de los conflictos armados sin carácter internacional -como el que hoy sufre Colombia -,Y busca desarrollar y completar el Artículo 3 común a los cuatro Convenios de Ginebra 'sin modificar sus actuales condiciones de aplicación'.

¿A qué hechos debe aplicarse el Protocolo II?

Conforme a lo establecido por el artículo 1.1 del Protocolo II, éste debe aplicarse a todo conflicto armado que reúna las siguientes características:

- No estar cubierto por el artículo 1 del Protocolo Adicional I, relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados internacionales
- Desarrollarse en el territorio de una alta parte contratante, esto es, de un Estado que haya manifestado, en la forma prevista por el derecho internacional, su voluntad de obligarse a cumplir el Protocolo II.
- Enfrentar las fuerzas armadas del Estado contratante con fuerzas armadas disidentes o grupos armados organizados que llenen dos condiciones:
 - Hallarse bajo la dirección de un mando responsable.
 - Ejercer sobre una parte del territorio del Estado un control tal que les permita:
- Realizar operaciones militares sostenidas y concentradas.

¿En cuáles situaciones no es aplicable el Protocolo II?

Según el artículo 1.2. del Protocolo II, éste no se aplicará "a las situaciones de tensiones internas y de disturbios interiores, tales como los motines, los actos esporádicos y aislados de violencia y otros actos análogos, que no son conflictos armados".

En tales situaciones, sin embargo, las personas quedan en todo caso amparadas por los principios de humanidad y por las exigencias de la conciencia pública.

¿A qué quienes se aplica el Protocolo II?

Con arreglo a lo estipulado en el artículo 2,1. el Protocolo II se aplica a todas las personas afectadas por un conflicto armado no internacional que reúna las características descritas anteriormente.

El Protocolo II debe aplicarse a tales personas sin hacer entre ellas distinciones de carácter desfavorable por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, creencia, opiniones políticas o de otra índole, origen, fortuna, nacimiento u otra condición, o cualquier otro criterio análogo.

¿Quiénes son las personas protegidas por el Protocolo II?

Son personas protegidas por el Protocolo II:

Los miembros de la población civil.

Los integrantes de los cuerpos sanitarios y religiosos (médicos, enfermeros, capellanes, etc.).

Los miembros de las fuerzas armadas que hayan depuesto las armas.

Las personas puestas fuera de combate por enfermedad, herida, detención o cualquier otra causa.

¿Qué prohibiciones hace el Protocolo II?

El artículo 4,2. del Protocolo II prohíbe en todo tiempo y lugar, con respecto a las personas protegidas, las siguientes conductas:

- Los atentados contra la vida, en particular el homicidio.
- Los atentados contra la salud y la integridad física o mental, en particular los tratos crueles, la tortura, las mutilaciones y las penas corporales.
- Los castigos colectivos.
- La toma de rehenes.
- Los atentados contra la dignidad personal, en especial los tratos humillantes y degradantes, la violación, la prostitución forzada y cualquier forma de atentado al pudor.
- La esclavitud y trata de esclavos en todas sus formas.

- El pillaje.
- Las amenazas de realizar los actos anteriormente mencionados.

Rige en Colombia el Protocolo II?

El Congreso de Colombia aprobó el Protocolo II mediante la Ley 171 de 1994, sancionada el 16 de diciembre del mismo año.

En Sentencia C-225, de 18 de mayo de 1995, la Corte Constitucional declaró exigibles tanto el Protocolo II como su ley aprobatoria.

El Protocolo II entrará a regir seis meses después de la fecha en que el Gobierno colombiano hizo el depósito del instrumento de adhesión ante el Consejo Federal Suizo.

¿Quiénes tendrán la obligación de aplicar el Protocolo II?

Una vez en vigor el Protocolo II, sus normas obligarán tanto a los miembros de la fuerza pública como a los integrantes de la guerrilla. Según la doctrina de la Cruz Roja, los compromisos adquiridos por la República de Colombia al adherirse al Protocolo II se extenderán a todos los nacionales y extranjeros que se hallen dentro del territorio nacional.

¿Afecta la aplicación del Protocolo II el ejercicio de las competencias legítimas del Estado?

Según lo dispuesto en su artículo 3,1. no podrá invocarse disposición alguna del Protocolo con el objeto de "menoscabar la soberanía de un Estado o la responsabilidad que incumbe al gobierno de mantener o restablecer la ley y el orden en el Estado o de defender la unidad nacional y la integridad territorial del Estado por todos los medios legítimos".

Así, pues, la aplicación del Protocolo II no suprime ni disminuye las atribuciones que el Estado colombiano ejerce para conservar en todo su territorio el orden público, restablecerlo donde sea alterado, investigar los hechos punibles, acusar a los infractores y aplicar sanciones penales a quienes sean hallados responsables.

¿Se modifica la condición jurídica de los guerrilleros colombianos por la aplicación de las normas del D.I.H.?

No. En primer lugar, el propio Artículo 3 dispone en su parte final que "la aplicación de las anteriores disposiciones no surtirá efecto sobre el estatuto jurídico de las partes en conflicto". El artículo 3.2. de dicho instrumento ha previsto que sus disposiciones no podrán invocarse por otros Estados para "intervenir, directa o indirectamente, sea cual fuere la razón, en el conflicto armado o en los asuntos internos o externos de la Alta Parte contratante en cuyo territorio tenga lugar ese conflicto".

