

- ARACELI MANGAS MARTÍN ·

**CONFLICTOS ARMADOS
INTERNOS Y DERECHO
INTERNACIONAL HUMANITARIO**

Ediciones Unirersitlad

Salamanca

CONFLICTOS ARMADOS INTERNOS
Y DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO

ARACELI MANGAS MARTÍN
Catedrática de Derecho Internacional Público
de la Universidad de Salamanca

**CONFLICTOS ARMADOS INTERNOS
Y DERECHO INTERNACIONAL
HUMANITARIO**



EDICIONES UNIVERSIDAD DE SALAMANCA

ACTA SALMANTICENSIA
ESTUDIOS JURÍDICOS
70

©

Ediciones Universidad de Salamanca

1ª edición: agosto 1990

2ª reimpresión: junio 1999

ISBN: 84-7481-773-0

Depósito Legal: S. 499-1992

Ediciones Universidad de Salamanca

Apartado 325

E-37080 Salamanca (España)

Impreso en España-Printed in Spain

Europa Artes Gráficas, S. A.

c/. Sánchez Llevot, 1

Teléf.: 923 22 22 50

Fax: 923 22 22 61

E-37005 Salamanca (España)

*Todos los derechos reservados
Ni la totalidad ni parte de este libro
puede reproducirse ni transmitirse
sin permiso escrito de
Ediciones Universidad de Salamanca*

*

CEP. Servicio de Bibliotecas

MANGAS MARTIN, Araceli

Conflictos armados internos y Derecho Internacional
Humanitario. - Salamanca : Universidad, 1992

1. Conflictos armados-Derecho Internacional-
Estudios y conferencias 2. Guerra civil - Derecho
Internacional-Estudios y conferencias

I. Título

355.426:341.14 (04)

341.39 (04)

INDICE

<i>Abreviaturas</i>	13
<i>Presentación</i>	15

CAPITULO 1

INTRODUCCION

I. Los hechos: un panorama internacional en guerra civil	17
1. Conflictos armados internos en Asia y Pacífico	18
2. Conflictos armados internos en Oriente Medio y Golfo Pérsico	19
3. Conflictos armados internos en Africa	19
4. Conflictos armados internos en América	22
5. Reflexiones sobre una época conflictiva y sus antecedentes	23
II. Causas de la multiplicación de los conflictos armados internos	26
1. El factor ideológico y el enfrentamiento entre bloques	26
2. La prohibición del uso de la fuerza en las relaciones entre los Estados y la paz nuclear. La estabilidad de las fronteras	28
3. El fanatismo religioso, racial y cultural	30
4. Los factores político-económicos locales	31
III. Crueldad y humanización del conflicto armado interno	34

CAPITULO 2

EVOLUCION HISTORICA DE LA REGLAMENTACION INTERNACIONAL DE LOS CONFLICTOS ARMADOS INTERNOS

I. Las guerras civiles en la obra de E. de Vattel	37
II. La codificación del derecho de guerra y las conferencias internacionales de la Cruz Roja	39

111	La Conferencia Diplomática de 1949. El art. 3 común a los Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949	40
IV.	La Conferencia Diplomática sobre la reafirmación y el desarrollo del Derecho Internacional Humanitario aplicable a los conflictos armados (1974-1977)	42
	1. La organización de los trabajos de la Conferencia	43
	2. La participación de observadores en la Conferencia (Movimientos de Liberación Nacional, Comité Internacional de Cruz Roja y organizaciones no gubernamentales)	44
V.	El Protocolo Adicional II relativo a la protección de las <i>víctimas</i> de los conflictos armados sin carácter internacional. El contexto de su elaboración	46
	1. La posición de los países del tercer mundo y de algunos países comunistas (Rumanía, China): los detractores del Protocolo 11	47
	2. La posición de los países occidentales y de otros países comunistas (URSS, ROA): El apoyo moderado	49
	3. La posición de los países nórdicos y Nueva Zelanda: la máxima protección.	50
	4. La reducción del Protocolo: el proyecto pakistaní	51
	5. Estados partes en el Protocolo Adicional 11	53

CAPITULO 3

LA NOCION DE CONFLICTO ARMADO INTERNO

1.	La distinción entre conflicto armado internacional y conflicto armado interno	55
	1. El criterio de la legalidad	56
	2. La calidad y la desigualdad de los sujetos que se enfrentan	57
	3. La estabilidad o las fluctuaciones en el estatuto jurídico de las partes en conflicto	57
	4. Los conflictos armados internacionalizados	58
	5. La distinción entre el conflicto armado interno contemporáneo y la guerra <i>civil</i> clásica: la intensidad de las hostilidades	59
11.	Reconocimiento de la existencia del conflicto armado interno	60
	1. Constatación por las organizaciones internacionales	62
	2. Constatación por el Comité Internacional de la Cruz Roja	63

CAPITULO 4

AMBITO DE APLICACION DE LA REGLAMENTACION INTERNACIONAL DE LOS CONFLICTOS ARMADOS INTERNOS

1.	Ambito de aplicación material del art. 3 común a los Convenios de Ginebra de 1949	67
	1. Las situaciones de tensión interna y de disturbios interiores	68
	2. Las situaciones de violencia colectiva y organizada	70

II.	Ambito de aplicación material del Protocolo Adicional II	71
	1. Existencia de un conflicto armado en el territorio de un Estado parte	72
	2. Enfrentamiento armado entre partes contendientes organizadas	72
	3. La dirección de los rebeldes por un mando responsable	73
	4. El control sobre una parte del territorio	73
	5. La existencia de operaciones militares sostenidas y concertadas	74
	6. El sometimiento de los rebeldes al Protocolo II	74
	7. Consideraciones globales	75
III.	Ambito de aplicación personal	76
	1. Personas protegidas por el art 3 común a los Convenios de Ginebra	76
	2. Personas protegidas por el Protocolo Adicional II	77
	3. La fuerza obligatoria de las normas humanitarias para los rebeldes	78

CAPITULO 5

LA PROTECCION DE LAS VICTIMAS DEL CONFLICTO ARMADO INTERNO (I)

I.	La protección general de las víctimas del conflicto armado interno: el principio del trato humano	81
	1. La distinción entre las víctimas de los conflictos armados y el principio de no discriminación	81
	2. Contenido del principio del trato humano	82
II.	La posibilidad de acuerdos especiales	84
III.	El desarrollo del principio del trato humano en el Protocolo Adicional II de 1977	85
	1. La protección de los niños	86
	2. Personas privadas de libertad	87
	A) Trato mínimo obligatorio	87
	B) Las condiciones deseables de vida de las personas privadas de libertad.	88
	3. Garantías judiciales	89
	4. Visitas del CICR a las personas detenidas o internadas	90
	5. La pena de muerte	91
IV.	La ausencia de protección propia del combatiente en el conflicto interno	93
V.	La supresión de las reglas sobre medios y métodos de combate	95
VI.	Algunos datos de la práctica	97

CAPITULO 6

LA PROTECCION DE LAS VICTIMAS DEL CONFLICTO ARMADO INTERNO (11)

I.	La protección de heridos, enfermos y náufragos	103
II.	La protección del personal sanitario y religioso	105
	1. Inmunidad de la misión médica y prohibición de coacciones	106
	2. La confidencialidad del servicio médico	107
	3. La protección de unidades y medios de transporte sanitario	109
	4. Signo distintivo	109
	5. El respeto a estas normas en los conflictos armados internos actuales	110
III.	La protección de la población civil	112
	1. Los desplazamientos forzados de la población	115
	2. El respeto a estas normas en los conflictos internos actuales	116
IV.	La protección de los bienes civiles	118
	1. Bienes indispensables para la supervivencia de la población civil	119
	2. Obras e instalaciones que contienen fuerzas peligrosas	120
	3. Bienes culturales y lugares de culto	121
V.	La organización de socorros	122
	1. El ofrecimiento de servicios por parte de las sociedades de socorros	123
	2. El ofrecimiento de la población civil	124
	3. Las acciones de socorros y el régimen de tránsito de los socorros	124
	4. Los servicios de protección civil	126
	5. Registro e información sobre las víctimas	127
	6. El respeto a estas normas en los conflictos armados internos actuales	128

CAPITULO 7

REPRESALIAS Y CONFLICTOS INTERNOS

I.	Represalias y Derecho Internacional Humanitario	132
II.	La carencia de prohibición expresa en el Protocolo Adicional II (conflictos internos)	133

CAPITULO 8

CARACTERES ESENCIALES DE LA REGLAMENTACION INTERNACIONAL
DE LOS CONFLICTOS ARMADOS INTERNOS

I.	El alcance universal del Derecho Internacional humanitario	139
II.	El carácter incondicional del Derecho Internacional Humanitario	140

III.	El Derecho Internacional Humanitario como Derecho Internacional General	143
1.	La carencia de efectos jurídicos de la denuncia	144
2.	La cláusula Martens	145
3.	El carácter de las obligaciones erga omnes	147
4.	El carácter irrenunciable del Derecho Internacional Humanitario	149
IV.	La calidad de normas de Derecho Imperativo	150

CAPITULO 9

LA APLICACION DEL DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO

I.	Aplicación del Derecho Internacional Humanitario y Estatuto jurídico de las partes en conflicto	153
II.	El control interno de la aplicación y soberanía del Estado	155
1.	La difusión del Derecho Internacional Humanitario	156
2.	Las sanciones a las infracciones	158
III.	Medios de control internacionales y no intervención	160
1.	La colaboración de las organizaciones internacionales gubernamentales	164
2.	La colaboración del CICR	165
	Consideraciones finales	169

BIBLIOGRAFIA

I.	Obras generales y colectivas	173
II.	Artículos de revistas y contribuciones en obras colectivas	175
III.	Documentación	181

APENDICE DOCUMENTAL

A)	Texto del art. 3 común a los cuatro Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949	183
B)	Protocolo II de 8 de junio de 1977, adicional a los Convenios de Ginebra, relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados sin carácter internacional	184

ABREVIATURAS

ACDI:	<i>Annuaire Canadien de Droit International</i>
ACNUR:	Alto Comisariado de las Naciones Unidas para los refugiados.
AFDI:	<i>Annuaire Français de Droit International.</i>
AJIL:	<i>American Journal of International Law.</i>
BOE:	<i>Boletín Oficial de Estado.</i>
BYBIL:	<i>British Yearbook of International Law.</i>
CDDH:	<i>Actas de la Conferencia Diplomática sobre la reafirmación y el desarrollo del derecho internacional humanitario aplicable en los conflictos armados, Ginebra 1974-1977, 17 volúmenes (la paginación citada se refiere a la versión española; el número del párrafo es el mismo en todas las versiones lingüísticas de las Actas).</i>
CDI:	Comisión de Derecho Internacional de las Naciones Unidas.
CICR:	Comité Internacional de la Cruz Roja.
CIJ:	<i>Cour Internationale de Justice.</i>
CPJI:	<i>Cour Permanente de Justice Internacionale.</i>
Col. L.R.:	<i>Columbia Law Review.</i>
DI:	<i>Derecho Internacional.</i>
DIH:	<i>Derecho Internacional Humanitario.</i>
FDR:	<i>Frente Democrático Revolucionario (El Salvador).</i>
FMLN:	<i>Frente Farabundo Martí de Liberación Nacional (El Salvador).</i>
FNLPK:	<i>Frente Nacional de Liberación del Pueblo Jemer (Kampuchea).</i>
ICLQ:	<i>International and Comparative Law Quarterly.</i>
FRETIUN:	<i>Frente de Liberación Nacional de Timor Oriental.</i>
GYIL:	<i>German Yearbook of International Law</i>
ID:	<i>Institut de Droit International.</i>
IRRC:	<i>International Review of Red Cross.</i>
JDI:	<i>Journal de Droit International (Clunet).</i>
NILR:	<i>Netherlands International Law Review.</i>
NRA:	<i>Ejército Nacional de Resistencia (Uganda).</i>
OEA:	<i>Organización de Estados Americanos.</i>
ONG:	<i>Organizaciones no gubernamentales.</i>
ONU:	<i>Organización de las Naciones Unidas.</i>
OUA:	<i>Organización para la Unidad Africana.</i>
RBDI:	<i>Revue Beige de Droit International.</i>
RCADI:	<i>Recueil des Cours de l'Académie de Droit International de La Haya.</i>
RENAMO:	<i>Resistencia Nacional de Mozambique.</i>
RDISD:	<i>Revue de Droit International et des Sciences Diplomatiques.</i>
RDPSP:	<i>Revue de Droit Public et des Sciences Politiques.</i>
Riv. Dir. Int.:	<i>Rivista di Diritto Internazionale.</i>
RED:	<i>Revista Española de Derecho Internacional.</i>
RGDIP:	<i>Revue Générale Española de Droit International Public.</i>
RICR:	<i>Revista Internacional de la Cruz Roja.</i>
RIDC:	<i>Revue Internationale de Droit Comparé.</i>
SPWSPLM:	<i>Movimiento-Ejército de Liberación del Pueblo Sudanes.</i>
UNESCO:	<i>Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura.</i>
UNTA:	<i>Unión para la Independencia Total de Angola.</i>
UNLA:	<i>Ejército de Liberación Nacional de Uganda.</i>

PRESENTACION

El presente estudio no pretende un análisis del complejo fenómeno de los conflictos armados internos desde todos sus ángulos jurídico-internacionales.

Voy a presentar el fenómeno del enfrentamiento armado en el seno de una sociedad política desde la perspectiva de la aplicación del Derecho Internacional Humanitario. Esta acotación significa que el estudio del conjunto de problemas jurídico-internacionales que suscita la guerra civil (o en terminología más contemporánea, el conflicto armado interno) no van a ser tratados exhaustivamente cada uno de ellos. Naturalmente, será difícil hacer abstracción total de algunos de los problemas generales de Derecho Internacional referidos al conflicto armado interno, como son el reconocimiento de la beligerancia, el estatuto jurídico internacional de la parte rebelde, o la intervención de terceros Estados; pero el conflicto armado interno desde esa global perspectiva jurídico-internacional será colateral o, incluso, marginal, a fin de enmarcar mejor la aplicación de las reglas de Derecho Internacional Humanitario al conflicto armado interno. Claro que el estudio del conflicto armado interno desde la perspectiva completa del Derecho Internacional permitiría un juego más fluido de la pura técnica jurídico-internacional.

Mi pretensión es delimitar el estudio del conflicto armado interno desde los principios y normas del Derecho Internacional Humanitario. La perspectiva sigue siendo jurídico-internacional pero con razón es una perspectiva «contaminada» pues se trata de normas de derecho inspiradas por el sentimiento de humanidad y centradas, no en abstracciones jurídicas sobre la subjetividad internacional o la igualdad de las partes en el conflicto, sino en la protección de la persona humana, en la protección de la vida y la libertad de miles de seres humanos.

El Derecho Internacional Humanitario aplicable al conflicto armado interno es, por tanto, un sector delimitado del Derecho Internacional de los Conflictos Armados y estrechamente relacionado con el Derecho Internacional de los Derechos Humanos que comprende las reglas humanitarias cuyo fin es proteger y salvaguardar a las víctimas del conflicto armado (sean o no combatientes). Casi se puede decir que lo que importa para el Derecho Internacional Humanitario no son en sí las hostilidades, las necesidades militares o los intereses de los Estados sino las consecuencias de la guerra en orden a la protección de sus víctimas.

Así pues, el conjunto de normas que nos interesan son el art. 3 común a los cuatro Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949, que contempla el marco jurídico general y fundamental aplicable a todo conflicto armado sin carácter internacional y también el Protocolo 11, Adicional a dichos Convenios, de 10 de junio de 1977*, en el que se establece

* España es Parte de los cuatro Convenios de Ginebra (para mejorar la suerte de los heridos y enfermos de las fuerzas armadas en campaña; para mejorar la suerte de los heridos, enfermos y

un régimen de protección más detallado para las víctimas de las guerras civiles generalizadas y de alta intensidad.

.El análisis de la reglamentación internacional de los conflictos armados internos traerá de la mano, además de las causas diversas y complejas de este fenómeno trágico y su evolución histórica, la difícil distinción entre conflicto armado interno y conflicto armado internacional, la ambigua distinción de regímenes jurídico-humanitarios según la motivación del conflicto (las guerras de liberación nacional y los conflictos internos, guerras justas e injustas), el ámbito de aplicación de las diferentes reglas humanitarias aplicables a los conflictos internos, los caracteres generales de la reglamentación de los conflictos internos y la naturaleza jurídica de estas normas, los regímenes de protección de los combatientes, de la población civil, en general, de las víctimas del conflicto armado interno y, finalmente, la cuestión del control interno e internacional del cumplimiento del Derecho Internacional Humanitario en el conflicto armado interno.

Araceli Mangas Martín

Catedrática de Derecho Internacional Público
de la Universidad de Salamanca

náufragos de las fuerzas armadas en el mar; relativo al trato de los prisioneros de guerra; relativo a la protección de personas civiles en tiempo de guerra). Entraron en vigor para España el 4 de febrero de 1953 (BOE de 2 de septiembre de 1952).

España también es Parte de los dos Protocolos Adicionales de 1977 a dichos Convenios. Entraron en vigor para España el 21 de octubre de 1989 (BOE de 26 de julio de 1989 y 7 de octubre de 1989). Pueden verse los textos de los Convenios y de los Protocolos en la compilación de Nila Torres Ugena, *Textos normativos de Derecho Intemacional Público*, Ed. Civitas, Madrid, 1990, 2." ed., pp. 769-937.

CAPITULO 1

INTRODUCCION

I. LOS HECHOS: UN PANORAMA INTERNACIONAL EN GUERRA CIVIL

Si desde la perspectiva del Derecho Internacional y de las relaciones internacionales el siglo XX es desconcertante en su conjunto, la historia de la Humanidad, a partir de 1945, causa verdadero estupor: la guerra entre Estados ha sido proscrita por normas imperativas de Derecho Internacional (art. 2.4 de la Carta de las Naciones Unidas), pero alrededor de medio centenar de guerras civiles o conflictos internos han destruído millones de vidas humanas. Toda una catarata de cifras sangrientas nos dan la dimensión humana de los problemas que vamos a tratar: más de setenta guerras civiles se han sucedido a lo largo del siglo XX, de las cuales medio centenar de conflictos armados internos se han desarrollado desde 1945, y, a su vez, aproximadamente unos veinte a veinticinco se han mantenido activos todavía en la década de 1980 a 1990. A pesar del inmenso progreso en las concepciones filosófico-políticas y en las normas jurídicas de las relaciones internacionales, y a pesar de que desde 1945 han sido escasas las guerras entre Estados, sin embargo, la conciencia de la Humanidad nunca se había visto conmocionada por un número tan elevado de conflictos armados internos.