Obligaciones de las Partes

Las palabras "cada una de las Partes" marcan toda la evolución que el derecho internacional ha experimentado en algunos años. Todavía no hace mucho se consideraba como jurídicamente irrealizable la idea de obligar mediante un Convenio internacional a una parte no signataria y, lo que es más, a una parte aún no existente, de la que ni siquiera se exige que represente a una entidad jurídica capaz de comprometerse internacionalmente. La obligación para cada una de las partes es incondicional. Fue a propósito que se omitió la cláusula de reciprocidad, que figuraba para el IV Convenio en el proyecto de Estocolmo. Esto representa un progreso importante, aunque es cierto que está compensado por el hecho de que ya no es el conjunto del Convenio lo que es aplicable, sino únicamente el contenido del artículo 3 mismo.

La obligación de la parte en conflicto que representa la autoridad establecida no plantea problemas. La mera legalidad del Gobierno implicado en un conflicto interno obliga a este Gobierno, en cuanto Parte contratante en el Convenio. Únicamente los Estados pueden adherirse a tratados internacionales (por consiguiente, a los Convenios de Ginebra y a sus Protocolos adicionales). Es necesario recordar que al adherirse a los Convenios de Ginebra, los Estados se han comprometido no sólo a respetar dichos Convenios, sino también a hacerlos respetar en toda circunstancia: "Las Altas Partes Contratantes se comprometen a difundir lo más ampliamente posible, tanto en tiempo de paz como en tiempo de guerra, el texto del presente Convenio en el

país respectivo, y especialmente a incorporar su estudio en los programas de instrucción militar y, si es posible, civil, de modo que sus principios sean conocidos por el conjunto de la población, especialmente por las fuerzas armadas combatientes, por el personal sanitario y por los capellanes". (arts. 47/48/127/144 respectivamente de los Convenios de Ginebra I, II, III y IV). "El presente Protocolo deberá difundirse lo más ampliamente posible." (art. 19, Protocolo II).

Cada uno de los miembros de la comunidad internacional se ha comprometido a velar por que estos tratados se respeten de forma universal y a utilizar sus propios medios para ello: las presiones diplomáticas, las presiones en el marco de las organizaciones internacionales, incluidas las presiones económicas, siempre que se respeten las disposiciones que prevén derogaciones en favor de los grupos más vulnerables. Lo que las víctimas y las organizaciones humanitarias esperan de los Gobiernos no es que éstos sustituyan a los organismos humanitarios emprendiendo sus propias acciones de socorro, sino que velen por el respeto de las normas a las cuales han suscrito. Corresponde a los Estados hacer todo lo posible por que los tratados a los que se han adherido sean respetados universalmente y, de esta forma, puedan hacer una contribución –decisiva– a la protección de las víctimas de la guerra.

¿Cómo se justifica la obligación de la parte adversa, revelada contra el Gobierno establecido?

Hace falta que las partes en conflicto acepten estar obligadas por esos instrumentos. Hace falta aún que los beligerantes tengan la voluntad de respetarlos y de imponer su respeto a sus tropas. Hace falta aún un mínimo de organización, una estructura jerárquica y línea de mando que permitan imponer un mínimo de disciplina sin el cual el derecho humanitario se quedará en letra muerta y sin el cual la acción humanitaria está condenada al fracaso.

En la Conferencia Diplomática se expresó la duda de si los "insurrectos" podían estar válidamente obligados por un Convenio que ellos mismos no hubiesen firmado. Pero si la autoridad responsable que los dirige ejerce una soberanía efectiva, está obligada por su propia pretensión de representar al país, o incluso sólo a una parte de éste. Esta "autoridad" sólo podría liberarse de sus obligaciones convencionales haciendo uso del procedimiento de denuncia previsto en el artículo 158. Y aun así, la denuncia sólo tendría valor y sólo podría hacerse materialmente si la autoridad denunciante estuviese reconocida internacionalmente como un Gobierno competente.

Si un partido rebelde aplica el Artículo 3, tanto mejor para las víctimas del conflicto. Nadie se quejará de ello. Si no lo aplica, dará la razón a quienes consideran su acción como un simple acto de anarquía o bandidaje. En cuanto al Gobierno legal, el hecho de aplicar el Artículo 3 no puede tener ningún efecto perjudicial para él. No cabe duda de que no existe ningún Estado cuya autoridad gubernamental reclame el derecho de utilizar la tortura o los demás actos contrarios a la humanidad prohibidos por el Convenio como armas contra sus enemigos.

Ausencia de efecto sobre el estatuto jurídico de las partes en conflicto

Esta disposición es esencial. Puntualiza, con la mayor claridad, que el objetivo del Convenio es exclusivamente humanitario; que no afecta en nada a los asuntos internos del Estado; que sólo garantiza el respeto del mínimo de normas humanitarias que todos los pueblos civilizados consideran como válidas en todas partes y en todas las circunstancias, por estar por encima y fuera incluso de la guerra.

Así pues, el hecho de aplicar el Artículo 3 o el Protocolo II no constituye en sí mismo, por parte de un Gobierno legal, ningún reconocimiento de poder alguno a la parte adversa; no limita de ningún modo su derecho –que le confiere su propia ley– a reprimir una rebelión por todos los medios, incluido el uso de las armas; no afecta en nada a su derecho a perseguir judicialmente, juzgar y condenar a sus adversarios por sus crímenes, de conformidad con la propia ley.

De igual manera, para el bando adverso, sea cual fuere, así como la calificación que él se dé o que pretenda, el hecho de aplicar este Artículo o el Protocolo II no le confiere ningún derecho a una protección especial, ni ninguna inmunidad.

El Artículo 3 y el Protocolo II sólo tienen por objeto el individuo y el trato físico debido a su condición de ser humano, independientemente de las otras calidades de la que está revestido, pero carecen de efecto sobre el trato jurídico o político que puede acarrearle su comportamiento.