Haciendo un recorrido no exhaustivo de las páginas sangrientas de la Sociedad Internacional desde el fin de la Segunda Guerra Mundial, y dejando aparte las guerras internacionales o dudosamente internacionales y las de liberación colonial, habría que recordar conflictos armados internos (de cierta entidad), ya finalizados, como la guerra civil en Grecia de 1946 a 1949, en Filipinas de 1946 a 1950, en la India de 1948 a 1950, en Malasia de 1957 a 1960, en Muscat y Orman desde 1957 a 1959 y de 1967 a 1970, en Vietnam desde 1946 a 1954 y desde 1959 a 1973 (aunque en este período era una guerra propiamente internacional), en Indonesia de 1958 a 1959 y de nuevo en 1965, en Pakistán (independencia de Bangladesh) en 1971, en Venezuela de 1965 a 1968, en Bolivia en 1967, y Colombia de 1946 a 1958, en Paraguay en 1947, y Cuba de 1943 a 1959, en Guatemala en 1954, en la República Dominicana en 1965, en Camerún de 1958 a 1962, en Congo de 1960 a 1965, en Yemen en 1962, en Jordania en 1970, en Nigeria (guerra de secesión de Biafra) de 1967 a 1970, y en Irán de 1961 a 1970.

Pero además de esos conflictos internos ya finalizados es desesperanzador constatar que hoy, al comienzo de la década de los noventa, se desarrollan a un tiempo casi tantos conflictos armados internos como el número de conflictos habidos entre 1945-1970. En efecto, nunca la historia de la Humanidad había conocido en un mismo momento histórico tantas guerras civiles o conflictos armados internos de diversa intensidad. Muchos de estos conflictos armados internos datan de épocas diversas: algunos fueron iniciados hace decenas de años y mantienen periódicamente combates y acciones armadas, a veces de

forma decreciente, o esporádica, en otros casos de forma estable o desgraciadamente cada vez más intensa. Esos conflictos armados internos de mayor o menor intensidad, muchos con una fisonomía diferente a las de las guerras civiles clásicas, causan en cada caso al menos un millar de muertos al año y en ocasiones centenares de miles de muertos o varios millones a lo largo de su transcurso.

I. Conflictos armados internos en Asia y Pacífico ¹

En el continente asiático se desarrollan varios conflictos internos, algunos de los cuales son estremecedores y paradigmas de las complejas guerras civiles contemporáneas. Se trata de los siguientes conflictos:

- * En *Filipinas* desde 1972 las guerrillas comunistas y musulmanas combaten a las fuerzas gubernamentales, llegando a casi un centenar de miles de muertos desde entonces.
- * En *Tailandia* se ha estabilizado el conflicto con guerrillas comunistas y separatistas apoyadas por China.
- * En *Pakistán* desde 1972 combaten movimientos antigubernamentales y separatistas (aparte de la anteriormente reseñada guerra de independencia de Bangladesh).
- * En *Afganistán* desde 1978 la guerrilla islámica y anticomunista combate a las fuerzas gubernamentales (y hasta 1989 también a las fuerzas armadas soviéticas) con más de 100.000 víctimas en una guerra que alcanzó una intensidad alarmante y que concitó intervenciones extranjeras directas (soviéticas a favor del Gobierno de Kabul) e indirectas (norteamericana a favor de la guerrilla islámica). Se puede sostener que ha sido un conflicto interno e internacional a un tiempo. Desde 1989, con la retirada total de las tropas soviéticas, el conflicto interno continúa estabilizado.
- * En el conflictivo sudeste asiático, el gobierno de *Laos*, apoyado por el de la URSS y Vietnam, hace frente desde 1975 a las guerrillas apoyadas por China y los Jemeres rojos con varias decenas de miles de muertos.
- * *Kampuchea* se consume en una de las más sanguinarias y largas guerras civiles. El origen de los acontecimientos se sitúan en marzo de 1969 cuando el Presidente Nixon, de los Estados Unidos, ordena el bombardeo de diversas zonas de Camboya (hoy, Kampuchea) en los que se había producido una infiltración norvietnamita, causando

1. Los datos básicos sobre el conjunto de conflictos armados internos que tienen lugar en todos los continentes han sido extraídos de los *Informes de Actividad* que cada año elabora el *Comité Intemaciona/ de la Cruz Roja* (Ginebra), de la revista *The Defense Monitor* publicada por el Center for Defense Information (Washington) y de la *Revue Généra/e de Droit Intemational Pub/ic* (Paris), sección «Chronique des faits intemationaux».

Véase también sobre conflictos contemporáneos: A. Yoder, *Word Politics and the Causes of War since 1914*, University Press of America, Lanham, 1985; E. Luard, *Confict and Peace in the Modern Intemational System*, Macmillan Press, New York, 1988; W. M. Reisman y A. R. Willard (eds.), *Intemational Incidents*, Princeton Press, 1988; *L'etat des confits dans le monde* (Dossiers et documentos de *Le Monde*), Paris, 1988; Y Grenier, «Guérille et terrorisme en Amérique Latine», *Revue Etudes Intemationa/es*, 1988-4, pp. 613 y ss.; M. Aguirre y R. Matthews, *Guerras de baja intensidad*, Ed. Fundamentos, Madrid, 1989; Disparus, *Rapport à la Commission indépendante sur les questions humanitaires intemationales* (S. Aga Khan, P. E. Ams, M. Bedjaoui, S. Veil, Z. Rizvi, M. El Kouhene, P. Spitz), Ed. Berger-Levrault, Ginebra, 1986; P. James, «Structure et conflit en politique intemationales: une analyse séquentielle des crises intemationales 1929-1979», *Revue Etudes Internationales*, 1989-4, pp. 791 y ss.

aquellos bombardeos centenares de miles de víctimas y la dislocación del sistema social y económico de ese pacífico país, desembocando esos hechos en el derrocamiento del Príncipe Norodom Sihanuk por Lon No!, sostenido por Washington. Sihanuk buscó apoyo en China y se alió con el grupo camboyano de «jemereros rojos», prochino, y que entonces ayudaba a los norvietnamitas. Los bombardeos, que continuaron hasta 1973, provocaron además el desplazamiento de 2.000.000 de personas. En agosto de 1973, el Congreso estadounidense ordenó el cese de los bombardeos (en enero se firmaron los acuerdos de París que pusieron fin a la guerra de Vietnam). Pero los jemereros rojos, apoyados por China, hicieron una guerra implacable contra Lon No! y la capital de Camboya, Phnom Penh, fue conquistada por los jemereros rojos, capitaneados por Poi Pot, en abril de 1975. Poi Pot y los jemereros rojos iniciaron entonces la expulsión de los habitantes de las ciudades y su reclusión en campos de concentración, para proceder luego a un horrible genocidio de su propio pueblo: más de 2.000.000 de muertos en tres años. Aprovechando la repulsa internacional por aquellas matanzas, Vietnam invadió Camboya en diciembre de 1978 entre el inicial alivio de la población y en enero de 1979 instalaron un gobierno de la confianza de Hanoi y sostenido por 180.000 soldados vietnamitas destacados en Camboya (Kampuchea). Estos soldados vietnamitas hacen frente, junto a 50.000 soldados gubernamentales, a una oposición armada en alianza antinatural -apoyada financiera y militarmente por China, Tailandia y Estados Unidos- de 30.000 jemereros rojos, 10.000 guerrilleros del moderado y anticomunista Frente Nacional de Liberación del Pueblo Jemer (FNLPK) y 3.000 realistas del Príncipe Sihanuk. Para mayor asombro hay que señalar que esta alianza, dominada por los sanguinarios jemereros rojos (algunas de cuyas atrocidades nos recordó la película «Los gritos del silencio» o «The Killing Fields»), es reconocido por la ONU como «el gobierno legítimo» de la República Democrática de Kampuchea. Aunque la población de Kampuchea ha sido tradicionalmente anti-vietnamita, el recuerdo de aquel genocidio de la población por los jemereros rojos sigue manteniendo en el poder sobre Kampuchea al gobierno pro-vietnamita. Por su parte, para ofrecer una «respetabilidad» internacional de la coalición en el exilio fue nombrado Primer Ministro de la misma el dirigente del moderado FNLPK, Son Sann y más tarde Norodon Sihanuk. También en 1985, fue destituido el líder de los jemereros rojos, Poi Pot, que llevara a cabo el baño de sangre entre su pueblo.

El balance de esta interminable guerra se estima en varios millones de muertos y unos 270.000 desplazados en la frontera jemer-tailandesa en condiciones precarias de seguridad a causa de la proximidad de los combates y de los asesinatos y otros actos de exterminio a los que no renuncian los jemereros rojos en los campos de refugiados que controlan. A esta tragedia habría que añadir la situación de miles de vietnamitas que huyeron de su país y han quedado bloqueados en Kampuchea y la de los refugiados del mar (*boat people*), víctimas de tales circunstancias y de una intensa y cruel piratería. Aunque las tropas norvietnamitas se retiraron en diciembre de 1989, la guerra se ha recrudecido tras las fuerte ofensiva de la coalición antigubernamental dominada por los jemereros rojos haciendo inútiles de momento los esfuerzos de la Conferencia Internacional sobre Camboya abierta en julio de 1989 en París con presencia de todos los partes implicadas, la ONU y un grupo de Estados.

- En *Sri Lanka* (antiguo Ceylán) tiene lugar otro genocidio semejante; allí «conviven» los tamiles, emigrados del estado indio Tamil Nadu, que constituyen un 20 por cien, y los cingaleses que forman el 72 por cien de una población de 16.000.000 millones de habitantes. La insurrección tamil², era un conflicto localizado, aislado y casi oculto

2. Vid. M. Rafiqul Islan, «The Tamil Separatism in Sri Lanka: Some Factors undermining the

más pobres y menos integrados. Pero desde 1983 Ceylán se ha visto convulsionado por una creciente ofensiva de los grupos guerrilleros tamiles que han llegado a extender sus acciones de violencia a la capital de la isla y también a Madrás, capital del estado indio de Tamil Nadu. La respuesta del gobierno cingalés de Junius R. Jayawardene fue una salvaje represión contra los guerrilleros detenidos y contra el conjunto de la población tamil. Esas acciones inquietaron a los cincuenta millones de tamiles de la India que presionaron para que el Gobierno de Indira Gandhi, primero, y de Rajiv Gandhi, después, intervinieran para evitar el genocidio. Pero hasta julio de 1987 no se llegó a un acuerdo entre la India y Sri Lanka de paz y reconciliación entre la minoría tamil y la mayoría cingalesa procediéndose a la liberación de centenares de detenidos tamiles de las cárceles de Sri Lanka y a la entrega de las armas por algún grupo guerrillero. Pero la India envió inicialmente 20.000 soldados, en una invasión consentida por el gobierno de Sri Lanka para garantizar la ejecución de los acuerdos. El grupo guerrillero de «Los Tigres de la Liberación» de la Eelam (patria) Tamil se negaron a acatar los acuerdos y se iniciaron sangrientos combates en agosto de 1987. Importantes núcleos de población civil quedaron aislados en medio de los combates. Otro importante núcleo de población tamil (unos 150.000) regresaron a la India, pero este país los expulsó de nuevo hacia Sri Lanka. Durante 1988 y 1989 los combates se ha suavizado y la situación bélica se ha estabilizado existiendo ofrecimientos de paz por parte de los rebeldes.

2. Conflictos armados internos en Oriente Medio y Golfo Pérsico

- * Líbano se consume desde 1975 en una interminable guerra entre facciones diversas con varias decenas de miles de muertos. Ciertamente la presencia de tropas sirias e israelíes en el sur del Líbano ha internacionalizado el conflicto hasta el punto de que reiteradamente el Comité Internacional de la Cruz Roja ha solicitado a las autoridades militares israelíes la aplicación de los Convenios de 1949 (en especial, el III Convenio sobre prisioneros de guerra) encontrando el rechazo del Estado de Israel, aunque ha aceptado en varias ocasiones el intercambio de prisioneros con la OLP y grupos libaneses.
- * En Siria, el Gobierno se enfrenta desde 1976 con las guerrillas musulmanas sunitas.
- * *Irak*, desde 1979, un año antes de que se iniciara la guerra con Irán, ya mantenía enfrentamientos armados con la guerrilla chiita y con los grupos de población Kurda.
- * También en *Irán*, desde 1978, tienen lugar combates entre el movimiento kurdo y fuerzas gubernamentales con varias decenas de miles de muertos desde entonces.
- * En Yemen del Norte (República Árabe del Yemen) se desarrollan desde hace años enfrentamientos armados entre el ejército y la guerrilla de carácter rural. El CICR visitó en 1988 a más de 3.300 detenidos.

3. Conflictos armados internos en África

- * En Etiopía se concentran varias guerras civiles desde 1962. Por un lado, el conflicto con el movimiento eritreo que ha producido medio millón de muertos y los conflictos

Claim», *NILR*, 1986-1, pp. 65-83; M. L. Masasinghe, «Ethnic Politics and Constitutional Reform: the Indo-Sri Lankan Accord», *ICLQ* 1988-3, pp. 551-587.

en las regiones de Tigré, Gandar y Wollo. Por otro lado, el complejo conflicto en Ogaden ya que si en parte fue un breve, pero cruento, enfrentamiento armado internacional en 1977 entre Etiopía y Somalia (desde 1986 en negociaciones diplomáticas para la delimitación fronteriza y la conclusión de un acuerdo de normalización de relaciones en abril de 1988), es también una compleja guerra civil que opone a las fuerzas gubernamentales etíopes contra las guerrillas secesionistas del Ogaden. El Gobierno etíope aceptó iniciar negociaciones con el Frente Popular de Liberación de Eritrea en septiembre de 1989 bajo la mediación del ex-Presidente J. Carter y el apoyo de los EEUU y la URSS. Las negociaciones prosiguen.

- * En Sudán, resurgen, desde 1963, enfrentamientos intermitentes, pero crecientes desde 1983, en sus regiones del sur con el «Sudanes People's Liberation Army» (SPLA), apoyado por el gobierno prosoviético de Etiopía.
- * Chad vive en permanente guerra civil desde 1965 con períodos álgidos en los últimos años en el norte del país donde está asentado el Gobierno de Unión Nacional de Transición (GUNT) y sufre intervenciones directas de fuerzas armadas extranjeras (libias y francesas) y varias decenas de miles de muertos. Así mismo, Chad mantiene enfrentamientos armados directos con Libia que reivindica como propia la franja de Auzu.
- * En Angola el conflicto interno, que data desde la independencia en 1975, ha enfrentado en la zona centro-oeste a las tropas gubernamentales con las guerrillas anticomunistas del UNITA (Unión para la Independencia Total de Angola), sostenida por Sudáfrica, Zaire y EE.UU. Por otra parte, Angola y Sudáfrica han mantenido enfrentamientos armados directos en el sur produciéndose en ocasiones incursiones de tropas en los territorios respectivos. El 22 de junio de 1989 se firmó la Declaración de Gbadolite por 18 Jefes de Estado de Africa poniendo fin a esa cruenta guerra civil y se retiraron las fuerzas extranjeras (cubanas).
- * En Mozambique, con características parecidas al caso angoleño, se iniciaron en 1978 las acciones armadas del movimiento de la «Resistencia Nacional Mozambiqueña» (RENAMO), que anteriormente había luchado contra la dominación portuguesa; el hambre, la sequía y la guerra causan varias decenas de miles de muertos al año. Aunque a lo largo de 1989 han existido intentos para llegar a una solución africana como en Angola (aunque bajo presión de USA y la URSS) aún nada se ha logrado pese a los esfuerzos gubernamentales.
- * En *Zimbabwe*, varios movimientos antigubernamentales iniciaron acciones armadas en 1980. Estos tres últimos conflictos son de intensidad muy variable y con un número apreciable de víctimas y centenares de miles de desplazados de las áreas de combate³.
- * Uganda sufre igualmente enfrentamientos armados, desde 1981, entre fuerzas gubernamentales y la guerrilla, localizados al norte y noroeste de la capital Kampala con centenares de miles de desplazados en diversos campamentos. A pesar del triunfo, mediante la toma de la capital Kampala en enero de 1986 por las fuerzas opositoras del National Resistance Army, que ha pasado a ser el ejército gubernamental (NRA), los combates prosiguen entre estas fuerzas y las fuerzas del antiguo gobierno de Tito Okello, que desde 1986 han pasado a ser un grupo «guerrillero», el Ugandese National Liberation Army (UNLA). El caso ugandés, es un ejemplo de la aleatoriedad de la victoria, y, por ello, debería ser para cualquier parte contendiente en una guerra civil un buen argumento en favor del cumplimiento del Derecho Internacional Humanitario.

3. En el *Informe de Actividad 1984* del CICR, cit., se afirma que sólo en Zimbabwe había más de 20.000 inválidos de guerra (p. 16).

- * En *Liberia* desde noviembre de 1989 se registran enfrentamientos armados entre las fuerzas armadas gubernamentales (apoyadas por los EEUU e Israel) y la guerrilla del Frente Nacional Patriótico de Liberia (apoyada por Libia y Costa de Marfil). En la represión contra la guerrilla el ejército ha asesinado al menos a 3.000 civiles.