Población civil y mecanismos de verificación del cumplimiento del D.I.H. En el proceso de llegar a acuerdos sobre implementación del DIH, ¿cual sería el papel de la población civil?

La población civil debe tener entre sus propuestas el acuerdo sobre la implementación del DIH. Ello implica trabajar porque el acuerdo sea posible. La iniciativa de la población civil debe contemplar diseños sobre veeduría y la participación de la población en ellos.

Un buen acuerdo debe contemplar las relaciones de las partes con la población civil. Esta debe discutir los alcances del acuerdo y debe ser consultada. Es preciso difundir el contenido del acuerdo y el mecanismo de verificación de la observancia del mismo.

Es conveniente que la sociedad civil se comprometa en el apoyo a las víctimas mediante mecanismos de protección, construyendo una cultura de la solidaridad, pues el problema de las víctimas es de toda la sociedad y va más allá del asistencialismo, de modo que en las zonas de conflicto exista desarrollo. El Derecho Internacional Humanitario autoriza a la población civil a atender a las víctimas de las confrontaciones armadas.

¿Qué parámetros deberían tener en cuenta las partes en la conformación de un mecanismo de verificación?

Como ya hemos dicho, la entrada en vigencia del Protocolo II no traerá cambio alguno para la situación jurídica de las personas que mediante el empleo de las armas pretenden derrocar el Gobierno nacional. Como los demás instrumentos del Derecho Internacional Humanitario, el Protocolo II sólo limita y modera el empleo de la fuerza en el marco de los conflictos armados, sin afectar el derecho inmanente del Estado a la legítima defensa.

Los parámetros mínimos serían los establecidos en el Artículo 3 común, y el Protocolo II Adicional a los Convenios de Ginebra.

Los acuerdos deben poder ser cumplidos.

Mencionar expresamente los temas no tratados en el Protocolo II y cuáles son los compromisos de las partes.

Participación de organismos facilitadores del cumplimiento y desarrollo de los acuerdos como el CIRC. (Comité Internacional de la Cruz Roja), la Defensoría del Pueblo o de otros organismos en todo caso reconocidos por las partes.

¿Cómo puede participar la población en la veeduría, relación de la verificación y población civil?

A las partes conviene que la veeduría cuente con un componente comunicado. Componente que debe ser respetado y protegido por las partes. En el diseño del mecanismo de veeduría debe existir participación de los sectores representativos de las comunidades, bien tratándose de un mecanismo internacional, nacional o mixto.

¿Cómo queda la vigencia del DIH, en el caso de que no haya acuerdo entre las partes sobre la manera de implementar el DIH?

La protección es independiente de la voluntad de las partes.

Aunque no haya un acuerdo sobre DI H esto no significa que las partes puedan incumplido.

¿Puede considerarse la protección de la población civil independiente de los acuerdos entre las partes?

Hay una obligación, en el caso del Estado, que se deriva de los compromisos y obligaciones por la ratificación de los Convenios y los Protocolos Adicionales.

Ha habido, de otra parte, declaraciones unilaterales de las partes para el acatamiento de las normas humanitarias.

La población misma puede definir mecanismos de auxilio a las víctimas, siendo de prever un plan operativo de atención a las víctimas, que establezca formas de educación, apoyos logísticos mediante puntos de apoyo a la población civil y organización comunitaria.

¿Qué iniciativas de protección puede tomar la población civil?

Conformación de un foro ético, con la posibilidad de sanciones públicas. Conformación de comisiones con un riguroso seguimiento y documentación de casos con expresiones a nivel regional.

Presencia de carácter civil en zonas de alto riesgo, mediante mecanismos de alerta temprana y oportuna con participación interinstitucional.

¿Qué hacer para alcanzar la vigencia plena del DIH en caso de que no haya acuerdo sobre verificación entre los actores armados?

Utilización del CIRC (Comité Internacional de la Cruz Roja) por parte de la población civil, mediante el flujo de Información sobre infracciones a las normas humanitarias.

¿Qué medidas puede exigirse a los actores armados para lograr que mejoren el respeto al D.I.H. y cómo se puede influir en ellos para lograr dicho propósito?

A todos los actores armados ha de exigírseles adoptar medidas de control interno que contribuyen a prevenir las violaciones del DIH, así como medidas de carácter punitivo correctivo. Es fundamental pedir a los actores armados diferenciarse de la población civil. La indiferenciación favorece los ataques contra los no combatientes. Esta demanda fue enunciada fuertemente respecto de los grupos paramilitares, las guerrillas y las milicias.

¿Qué medidas que aseguren el respeto al DIH se pueden pedir al gobierno y a las Fuerzas Armadas?

Es prioritario generar una cultura de respeto a los Derechos Humanos y al DIH entre todos los funcionarios del Estado. En particular es importante pedir que se hagan públicos los reglamentos internos de la fuerza pública y de revisarlos y ajustarlos a las previsiones de la normatividad humanitaria, así como revisar los curriculum o programas de las academias de formación de la Fuerza Pública.

Para asegurar el respeto a la población civil, un aspecto central es la exigencia a la Fuerza Pública de que diferencie entre los actores armados involucrados en la confrontación y los actores sociales que realizan actividades reivindicativas y de protesta.