4. Conflictos armados internos en América

- * En *Guatemala* desde 1967 se enfrentan fuerzas gubernamentales contra las guerrillas izquierdistas (el Ejército Guerrillero de los Pobres, la organización del Pueblo en Armas-ORPA y las Fuerzas Armadas Rebeldes) y los indios mayas, con varias decenas de miles de muertos entre 1967 y 1974, recrudeciéndose de nuevo entre 1979 y 1982 y manteniéndose desde entonces. La brutal represión del gobierno, mediante la guerra sucia, ha costado la vida a más de 120.000 personas entre muertos y «desaparecidos» desde el inicio de la guerra⁴.
- * En *Honduras*, desde los años setenta, hay enfrentamientos esporádicos entre el gobierno hondureño y la guerrilla; anualmente se producen más de un centenar de asesinatos políticos y varias decenas de desaparecidos.
- * En *El Salvador* desde 1977 el conflicto interno lo protagonizan, de un lado, las Fuerzas gubernamentales y grupos de extrema derecha contra la guerrilla del Frente Farabundo Martí de Liberación Nacional (FMLN). Los muertos se cuentan por decenas de miles (más de 70.000); ha provocado a su vez cientos de miles de desplazados y refugiados (unos dos millones de personas que representan un tercio de la población).
- * En *Colombia* desde 1976 operan varios grupos guerrilleros y aunque los combates con el ejército no son de especial intensidad hay varios millares de muertos cada año. La tregua y el generoso acuerdo de paz logrado por el Gobierno de Betancur en agosto de 1984 con algunos grupos guerrilleros (el Movimiento 19 de abril, «M-19» y las Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia - FARC del legendario Manuel Marulanda «Tirofijo») no evitaron que el conflicto interno haya proseguido al no firmar el acuerdo el «Ejército de Liberación Nacional», ELN, dirigido por el cura español Manuel Pérez de tendencia castrista, y al no ser respetada la tregua por el Ejército colombiano y por algunos grupos disidentes del «M-19» y de las FARC. Además, al no cumplirse las condiciones de la tregua, la reforma agraria entre otras, la lucha armada se generalizó creándose en 1987 «la coordinadora guerrillera Simón Bolívar». Además, desde 1987 se ha desencadenado una «guerra sucia» con un balance final de unos 1.200-1.500 asesinatos por año. En 1990 se ha firmado un nuevo acuerdo de paz entre el Gobierno de Virgilio Barco y el «M-19».
- * En *Surinam*, desde 1986 hay enfrentamientos armados continuos entre el gobierno y los rebeldes; miles de refugiados llegan a la Guyana francesa.
- * En *Perú* se iniciaron en 1980 acciones particularmente crueles por un grupo guerrillero con un componente ideológico complejo (grupo «Sendero Luminoso») bastante próximo a los jemereros rojos de Kampuchea. Critican por igual a la URSS, a China y a Albania. Asesinan a diferentes campesinos, a líderes de la izquierda, a cooperantes

4. G. Bowen ofrece un impresionante cuadro con el número de ejecuciones extrajudiciales en masa y de «desapariciones» entre 1978 y 1984, mostrando el número de muertos, día a día, lugar y con las fuentes de datos («Toe Political Economy of State Terrorism: Barrier to Human Rights in Guatemala»), en la obra colectiva *Human Rights and Third World Development*, ed. by G. Shepherd and V. Nanda, Greenwood Press, Londres, 1985, pp. 116-124.

internacionales en acciones de desarrollo rural, etc. Tienen cierto control en la región de Ayacucho. Las acciones de ejército peruano han sido brutales y sin control constitucional.

* *Nicaragua* sufre, desde 1981 ataques armados continuos de grupos armados derechistas contrarrevolucionarios financiados y asistidos militarmente, de forma pública y oficial, por Estados Unidos⁵.

Los combates han provocado el desplazamiento de miles de personas a campamentos en los países vecinos (aunque unas 1.200 familias de indios miskitos desplazadas en Honduras regresaron a su región de Waspan en octubre de 1986)⁶. A pesar del fracaso del llamado «Grupo de Contadora» (Colombia, México, Panamá y Venezuela) en su intento de pacificar la región centroamericana, se patrocinó un nuevo plan de paz, defendido tenazmente por el entonces Presidente de Costa Rica, Osear Arias (meses más tarde Premio Nobel de la Paz de 1987) y aceptado por los Estados interesados de la región. El plan de paz, o acuerdos de Esquipulas II, fue firmado en esa ciudad guatemalteca el 7 de Agosto de 1987 por los Presidentes de Guatemala, Honduras, Nicaragua, El Salvador y Costa Rica. El éxito de ese acuerdo ha sido un reto difícil de lograr por la actitud de obstrucción de los Estados Unidos y su apoyo a la *contra*, pero el plan sigue siendo un compromiso político firme con un candelario de ejecución, aunque exageradamente preciso, cuyos lentos y tortuosos pasos en vistas a la reconciliación ya han comenzado a darse (negociaciones entre gobiernos y fuerzas guerrilleras, realización de procesos electorales como las elecciones de 25 de febrero de 1990 en Nicaragua que supusieron la derrota política del Frente Sandinista en el poder, expulsión de dirigentes y fuerzas rebeldes de la *contra* de Costa Rica (no así de Honduras), la suspensión de las importaciones de armas, amnistías parciales, la creación de una fuerza de paz para Centroamérica -ONUCA- y de una Comisión Internacional de apoyo a la verificación -CIAV-, la desmovilización de la *contra*, entrega de sus armas y reinserción en la vida civil nicaragüense.

5. Algunas reflexiones sobre una época conflictiva y sus antecedentes

He mostrado más de una veintena de conflictos armados internos, en algunos casos, guerras generalizadas identificables como guerras civiles clásicas y, en otros, la mayoría de los casos, son enfrentamientos parciales y localizados. Casi todos son guerras olvidadas entre nosotros y su crueldad y violencia causa indiferencia o son simplemente desconocidas para lo opinión pública; guerras ocultas o despreciadas por los medios de comunicación, ya sea porque sólo algunas guerras nos son más próximas culturalmente o políticamente o porque son todavía más crueles. Se ha dicho, y parece ser verdad, que hoy «la guerra se esconde, porque el conflicto contemporáneo es un conflicto no internacional que tiende a ser anónimo»,⁷.

5. El Tribunal Internacional de Justicia «considera probado que las autoridades de los Estados Unidos en gran parte financiaron, entrenaron, equiparon, armaron y organizaron a la FON» -Fuerza Democrática Nicaraguense (la *contra*)- CIJ, sentencia de 26 de junio de 1986, asunto sobre las actividades militares y paramilitares en Nicaragua y en contra de Nicaragua, Rec. 1986, parr. 108 (El texto de este considerando y de otros párrafos de la misma sentencia que se citan a lo largo de esta obra corresponden a la traducción realizada por Oriol Casanovas y La Rosa en su obra *Casos y Textos de Derecho Internacional Público*, 4.^a ed. reim. rev., Tecnos, Madrid, 1987, p. 625).

6. *Boletín CICR*, abril 1987, núm. 135.

7. M. F. Furet, J. C. Martínez y H. Dorandeu, *La guerre et le Droit*, Pédone, Paris, 1979, p. 111.

Unos veinticinco conflictos armados internos se desarrollan hoy en día sin contar los conflictos raciales, religiosos e independentistas que sacuden regularmente a la India (el independentismo en los Estados de Assam y Jammu Cachemira y de los sijs en Punjab, los enfrentamientos regulares entre hindúes y musulmanes), con una secuela de varios miles de muertos cada año; en China (en la región del Tíbet desde 1951 o la cruel represión por el Ejército chino del movimiento estudiantil con varios miles de muertos en la Plaza de Tiannamen y decenas de ejecuciones en junio de 1989).

O también por ejemplo, un golpe de estado en Yemen del Sur en enero de 1986, alcanzó, en los doce días que duró la insurrección, una cifra de 13.000 muertos ⁸ Igualmente podrían incluirse los enfrentamientos raciales en Burundi, en agosto de 1987 que junto a los muertos y heridos ha dejado una secuela de 6.000 refugiados; o los varios centenares de muertos en Rumanía en diciembre de 1989 como consecuencia del levantamiento popular contra el régimen de Ceaucescu. Por otro lado, desde que en 1986 Mijail Gorbachov asumiera el poder en la Unión Soviética se ha iniciado una conocida política de reestructuración y transparencia (perestroika y glasnost) que ha permitido a importantes grupos étnicos de la Unión Soviética reclamar sus señas de identidad cultural, religiosa o política y su vocación de antigobierno o de, incluso, independencia. A lo largo de 1989 se ha vivido una situación muy tensa en el Cáucaso que ha desembocado en enero de 1990 en el enfrentamiento armado en la República Soviética de Azerbaiyán entre la mayoría azerí de religión musulmana (shiíta) y la minoría cristiana armenia a causa del control de la provincia de Nagorno/Karabaj (a su vez de mayoría armenia). Azerbaiyán llegó a bloquear el comercio con la República Soviética de Armenia y el Ejército soviético tuvo que intervenir para frenar los salvajes ataques entre ambos grupos que provocaron casi un centenar de muertos en pocos días. En esas y en otras Repúblicas del Estado plurinacional y plurirracial soviético se extienden alarmantemente los sentimientos nacionalistas e independentistas de las numerosas etnias y religiones, algunos rayanas en el fanatismo fundamentalista islámico.

Por otra parte, no he tenido en cuenta en esa prolija relación, en razón de la evolución jurídica sobrevenida entre 1970-1977, conflictos que una década antes hubieran sido considerados conflictos internos, como el de Sahara occidental (desde 1975), el de Namibia (desde 1966), el conflicto racial-colonial en Sudáfrica y los enfrentamientos entre Israel y los grupos palestinos (desde 1948), o la guerra en Indonesia llevada por el Fretilin por la independencia de Timor Oriental. Hoy se estima que estas guerras de liberación nacional son conflictos internacionales que enfrentan a dos entidades políticas diferentes (un Estado y un pueblo organizado en un movimiento de liberación nacional que aspira a constituirse en un Estado distinto).