Al Congreso ha de pedírsele que condicione los ascensos de los oficiales de alta graduación al examen de su desempeño en materia de respeto, por acción u omisión, a los Derechos Humanos y al DIH. También se le debe pedir una ley en la que se señale que las graves violaciones a la normatividad humanitaria deben ser consideradas como crímenes internacionales y por lo tanto no susceptibles de amnistía. En esta misma dirección, es necesario que se tipifiquen penalmente las infracciones al DIH con el fin de dotar al poder judicial de mejores instrumentos sancionatorios. Con respecto a esta cuestión, hay que revisar y reformar la competencia de los tribunales militares con el fin de asegurar que sean jueces civiles independientes e imparciales quienes se encarguen de investigar y sancionar las violaciones al DIH y pedir a la Procuraduría General de la Nación y a la Defensoría del Pueblo la creación de oficinas específicamente delegadas para el tema de las violaciones al DIH.

¿Qué medidas se pueden pedir a las guerrillas para asegurar el respeto al DIH?

Con respecto a las guerrillas hay que exigirles que divulguen sus códigos de conducta, los revisen y los ajusten a las provisiones del DIH.

¿Cómo se puede influir en los actores armados para que respeten el DIH y adopten medidas que hagan efectivo su cumplimiento?

Con relación al gobierno y la Fuerza Pública

Resalta la importancia que tiene la presión de la comunidad internacional. Esta presión puede ser ejercida a través de los mecanismos institucionales creados por el derecho internacional público, tales como organismos encargados de examinar la situación de Derechos Humanos en Colombia en el seno de las Naciones Unidas y de la Organización de Estados Americanos.

También son necesarias las presiones ejercidas por países amigos del gobierno colombiano en el sentido de expresar su preocupación por las violaciones al DIH. En un sentido positivo, esa presión podría asumir la forma de acciones cooperativas tendientes a modificar los estándares de acción de la Fuerza Pública.

La acción internacional debe ser completada con un fuerte accionar Interno ejercido desde la sociedad, mediante la posición de sanciones éticas. Pero para ello es necesario que se desarrolle

en su seno una fuerte conciencia de irrespeto al DIH. Para forjar esa conciencia se ha considerado importante crear una red de corresponsales de paz.

Las Infracciones del Derecho Internacional Humanitario tienen un carácter pedagógico y pueden servir como instrumento para trazar mejor la línea divisoria entre los combatientes y la población civil y todos los que hayan quedado fuera de combate.

Para influir en la Fuerza Pública, es muy importante influir en el Presidente de la República, dado que él es el comandante supremo de dicha fuerza y el titular del poder para tomar medidas que aseguren el respeto al DIH.

Para generar confianza en las Fuerzas Armadas respecto de la importancia de respetar el DIH es fundamental denunciar todas las violaciones cometidas por todas las partes, sólo así se evitará que el DIH sea usado como un instrumento para favorecer a una parte en el conflicto en detrimento de la otra.

La suscripción de un acuerdo humanitario es otro elemento que influiría directamente en la conducta de las partes, puesto que representaría un compromiso importante de respeto.

El Congreso, el Poder Judicial y el Ministerio Público pueden tomar muchas medidas que contribuyan a asegurar la vigencia de la normatividad humanitaria.

Con relación a las guerrillas

Las organizaciones no gubernamentales de carácter internacional pueden influir sobre las guerrillas, mediante denuncias públicas o requerimientos confidenciales.

Se debe solicitar al gobierno la autorización para difundir el DIH 'en caliente', esto es, para divulgar la normatividad humanitaria entre los guerrilleros en zonas de conflicto y para que permita al Comité Internacional de la Cruz Roja y a la Defensoría de pueblo verificar las violaciones cometidas por las guerrillas.

Para generar confianza en las guerrillas respecto de la acción de los organismos no gubernamentales en el campo humanitario, es importante realizar investigaciones de carácter inmediato que esclarezcan la autoría de las infracciones al DIH, puesto que en muchos casos se le imputan injustificadamente dichas violaciones a las guerrillas.

D.I.H. EN COLOMBIA. NORMAS JURÍDICAS BÁSICAS

Constitución política de 1991

Artículo 214. Los Estados de Excepción a que se refieren los artículos anteriores se someterán a las siguientes disposiciones:

Los decretos legislativos llevarán la firma del Presidente de la República y todos sus ministros y solamente podrán referirse a materias que tengan relación directa y específica con la situación que hubiere determinado la declaratoria del Estado de Excepción.

No podrán suspenderle los derechos humanos ni las libertades fundamentales. En todo caso se respetarán las reglas del Derecho Internacional Humanitario. Una ley estatutaria regulará las facultades del Gobierno durante los estados de excepción y establecerá los controles judiciales y las garantías para proteger los derechos, de conformidad con los tratados internacionales. Las medidas que se adopten deberán ser proporcionales a la gravedad de los hechos.

No se interrumpirá el normal funcionamiento de las ramas del poder público ni de los órganos del Estado.

Tan pronto como hayan cesado la guerra exterior o las causas que dieron lugar al Estado de Conmoción Interior, el Gobierno declarará restablecido el orden público y levantará el Estado de Excepción.

El Presidente y los ministros serán responsables cuando declaren los estados de excepción sin haber ocurrido los casos de guerra exterior o de conmoción interior, y lo serán también, al igual que los demás funcionarios, por cualquier abuso que hubieren cometido en el ejercicio de las facultades a que se refieren los artículos anteriores.

El Gobierno enviará a la Corte Constitucional al día siguiente de su expedición, los decretos legislativos que dicte en uso de las facultades a que se refieren los artículos anteriores, para que aquélla decida definitivamente sobre su constitucionalidad. Si el Gobierno no cumpliera con el

deber de enviarlos, la Corte Constitucional aprehenderá de oficio y en forma inmediata su conocimiento.