Ese dato de la existencia en la actualidad de unos veinticinco conflictos armados internos contrasta con la existencia entre 1985-1990 de solamente unas cuantas guerras de carácter interestatal: la guerra entre Irak e Irán desde 1980, hasta el verano de 1988 (en negociaciones de paz desde septiembre de 1988); la guerra entre Etiopía y Somalia en la región del Ogadén vio su fin en marzo de 1988; la compleja guerra en Afganistán (también finalizada desde el ángulo internacional en 1989); entre Chad y Libia (todavía pendiente); las incursiones y «raids» de Africa del Sur en los territorios de los Estados vecinos (Mozambique, Zimbabwe, Zambia, Lesotho y Angola); las periódicas incursiones, raids aéreos y otras acciones violentas de Israel sobre Líbano y algunos otros Estados y su continuada ocupación de la Cisjordania y franja de Gaza; la invasión de Panamá por los Estados Unidos y algunos otros enfrentamientos fronterizos de carácter esporádico

8. «Chronique des faits internationaux», *RGDIP*, 1986-3, p. 698.

como el sucedido entre Mali y Burkina Faso en diciembre de 1985 ya juzgado por el Tribunal Internacional de Justicia en sentencia de 22 de diciembre de 1986, o entre Senegal y Mauritania en abril de 1989 con decenas de miles de refugiados que «retornaron» de Mauritania. En su conjunto desde 1945 hasta hoy ha habido unas cincuenta guerras civiles de mayor o menor intensidad que han asolado a la Sociedad Internacional y sin embargo desde entonces menos de una quincena de guerras se han originado entre Estados⁹.

Ciertamente este conjunto de acontecimientos bélicos no han irrumpido sorpresivamente a partir de 1945. Si la Historia no son compartimientos estancos, los conflictos armados internos de nuestros días tuvieron un negro preludio en el siglo XIX en guerras civiles como la de secesión americana, las sucesivas guerras civiles en Italia, las tres guerras civiles de España (las guerras carlistas), la Comuna en Francia, las complejas guerras desencadenadas por los movimientos nacionalistas en Europa oriental y las convulsiones generalizadas en toda Europa por las revoluciones de 1830 y 1848, así como por los movimientos sociales en las últimas décadas del siglo XIX. Pero aún así las guerras entre Estados tienen una clara preponderancia cuantitativa y cualitativa en el siglo XIX.

En la primera mitad del siglo XX los conflictos armados entre Estados mantienen el protagonismo en la violencia, pero sin duda la agobiante violencia interna de nuestros días tiene su punto de partida al término de la Primera Guerra Mundial y bajo el primer sistema de institucionalización de las relaciones internacionales instrumentado por el Pacto de la Sociedad de las Naciones a partir de 1919. Justamente entre 1919 y 1939 se acumulan las guerras: las guerras civiles y las guerras entre Estados¹⁰.

Pero las guerras civiles del período de entre guerras como la guerra civil en la Unión Soviética, en Hungría, en España y en China, aparecen envueltas por vez primera en las ideologías internacionalistas que tienen un efecto multiplicador de la nueva categoría de conflictos armados internos: aunque las circunstancias son siempre muy diversas y las causas muy complejas, el denominador común (no la causa) de casi todas las guerras civiles de este siglo, especialmente de nuestros días, son las grandes ideologías totalitarias y la política de bloques.

Guerras civiles han existido siempre. Pero en el siglo XX la ideologización provocada por los sistemas comunistas y nazi-fascistas y la política imperialista y de seguridad exterior de ambos bloques ha generado una espiral incontrolable de enfrentamientos.

Claro que aunque las grandes ideologías son el halo que envuelve numerosos conflictos, en realidad no hay causas únicas ni explicaciones lineales para este azote que golpea especialmente el Tercer Mundo. El fanatismo de las ideologías políticas prende en caldos de cultivo ya inflamables: allí donde los pueblos tienen conciencia de una miseria fatalmente irremediable. Este complejo fenómeno actual de los conflictos armados

9. Además de los conflictos armados internacionales citados, hay que señalar desde 1945 la guerra entre Corea del Norte y Corea del Sur, de 1950 a 1953 (aunque algunos autores la han considerado, al igual que la Unión Soviética, como una guerra civil); la guerra de Suez (1956); la intervención soviética en Hungría (1956) y en Checoslovaquia (1968); la invasión de Honduras por El Salvador (1969); la intervención norteamericana en Santo Domingo (1965); la invasión de Afganistán (1979); la guerra entre China y Vietnam (1979) que enciende aún incidentes fronterizos y enfrentamientos sangrientos; la guerra entre Argentina y Gran Bretaña (1982) y la invasión de Granada por los Estados Unidos (1984).

10. La Sociedad de las Naciones fue incapaz de evitar guerras como la de Polonia y la Unión Soviética (1918-1920), Afganistán y Gran Bretaña (1919), Rumanía y Hungría (1919-1920), Grecia y Turquía (1919-1922); Polonia y Lituania (1920), Paraguay y Bolivia (1930-1935), Perú y Colombia (1932-1934), Italia y Etiopía (1935-1937), Alemania y Austria (1936), Alemania y Checoslovaquia (1939), Italia y Albania (1939), Alemania y Polonia (1939) y en su conjunto la Segunda Guerra Mundial.

internos se explica concatenadamente por otras causas, como son la prohibición del uso de la fuerza entre Estados y la estabilidad de las fronteras internacionales, la proliferación de regímenes dictatoriales y represivos y sin olvidar tampoco que en todo conflicto armado interno el denominador común determinante del nacimiento del conflicto interno son *los problemas locales*¹¹.

II. CAUSAS DE LA MULTIPLICACION DE LOS CONFLICTOS ARMADOS INTERNOS

I. El factor ideológico y el enfrentamiento entre bloques

La esencia dominadora y expansiva de las grandes ideologías ha transformado las fronteras de los Estados. Sin embargo, aunque el factor ideológico no está en el origen de todas las guerras y no ha sido el único determinante, los totalitarismos ideológicos, la trágica novedad desde 1917, explican la multiplicación espectacular de los conflictos armados internos. Las sociedades nacionales, y por reflejo la Sociedad Internacional, aparecen fuertemente ideologizadas en torno a concepciones globales y rígidas de la sociedad: la política, la economía, la cultura, etc., deben responder a ciertos valores de la organización social. Se pretende un modelo único de la sociedad; se considera que otros contrapuestos modelos son una amenaza a esa sociedad que ha fijado su patrón y su futuro y que estima que la expansión en el exterior de esas concepciones es la mejor defensa de su ideología político-económica.

A la par que la revolución bolchevique alcanzó su objetivo en la Unión Soviética, esa ideología se extendía a otros países vecinos y lejanos; pretendía que su modelo arraigase y se impusiese en otras latitudes. Desde entonces, la ideología comunista se ha ido diseminando por todo el mundo y no ha sido difícil que la utopía comunista germinara debido a las condiciones de miseria de muchos pueblos y a su sensibilización, a la que no han sido ajenos los medios de comunicación que han mostrado la distancia entre el bienestar de otros y su miseria. Han tomado conciencia de su desesperada situación y de una desgraciada gestión económica y social de las clases dirigentes que ha abandonado las disparidades sociales y económicas en numerosos países.

En otros tiempos también la ideología nazi y fascista tuvieron una misma tendencia expansiva y aunque hoy en sus formas externas estas ideologías ya no se muestran como en los años treinta y cuarenta, los sistemas dictatoriales de derecha, existentes en numerosos países del Tercer Mundo, les son muy próximos en su política de represión y control interno.

Pero si el nazismo y el fascismo son fenómenos ideológicamente marginales en su expresión pura, la división entre bloques político-económicos, comunista y capitalista, y el sostenimiento o instauración por la fuerza de regímenes dictatoriales de derechas por parte de los Estados Unidos en zonas en las que busca asegurarse su influencia o contener el supuesto avance de la ideología comunista, son datos que hay que tener en cuenta porque han estado y están en el origen de numerosos conflictos armados internos actuales¹².

11. Sobre el conjunto de causas de los conflictos armados internos, vid. R. A. Falk, «Janus Tormented: the international Law of Internal War», en J. R. Rosenau (ed.), *International Aspects of Civil Strife*, Princeton, 1964, pp. 218 y ss; W. Friedman, «Intervention, Civil War and the Role of International Law», *Proceedings of the American Society of International Law*, 1965, pp. 67 y ss.

12. Observa M. Merle que «sin estar enteramente caduco el derecho de la guerra tradicional, aparece al menos inadaptado a la naturaleza de los conflictos contemporáneos en los que las fuerzas

El enfrentamiento entre los bloques ha hecho que las dos grandes potencias funden su seguridad en una amplia red de Estados en todos los continentes que comparten sus postulados. Las grandes potencias se han mostrado firmemente decididas a intervenir en los conflictos internos que se han suscitado en su más directa zona de influencia¹³, apoyando abiertamente al gobierno que ha sido leal o socabando al gobierno ideológicamente contrario y ayudando a la fuerza insurgente en cualquier parte del mundo. Las dos grandes potencias han fomentado la subversión, el caos social, el empobrecimiento económico y el desgobierno en aquellas circunstancias políticas que no le han sido favorables haciendo que se den una serie de condiciones que justifiquen, ya sea la acción armada de «vanguardias revolucionarias» (o «contra» revolucionarios) que fustiguen y destruyan el gobierno establecido, ya sea fomentando el golpe de estado entre los miembros de las Fuerzas Armadas.

Las ideologías globales han despertado un interés general y de forma muy especial en aquellas sociedades donde las injusticias sociales y económicas y la represión política eran más intransigentes. También es cierto que los medios de comunicación han contribuido a difundir esas ideologías y *el triunfo de algunas revoluciones* ha creado *expectativas* de una obsesionante liberación de su desamparo: así, en los años veinte y treinta el modelo para unos era la Unión Soviética, para otros la Italia fascista; pero en los años sesenta, revoluciones como la castrista en Cuba, la revolución de Nasser en Egipto, la revolución maoísta en China en los años cincuenta a setenta, el triunfo de la mayoría negra en Zimbabue en los años ochenta, o también el triunfo de la lucha sandinista contra la larga dictadura de Somoza, han sido y seguirán siendo la espoleta para el estallido de numerosos conflictos internos que han visto y pueden ver en esas revoluciones triunfantes un modelo a seguir.

El triunfo de algunas revoluciones ha suscitado una *ansiedad revolucionaria* que ha empujado históricamente a organizaciones revolucionarias marginales a desencadenar operaciones de erosión del poder establecido mediante acciones de «violencia selectiva».

A su vez, numerosos gobiernos del Tercer Mundo para atajar de raíz posibles movimientos revolucionarios domésticos han asumido con una ampulosa retórica el apoyo a reivindicaciones revolucionarias *en el exterior* de sus fronteras (un ejemplo, entre muchos, es México); a fin de consolidar su posición en el interior, estos gobiernos hacen profesiones de fe revolucionaria ante las Conferencias y Organizaciones Internacionales y se muestran partidarios e incluso sostenedores en diverso grado de fiebres revolucionarias *ajenas*, mientras que internamente reprimen duramente cualquier reivindicación social, económica o política. Estos gobiernos se autodefienden mediante el apoyo a grupos revolucionarios de otros países a fin de crear un espejismo interior y una aureola en el exterior y silenciar así la injusticia social y económica y la falta de democracia en su interior.

ideológicas se enfrentan bajo la máscara transparente de los Estados» {«Evolution de la figure du combatant», en *De la dégradation du droit des gens dans le monde contemporain*, Ed. Anthropos, Paris, 1981, pp. 116.

13. R. Mesa Garrido señalaba que los nuevos conflictos internos se caracterizan, siguiendo a M. Aguilar Navarro, por ser «una maniobra de diversión periférica» o de tanteo de fuerzas, un instrumento para moldear los pueblos que caen bajo su influencia y por ser una guerra ideológica «capítulo último y cruento de las guerras de propaganda» (en «Los conflictos armados internos y las Naciones Unidas», en *ONU, Año XX*, Tecnos, Madrid, 1966, pp. 331-332).

Por su parte, para A. Rodríguez Carrión, las grandes potencias creen tener necesidad de prácticas intervencionistas «cuando algún país pretende cambiar su estructura interna y ello pueda implicar posibilidad de cambio en el sistema de bloques» (en *Uso de la fuerza por los Estados*, Málaga, 1974, pp. 153-154).

Cuántos gobiernos, especialmente entre los del Tercer Mundo, muestran su apoyo político e incluso económico a movimientos de liberación nacional o a otros grupos armados, incluso de métodos terroristas, mientras sean *guerras ajenas* y lejanas y sean *otros* los que asumen los riesgos de hacer la guerra revolucionaria y de reprimir esos movimientos revolucionarios. Cuántos gobiernos estimulan o han estimulado guerras de liberación nacional anticoloniales, pero reprimen encarnizadamente los enfrentamientos tribales o sociales que son, en numerosos casos, también guerras de liberación nacional nacidas en el seno de un Estado artificial o de un sistema dictatorial.

La división de numerosas sociedades internas por enfrentamientos ideológicos, reflejo del existente a escala universal, junto a disparidades económico-sociales que están en su base, han azuzado los conflictos internos. Estos enfrentamientos no han dejado indiferentes a los terceros Estados que se han interesado y adoptado una postura en relación con el conflicto interno juzgando las pretensiones de una u otra parte y apoyando al gobierno o a la facción rebelde y estimulando con esos alineamientos ideológicos los conflictos armados internos.

Una buena prueba de la responsabilidad de los Estados Unidos y la URSS en la existencia de diversos conflictos internos es que a partir de los Acuerdos entre ambos países de 8 de diciembre de 1987 sobre eliminación de fuerzas nucleares intermedias en Europa (INF) y los entendimientos globales entre ambos países, se han ido apagando o entrando en vías de solución diversos conflictos. Basta recordar la retirada de las tropas soviéticas de Afganistán, las cubanas de Angola o las norvietnamitas de Kampuchea y Laos o la sensible disminución del apoyo soviético al gobierno sandinista de Nicaragua y a las fuerzas rebeldes de la «contra» por parte de los Estados Unidos. Ciertamente, la guerra terminó en Angola, pero no así en Afganistán, Kampuchea o Laos; lo que confirma que no hay causas únicas y que siempre son los problemas internos los determinantes de la existencia de una guerra civil.

2. La prohibición del uso de la fuerza en las relaciones entre los Estados y la paz nuclear. La estabilidad de las fronteras

La Carta de las Naciones Unidas en su art. 2.4 ha prohibido todo uso o amenaza de fuerza armada en las relaciones entre Estados.

La guerra ya ha dejado de ser una actividad permitida entre Estados, una forma de relacionarse los Estados por otros medios. Si esa disposición de la Carta no ha evitado plenamente las guerras entre Estados habidas desde 1945, sí puede constatarse -como ya se ha señalado- que desde entonces las guerras entre Estados han disminuído notoriamente. Esa norma de la Carta es el desarrollo final de un proceso lento y consciente desde el siglo XIX por limitar y regular el *ius ad bellum* y ha desembocado de forma natural en esa prohibición de carácter imperativo después de los dos aldabonazos a la conciencia humana infligidos por las dos grandes guerras. Esa norma de la Carta ha propiciado la convicción sobre su ilegalidad y esa convicción ha frenado el fácil recurso a la fuerza entre los Estados para solucionar las controversias entre sí. Ya no tienen fácil acogida entre la población la justificación del inicio de una guerra por causas jurídicas, políticas o económicas de una reivindicación nacional. La opinión pública en la mayoría de los países muestran un sentimiento de rechazo al uso de la fuerza entre Estados¹⁴ y

14. Aunque A. Rodríguez Carrión estima que el art. 2.4 de la Carta de las Naciones Unidas es una norma que nació muerta (op. cit., p. 5), sin embargo afirma también que «los cauces por los

algunos dirigentes se muestran sensibles a las consecuencias económicas, sociales y humanas dentro de su sociedad causadas por la situación del conflicto armado.

Así pues, la guerra entre Estados está prohibida por el Derecho, pero esencialmente la guerra es condenada por la opinión pública interna e internacional que exige de los dirigentes políticos perseverancia y prudencia para encontrar soluciones a las diferencias entre Estados por otros medios, pacíficos y lícitos, que no sean el enfrentamiento armado. Hoy, el Estado que inicia un conflicto armado debe afrontar la responsabilidad de su acto de agresión y la calificación de su acto por la Comunidad internacional, independientemente de que por circunstancias políticas no sea cualificada ni sancionada su conducta antijurídica por el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas. Los Estados experimentan, pues, un cierto retraimiento para iniciar un conflicto armado directo contra otros Estados. Además, la agresión directa, el uso de fuerza por un Estado contra otro Estado es fácil de identificar y de atribuir a un Estado que habrá de hacer frente a una situación enojosa internacionalmente y a la consecuente responsabilidad internacional.

Ciertamente, la guerra está proscrita por el Derecho y repudiada por los pueblos, y los Estados raramente se declaran guerras ni las inician contra otros Estados. Pero las guerras existen y especialmente bajo la denominación de conflictos armados sin carácter internacional.

Los dos fenómenos apuntados, la fuerte ideologización de las sociedades internas y de la Sociedad internacional, unida a la prohibición del uso de la fuerza entre los Estados han traído consigo la proliferación de las agresiones indirectas, las acciones violentas subversivas y la desestabilización política de los gobiernos adversos. Y esos dos fenómenos interrelacionados han sido una de las causas principales de algunos conflictos armados internos de la segunda postguerra. Como los Estados ya no pueden hacer lícitamente la guerra abierta entre sí, inflaman las causas endógenas de enfrentamiento o simplemente las crean de forma artificial y, ahora, la guerra se hace de fronteras adentro, de forma menos espectacular pero no menos cruel y, desde luego, desde esa óptica cínica la guerra civil o, más exactamente, el conflicto armado interno no está sujeto a prohibiciones del Derecho Internacional. La Comunidad internacional ha pagado un precio muy elevado por la prohibición del uso o amenaza de fuerza en las relaciones internacionales.

Si es fácil constatar que el enfrentamiento ideológico entre los dos grandes sistemas político-económicos se ha reproducido y ha polarizado el conjunto de las sociedades internas, también resulta sencillo comprender que el elevado nivel de desarrollo del armamento nuclear, cada vez más sofisticado y destructor, haya hecho imposible hasta ahora la guerra directa entre las dos grandes potencias. Los Estados Unidos y la Unión Soviética han sostenido oficialmente en la década de los setenta, y de hecho aún se mantiene, la doctrina de la destrucción mutua asegurada consagrada en el conjunto de acuerdos fruto de las Conversaciones para la limitación de las armas estratégicas (SALT I y II). La paz nuclear, la imposibilidad de facto de iniciar una guerra entre ambos Estados, unido a la proscripción jurídica de la agresión, les ha empujado a reconducir la estrategia de su enfrentamiento y la extensión de su influencia dinamizando problemas internos e interviniendo en los asuntos internos de otros Estados y consiguiendo, en definitiva, a través del enfrentamiento armado entre los grupos nacionales representativos de sus ideologías las mismas finalidades por medios menos peligrosos¹⁵.

que había de desarrollarse el nuevo derecho internacional implicarían necesariamente la consideración de la utilización de la fuerza como cuestión que concernía a toda la comunidad internacional...» (op. cit., p. 50).