Código Penal militar. Decreto 2.550 del 12 de Diciembre de 1989

TITULO 1. APLICACIÓN DE LA LEY PENAL . CAPITULO ÚNICO. ÁMBITO

Artículo 14.-

PRINCIPIO.- Las disposiciones de este Código se aplicarán a los militares en servicio activo que cometan hecho punible militar o común relacionado con el mismo servicio, dentro o fuera del territorio nacional, salvo las excepciones consagradas en el derecho internacional. También se aplicarán a los oficiales, suboficiales, y agentes de la Policía Nacional.

TITULO VII: DELITOS CONTRA EL DERECHO INTERNACIONAL . CAPITULO ÚNICO. DE LOS DELITOS CONTRA EL DERECHO INTERNACIONAL

Artículo 169.-

MODALIDADES. Incurrirá en prisión de uno (1) a cinco (5) años, quien:

Obligare a un prisionero de guerra a combatir contra su país, o lo sometiere a maltratos físicos o morales, o lo despojare de sus pertenencias para apropiárselas.

Despojare de sus pertenencias a los muertos en el campo de batalla.

Usare Indebidamente insignias, banderas o emblemas de la Cruz Roja o de organismos aceptados por el derecho internacional

Empleare armas prohibidas por el derecho internacional para hacer la guerra o llevaría adelante en con" del derecho de gentes".

Directiva Presidencial 05 del 28 de Diciembre de 1991

"DEFENSA Y PROMOCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS

2. En relación con la ampliación de programas de educación sobre derechos humanos dirigidos a los funcionarios del Estado, la incorporación de la temática al sistema escolar y la divulgación a la ciudadanía de los principios plasmados en la nueva Constitución:

2.2. El Ministerio de Defensa desarrollará programas educativos en derechos humanos, especializados para los miembros de la Institución, particularmente para la Policía Nacional. Asimismo, en desarrollo de la nueva Carta Constitucional (Art. 214, NUM. 2º), realizará actividades para divulgar entre los miembros de la Fuerza Pública las reglas del Derecho Internacional Humanitario, en especial las que se derivan del Artículo 3,1 común de los cuatro Convenios de Ginebra de 1949 (Ley 5 de 1960)".

Directiva Presidencial 07 del 28 de Noviembre de 2001.

CONSIDERANDO:

...

Que es compromiso prioritario del Gobierno la defensa, promoción, protección y garantía de los derechos humanos, así como la aplicación del Derecho Internacional Humanitario,

Que dentro de las áreas prioritarias de trabajo establecidas en la Política de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario se encuentra la atención humanitaria a las víctimas del conflicto armado interno.

...

Que la labor de las organizaciones humanitarias destinada a prestar ayuda, protección, asistencia y acompañamiento donde quiera que sea necesario para aliviar el sufrimiento humano, hace parte de la vocación internacional de cooperación.

Que las organizaciones no gubernamentales internacionales de carácter humanitario tienen como tarea principal ofrecer servicios de apoyo a las víctimas de desastres naturales, a los desplazados internos y a otras víctimas de los conflictos armados y que dicho ofrecimiento se considera un acto amistoso, que no afecta el principio de no interferencia en los asuntos internos del Estado colombiano

Que el Gobierno Nacional reconoce la importancia de la labor de aquellas organizaciones no gubernamentales nacionales e internacionales que se ocupan de prestar ayuda, protección, asistencia y acompañamiento a las víctimas de desastres naturales, del conflicto armado interno y otros eventos violentos.

...

Que el Gobierno colombiano reconoce la legitimidad de las organizaciones no gubernamentales de carácter humanitario que desarrollan sus actividades de conformidad con la Constitución y las leyes, entendiendo por éstas, para los efectos de esta directiva, aquellas organizaciones que se inspiran en los principios de humanidad, imparcialidad e independencia para brindar, sin discriminación alguna, asistencia y protección a las víctimas de desastres naturales, del conflicto armado interno y otros eventos violentos, con el fin de preservar su integridad física y su dignidad y de contribuir a que recobren su capacidad económica lo antes posible. Estas acciones incluyen, entre otras, la atención de necesidades básicas, como la disponibilidad de agua y de alimentos, alojamiento, asistencia sanitaria, la distribución de medicamentos, la prestación de cuidados médicos, la formación de personal encargado de la atención primaria en salud, el acompañamiento a personas y comunidades en riesgo, así como el apoyo a proyectos productivos y educativos de poblaciones en situaciones de vulnerabilidad.

Que la asistencia humanitaria no constituye una injerencia en el conflicto armado ni es un acto hostil.

Que el Gobierno manifiesta de modo expreso su convicción de que las organizaciones no gubernamentales que adelantan programas, proyectos y actividades de carácter humanitario contribuyen a aliviar los padecimientos de las víctimas de desastres naturales, del conflicto armado interno y otros eventos de violencia en Colombia, a preservar o restablecer el tejido social de las comunidades afectadas, a proteger a las personas de posibles agresiones que se cometan en su contra, quien quiera que sea el autor de las mismas, y a fortalecer las relaciones entre las comunidades y el Estado.

...

ORDENA:

1. A LOS SERVIDORES PUBLICOS DE LA RAMA EJECUTIVA

Atender y despachar con prontitud y eficacia, de conformidad con la ley, las solicitudes de información, trámite y gestión que ante ellos realicen las organizaciones no gubernamentales humanitarias y que tengan relación directa con su trabajo, de acuerdo con las competencias de la entidad de que se trate.

Cooperar con los miembros de las organizaciones no gubernamentales de carácter humanitario, facilitar el cumplimiento de sus labores, entre ellas de asistencia alimentaria, alojamiento, atención médica, vacunación masiva, asistencia material, asistencia sanitaria, programas para las víctimas, acompañamiento de víctimas y comunidades desplazadas.

Abstenerse de cuestionar la legitimidad de las organizaciones no gubernamentales de carácter humanitario y sus miembros; realizar afirmaciones que descalifiquen, hostiguen o inciten al hostigamiento de dichas organizaciones; emitir declaraciones públicas o privadas que estigmaticen la labor propia de estas organizaciones.

Abstenerse de hacer falsas imputaciones o acusaciones que comprometan la seguridad, así como la honra y el buen nombre de las organizaciones no gubernamentales humanitarias y sus miembros. En caso de conocimiento de algún hecho delictivo cometido por miembros de estas organizaciones, es un deber informar a la autoridad judicial competente.

...

5. A LA FUERZA PÚBLICA

Apoyar y facilitar el paso libre de la asistencia humanitaria que brinden las organizaciones no gubernamentales con éste carácter, sin perjuicio de las acciones que demande el ejercicio de sus funciones.

Permitir a las personas que brindan la asistencia humanitaria el acceso oportuno a las víctimas, sin perjuicio de las acciones que demande el ejercicio de sus funciones y/o la seguridad de tales personas.

Respetar y proteger a las personas que prestan asistencia humanitaria, sus medios de transporte y los suministros que hacen parte de dicha asistencia.

Abstenerse de solicitar información a los miembros de dichas organizaciones que afecte su condición de imparcialidad e independencia

Directiva 09 del Ministerio de Defensa Nacional del 8 de Julio de 2003

ASUNTO: Políticas del Ministerio de Defensa Nacional en materia de protección de los derechos humanos de Sindicalistas y Defensores de Derechos Humanos

I. OBJETIVO

Fortalecer la política de promoción y protección de los derechos humanos de los trabajadores, sindicalistas y Defensores de Derechos Humanos.

II. APLICACIÓN

Las políticas contenidas en la presente Directiva deben ser difundidas y aplicadas por todos los niveles del mando en las Fuerzas Militares y la Policía Nacional.

III. VIGENCIA

Permanente a partir de la fecha de expedición

CONSIDERACIONES GENERALES

En desarrollo de los postulados constitucionales que reconocen los derechos fundamentales de los colombianos y contemplan diversos mecanismos para su protección, el actual Gobierno fundamenta su política de derechos humanos en el cumplimiento irrestricto por parte de la Fuerza Pública de las disposiciones que regulan el ejercicio de los derechos humanos y del Derecho Internacional Humanitario, no admitiendo tolerancia alguna frente a su incumplimiento. De igual forma, y teniendo en cuenta que el escalonamiento del conflicto propicia la vulnerabilidad de algunos sectores de la sociedad, cuyas actuaciones legítimas sufren el reproche inescrupuloso de los grupos armados ilegales, el Ministerio de Defensa considera necesario definir un marco referencial en materia de protección de algunos sectores sociales, tales como sindicalistas y defensores de derechos humanos, con el fin de maximizar los esfuerzos de la Fuerza Pública en torno a la garantía y el disfrute de sus derechos y libertades fundamentales.

MARCO NORMATIVO DE PROTECCIÓN

En el marco de protección internacional de los derechos humanos, la libertad sindical y la labor de los defensores de derechos humanos han sido objeto de varios instrumentos normativos.

La Conferencia Internacional del Trabajo adoptó el 17 de junio de 1948 el Convenio 87 sobre la libertad sindical y la protección del derecho de sindicalización, que entró en vigor para Colombia el 16 de noviembre de 1970 en virtud de la Ley 26 de 1976. A través de este Convenio, los miembros de la Organización Internacional del Trabajo se obligaron a respetar el derecho que tienen los trabajadores y empleadores de constituir las organizaciones que estimen convenientes y afiliarse a las mismas, así como a adoptar todas las medidas necesarias y apropiadas para garantizar a los trabajadores y a los empleadores el libre ejercicio del derecho de sindicación.

De igual forma, el 1° de julio de 1949, el mismo organismo adoptó el Convenio No. 98, relativo a la aplicación de los principios del derecho de sindicación y de negociación colectiva, que entró en vigor para Colombia el 16 de noviembre de 1970, según la Ley 26 de 1976, y donde se estableció, entre otros aspectos, que los trabajadores deberán gozar de adecuada protección contra todo acto de discriminación tendiente a menoscabar la libertad sindical en relación con su empleo.

En relación con los Defensores de Derechos Humanos, tenemos la declaración aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 9 de diciembre de 1998, sobre el derecho y el deber de los individuos, los grupos y las instituciones de promover y proteger los derechos humanos y las libertades fundamentales universalmente reconocidos, que declaró que toda persona tiene derecho, individual o colectivamente, a promover y procurar la protección y realización de los derechos humanos y las libertades fundamentales en los planos nacional e internacional, así como la responsabilidad y el deber que tienen los Estados de proteger, promover y hacer efectivos todos los derechos humanos y las libertades fundamentales.

En el plano del derecho interno, los artículos 25 y 39 constitucionales, consagran la protección debida que corresponde al Estado frente al derecho al trabajo y el derecho a constituir sindicatos o asociaciones sin intervención del Estado, respectivamente.

Por su parte, el artículo 95 señala en su numeral 4) el deber de las personas y los ciudadanos de defender y difundir los derechos humanos como fundamento de la convivencia pacífica

VI SITUACIÓN DE LOS SINDICALISTAS Y DEFENSORES DE DERECHOS HUMANOS

Los líderes sindicales y defensores de derechos humanos en Colombia se han constituido en blanco permanente de las acciones violentas de los grupos armados ilegales que se traducen primordialmente en homicidios, desapariciones forzadas, secuestros y amenazas indiscriminadas. Esta situación ha sido objeto de especial preocupación para el actual Gobierno y es tema de debate obligado al interior de las comisiones gubernamentales de derechos humanos, especialmente de la Comisión Interinstitucional para la Promoción y Protección de los Derechos Humanos de los Trabajadores, en la cual participa activamente el Ministerio de Defensa.

Si bien las cifras sobre violación de derechos humanos a líderes sindicales y Defensores de Derechos Humanos deben ser analizadas en el contexto general de violencia indiscriminada que afronta el país desde hace varias décadas y de la cual han sido víctimas todos los sectores sociales, pues la realidad refleja que los actores armados ilegales han vulnerado por igual a toda la población civil, no se puede desconocer que son preocupantes en cuanto perturban el normal desarrollo de la actividad sindical y de la defensa de los derechos humanos, tan fundamentales en un estado social de derecho como el nuestro. Esta situación exige al Ministerio de Defensa hacer explícita una política en materia de protección de los derechos humanos de líderes sindicales y Defensores de Derechos Humanos.

POLÍTICA DE PROTECCIÓN A LÍDERES SINDICALES Y DEFENSORES DE DERECHOS HUMANOS

Las Fuerzas Militares y la Policía Nacional en ejercicio de sus funciones, respetarán en todo tiempo la labor que dentro de la sociedad cumplen los líderes sindicales y Defensores de Derechos Humanos, siempre y cuando la misma se desarrolle dentro del marco legal vigente.

Como requerimientos básicos para garantizar la protección de los derechos humanos de líderes sindicales y Defensores de Derechos Humanos, el Comando General de las Fuerzas Militares y la Dirección General de la Policía Nacional deberán:

- Impartir las instrucciones necesarias para que los requerimientos de protección de líderes sindicales y Defensores de Derechos Humanos sean atendidos oportunamente, dentro del marco de las competencias respectivas.
- Prestar especial atención a las informaciones relacionadas con amenazas de los grupos armados ilegales contra líderes sindicales o Defensores de Derechos Humanos, previa verificación de las mismas.
- Impartir las instrucciones necesarias para que el personal de la Fuerza Pública se abstenga de hacer declaraciones infundadas que puedan exponer la integridad de líderes sindicales o Defensores de Derechos Humanos; para el caso de estos últimos, deberá darse estricta aplicación a la Directiva Presidencial 07 de 1999, referida al respaldo, interlocución y colaboración del Estado con las Organizaciones de Derechos Humanos.
- Incluir dentro de los programas de formación y capacitación militar y policial, aspectos relacionados con los derechos humanos de trabajadores y líderes sindicales, así como sobre la labor que desempeñan los Defensores de Derechos Humanos.
- Buscar mecanismos de acercamiento e interlocución permanente con estas personas.
- Informar a este Despacho los resultados de las acciones que se adelanten para proteger a los derechos de líderes sindicales y Defensores de Derechos Humanos.
- Informar a este Despacho cuáles son las acciones y planeas que tienen las Fuerzas y la Policía Nacional para atender los requerimientos de seguridad de estas personas.

ACTIVIDAD PROPUESTA

Paramilitares comprometen la responsabilidad del estado colombiano

Bogotá, 22 de julio de 2004

La Corte Interamericana de Derechos Humanos, organismo jurisdiccional del Sistema Interamericano, responsabilizó al Estado colombiano, entre otros, por la violación de los derechos a la libertad, la integridad y la vida consagrados en la Convención Americana sobre DDHH, en el caso de los 19 comerciantes desaparecidos y asesinados por un grupo paramilitar en el municipio de Puerto Boyacá, el 6 de Octubre de 1987.

Según la Corte, "Con base en los elementos probatorios aportados a este proceso, el Tribunal considera que, en la época de los hechos relevantes del presente caso, el grupo "paramilitar" que desapareció a los 19 comerciantes tenía estrechos vínculos con altos mandos de la Fuerza Pública de la región del Magdalena Medio, así como también recibía apoyo y colaboración de éstos".

17 de las personas asesinadas eran comerciantes que transportaban mercancía entre Cúcuta y Medellín y que fueron asesinados porque presuntamente traficaban armas para un frente de las FARC que operaba en la zona. Otras dos personas fueron desaparecidas cuando buscaban a sus familiares, un par de semanas después. El múltiple crimen fue atribuido al grupo paramilitar de Gonzalo Pérez Duran y sus hijos, el cual usaba como fachada la Asociación de Campesinos y Ganaderos del Magdalena Medio (ACDEGAM).

La sentencia de la Corte reconoce que "en el marco de la lucha contra los grupos guerrilleros, el Estado impulsó la creación de tales "grupos de autodefensa" entre la población civil, cuyos fines principales eran auxiliar a la Fuerza Pública en operaciones antisubversivas y defenderse de los grupos guerrilleros. El Estado les otorgaba permisos para el porte y tenencia de armas, así como apoyo logístico. [...] A partir de 1985, se hace notorio que muchos "grupos de autodefensa" cambiaron sus objetivos y se convirtieron en grupos de delincuencia, comúnmente llamados "paramilitares". Primeramente se desarrollaron en la región del Magdalena Medio y se fueron extendiendo a otras regiones del país".

Durante el proceso se logró probar que los altos mandos militares de la zona no sólo apoyaron a ese grupo para que se defendiera de la guerrilla, sino que además lo instaron a adoptar una actitud ofensiva. Esa política era amparada por el Estado a través del Decreto de Estado de Sitio 3398 de 1965 (que organizó la defensa nacional), y que dio fundamento legal a la creación de grupos paramilitares al disponer que "el Ministerio de Defensa Nacional, por conducto de los comandos autorizados, podrá amparar, cuando lo estime conveniente, como de propiedad particular, armas que estén consideradas de uso privativo de las Fuerzas Armadas". "Dicha autorización tuvo por efecto el surgimiento y fortalecimiento de grupos paramilitares desde mediados de los años sesenta en adelante", señala el tribunal en su sentencia.

Tras un infructuoso proceso ante la Justicia Penal Ordinaria y la Jurisdicción Penal Militar, por el múltiple asesinato solo fueron condenados tres de los autores materiales. Pese a la evidencia, la Jurisdicción Penal Militar exoneró a los únicos cuatro oficiales y suboficiales que fueron vinculados por la justicia ordinaria al proceso. Son ellos el Brigadier General, Farouk Yanine Díaz, el Teniente Coronel Hernando Navas Rubio, el Mayor Oscar de Jesús Echandía Sánchez y el Sargento Otoniel Hernández.

La Corte asegura que las autoridades competentes no realizaron actos de búsqueda ni de identificación de los restos mortales de las 19 víctimas, ni sus familiares accedieron a protección ni justicia pronta y eficaz. Por lo tanto, determinó que el Estado violó también los derechos a las garantías judiciales y a la protección judicial consagrados en la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

En el fallo se ordena al Estado colombiano investigar efectivamente, en un plazo razonable, los hechos con el fin de identificar, juzgar y sancionar a todos los autores materiales e intelectuales de las violaciones cometidas y divulgar los resultados de la investigación; efectuar una búsqueda seria para determinar con certeza lo ocurrido con los restos de las víctimas; erigir un monumento en su memoria; realizar un acto público de reconocimiento de su responsabilidad y de desagravio en presencia de los familiares; brindar gratuitamente tratamiento médico y psicológico a los familiares de las víctimas; establecer todas las condiciones necesarias para que los familiares en el exilio puedan regresar a Colombia; garantizar la vida, integridad y seguridad de las personas que rindieron declaración ante la Corte y sus familias, y pagar las correspondientes indemnizaciones y los costos de las acciones judiciales y de otro orden en las que incurrieron los familiares.

Los familiares fueron representados por la Comisión Colombiana de Juristas ante el sistema interamericano de derechos humanos, con el apoyo del Centro para la Justicia y el Derecho Internacional CEJIL. El fallo, fechado el 5 de julio de 2004, fue notificado a la Comisión Colombiana de Juristas el 16 de julio.

El texto completo de la sentencia lo encuentras en la sección Documentos de nuestra web.

Trabajo personal:

- A raíz de la reciente sentencia de la CIDH contra el Estado colombiano en el *caso de los 19 comerciantes*, haz un análisis de la visión del paramilitarismo que ofrece la sentencia.

Actividad 2: La Corte Penal Internacional

En los juicios militares internacionales que se celebraron en 1945 y 1946 en Nüremberg y Tokio, los aliados vencedores de la guerra juzgaron a oficiales alemanes y japoneses por los "crímenes contra la paz", "crímenes de guerra" y "crímenes de lesa humanidad" cometidos durante la segunda guerra mundial.

Posteriormente se han cometido crímenes similares y violaciones en masa de los derechos humanos en muchos otros conflictos armados. ... A pesar de ello, no se pudo alcanzar un acuerdo internacional para crear tribunales internacionales que juzgasen esas atrocidades hasta los años noventa, cuando estalló el conflicto en la ex Yugoslavia, y los crímenes de guerra, los crímenes de lesa humanidad y el genocidio - denominado entonces "limpieza étnica"- atrajeron de nuevo la atención internacional.

En 1993 el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas creó un Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia para enjuiciar a los responsables de violaciones sistemáticas y masivas de los derechos humanos. Asimismo, tras el fin de la guerra civil que devastó Rwanda entre abril y julio de 1994, en la que se masacró a alrededor de 1 millón de civiles indefensos, el Consejo de Seguridad creó el Tribunal Penal Internacional para Rwanda.

La historia demuestra que si no existe un tribunal penal internacional que juzgue a los responsables de actos de genocidio y violaciones masivas de los derechos humanos, esos crímenes quedarán impunes. Un tribunal de ese tipo puede ser un medio complementario para lograr el enjuiciamiento de quienes hayan cometido actos de genocidio, crímenes de guerra y crímenes de lesa humanidad cuando el país en el que se cometieron esos crímenes no pueda o no quiera llevar a esas personas ante los tribunales. Además, esa institución judicial puede impedir que se cometan en el futuro esos crímenes recogidos en el derecho internacional. Por consiguiente, representantes gubernamentales de todos los países se reunieron en 1998 en una conferencia diplomática que se celebró en Roma para establecer el estatuto de una corte penal internacional permanente. El 17 de julio de 1998 los Estados adoptaron el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional por 120 votos a favor, 7 en contra y 21 abstenciones. El Estatuto entró en vigor en julio de 2002, después de ser ratificado por al menos 60 Estados, y se estableció la Corte Penal Internacional en La Haya (Holanda).

La creación de una **Corte Penal Internacional** plantea varias cuestiones importantes que es necesario contestar:

- ¿Con qué autoridad puede intervenir la comunidad internacional en los asuntos internos de un país, como el trato que un gobierno da a sus propios ciudadanos? ¿Acaso no supone esa intervención una injerencia en los asuntos nacionales?
- Para que la Corte Penal Internacional se crease, su Estatuto debía ser ratificado por al menos 60 países. ¿El tuyo lo ha hecho? ¿Qué ventajas e inconvenientes ves a la ratificación?
- ¿En qué asuntos deben cooperar los países con la Corte Penal Internacional? Puedes obtener más información acerca de la Corte Penal Internacional en su sitio web oficial <http://www.icc-cpi.int/>