15. Ver E. Luard, «Civil Conflicts in Modern International Relations», en E. Luard (ed.), *The International Regulation of Civil War*, London, 1972, p. 9.

Todo este conjunto de factores han hecho que, como observa R. Mesa, la agresión «ha dejado de poseer aquel carácter de acción directa que le confería calificativos de especial virulencia. La agresión también emplea fórmulas más acordes con los medios instrumentales de la época actual, que frecuentemente, como no podía menos de ocurrir, confunden en un mismo acto agresión e intervención». Este autor señala que la agresión es *indirecta* (subversión, complicidad en las hostilidades), económica e *ideológica* (propaganda en los medios de comunicación incitando a la guerra civil) de forma que «con el empleo de estas formas soterradas de agresión, que no siempre adoptan maneras tan solapadas, los terceros Estados ya no se limitan a su antigua actividad de intervención en las guerras civiles, sino que incluso llegan a crearla con su actividad»¹⁶.

Por otra parte, después de 1945 las *fronteras se han estabilizado* y reconocido expresamente o de facto lo que ha llevado a una mayor seguridad entre Estados vecinos, principalmente en Europa. Pocas veces en la historia de Europa se ha tenido la convicción de que las fronteras de los Estados europeos son estables (salvo la unificación de Alemania) y permanecerán así, so pena de una nueva catástrofe bélica de dimensiones incontrolables. A los sucesivos Tratados firmados por la República Federal de Alemania con países del Este se ha sumado un texto (el Acta de Helsinki) que si bien no reviste carácter convencional, supone el consenso de treinta y cinco Estados, incluidas las principales potencias del mundo, sobre la intangibilidad de las fronteras europeas resultantes de la Segunda Guerra Mundial. También en aquellos continentes en los que el proceso descolonizador ha conducido a decenas de pueblos al goce de su soberanía e independencia, en Asia y en Africa, en esos Estados, de mejor o peor grado han aceptado las fronteras trazadas por los colonizadores como un medio para evitar, no sólo costosas guerras entre los Estados vecinos, sino también para diluir reivindicaciones secesionistas que suscitasen conflictos armados internos. Y la propia Carta fundacional de la Organización para la Unidad Africana (art. 3) reconoce la intangibilidad de las fronteras de sus Estados miembros.

De este modo, las escasas reivindicaciones fronterizas han disminuído notablemente las tensiones internacionales y los riesgos de guerras entre Estados, que en otras épocas originaron numerosos conflictos armados internacionales. Esta *paz de fronteras* parece convenir a la gran mayoría de Estados y sólo esporádicamente, en estas últimas cuatro décadas, se han conocido incidentes o tensiones bélicas por problemas territoriales (por ejemplo, Ecuador y Perú, Argentina y Chile, India y Pakistán, Malí y Burkina Faso) y sólo algunas guerras abiertas o frontales (por ejemplo, la guerra entre Libia y Chad o entre Irán e Irak).

3. El fanatismo religioso, racial y cultural

Parece extraño que todavía en el siglo XX las creencias religiosas puedan dar lugar a discriminación e incluso persecuciones contra aquellas personas o grupos nacionales que profesan una determinada fe religiosa. Las luchas religiosas parecen un fenómeno histórico de los siglos XVI y XVII y aunque, con anterioridad y posterioridad a estos siglos, nunca desaparecieron totalmente, se creía que en el siglo pasado y en el actual se había producido una mayor tolerancia y aceptación del pluralismo religioso a causa de la liberalización de las costumbres, el reconocimiento de las libertades públicas fundamentales en las Constituciones y la más fácil comunicación y trato entre las personas. Pero no ha sido así.

16. R. Mesa Garrido, loc. cit., pp. 334-335.

En unos casos, la defensa a ultranza de una religión como elemento diferenciador y de defensa de la existencia misma del grupo social o nacional (católicos irlandeses) dentro de una sociedad política, en otros caso, la defensa de un cierto status social e influencia político-militar (los protestantes en Irlanda, los sijs en la India, los shiitas en Irán), a veces la proliferación misma de esotéricas sectas pseudo-filosóficas y pseudo-religiosas cuya fanática fe, propia de conversos, y también el carácter militante de las sectas musulmanas, surgido a raíz de la «revolución» iraní en 1980, han generado un clima social de división y odio entre creencias religiosas resucitando en el interior e incluso más allá de las fronteras las viejas estampas de guerra santa y las cruzadas.

Con una trascendencia menor en cuanto a la provocación de conflictos armados internos, también en nuestra época, grupos unidos por una tradición cultural transmitida por el común vehículo de la lengua se han sentido asediados por los dirigentes políticos de la cultura o de la lengua mayoritaria. Se sienten discriminados por la escasez o carencia de la ayuda económica a su lengua y a otras tradiciones culturales, por las dificultades para la enseñanza en esa lengua autóctona o para la difusión de la misma a través de los medios de comunicación de masas, etc. y generan una insatisfacción social y la formación de grupos disidentes dispuestos a movilizarse por su denominador común. Es cierto que, en general, su descontento no se ha llegado a materializar en lucha armada generalizada y sistemática. Además, la sola discriminación cultural no se puede considerar determinante en los conflictos armados internos, pero sí ha protagonizado frecuentes disturbios y tensiones internas en Estados europeos (Bélgica) y que, unidos al resto de factores aquí señalados, en los países del tercer mundo han empujado hacia el conflicto armado interno.

El problema se agrava hasta la irracionalidad en el ámbito europeo cuando, junto a la defensa de una cultura, se invoca la pertenencia a una supuesta etnia diferente. En el Occidente europeo (Francia, España...) la mezcla de grupos y la convivencia entre ellos compartiendo tareas históricas del pasado data de muchos siglos. En el cuadro de una convivencia secular se han conservado y transmitido peculiares y sólidas culturas de distintos ámbitos geográficos -conducidos a veces por una lengua propia- y también se ha conservado, en algunos casos, una firme voluntad de autogobierno. Pero deducir de una supuesta etnia o de una admirable cultura el derecho a la independencia y para ello legitimar a acciones violentas está conduciendo a un sangriento discurso neonazi y a la complicidad de algún pueblo en esos crímenes odiosos.

Hay que reconocer que los odios raciales han sido más constantes en la historia y, desde luego, en nuestro siglo ha sido particularmente cruel la acción de exterminio sistemático de algunos grupos étnicos como el llevado a cabo por la Alemania nazi. Por otro lado, es cierto que la pertenencia a algunas etnias tanto en sociedades avanzadas como del tercer mundo dan origen a discriminaciones por lo menos de hecho (personas de color en Estados Unidos, indígenas en el conjunto del continente americano) y que se traducen periódicamente en tensiones internas y alteraciones importantes del orden público y en aquellos casos en que los Estados siguen una política oficial de segregación racial, junto a la calificación colonial de sus regímenes, se suscita la insurrección armada.

4. Los factores político-económicos locales

La causa inicial de la tragedia en toda guerra civil ha sido siempre endógena. Si raramente podrá ponerse un solo ejemplo de una guerra civil que haya surgido por una sola causa, igualmente puede afirmarse que ningún conflicto armado interno ha prendido sin que los factores locales hayan sido la llama determinante. El resto de causas externas

han avivado o extendido la llama: ni la intervención extranjera ni el enfrentamiento entre bloques, ni la ideologización compleja han podido por sí mismas desencadenar un conflicto armado interno.

Es cierto que algunas circunstancias internas de opresión política y miseria económica no hubieran llegado tan lejos, hasta levantar en armas a un pueblo contra el gobierno establecido, sin la intervención de las grandes potencias y la ayuda económica o el suministro de material de guerra por potencias extranjeras. Pero ningún conflicto armado interno hubiera podido surgir, por lo menos en la historia reciente de nuestro siglo, sin unos factores políticos, económicos y sociales internos que han sido el *imprescindible* y *determinante* caldo de cultivo del conflicto armado interno y sobre el que otros factores externos han actuado de coadyuvantes.

Entre los factores de degradación de la convivencia en una sociedad política destacan las injusticias sociales y económicas y la represión política como generadoras de insatisfacción y protesta. Los grandes problemas económicos y sociales tienen matices diferentes en el contexto de los países de América Latina que en los de África y Asia.

En el continente americano el problema básico es la desigualdad económica en términos de opulencia de unos pocos, frente a la miseria de una inmensa mayoría de la población, el desprecio social hacia los indígenas, los campesinos, las masas de obreros urbanos, etc. El poder económico y político y la dominación cultural de unos pocos en las sociedades latinoamericanas han generado tales diferencias que algunos han creído que sólo la acción armada podría subvertir esa distancia trágica.

Las sociedades latinoamericanas no han conseguido asentar una clase media que sea un status alcanzable para las clases más desposeídas, que permita acortar y difuminar las amenazas de cambios bruscos. También en las sociedades europeas y en la norteamericana hay bolsas de pobreza y acumulación de poder económico y político, pero entre una y otra situación hay toda una gradación de clases medias en una franja amplísima que hace verosímil el tránsito desde la miseria hacia la línea baja o intermedia de las clases medias y en la medida en que en una sociedad tal aspiración es realizable se amortiguan y reconducen los conflictos sociales y políticos. Pero si en otros continentes el esfuerzo personal hace impensable el tránsito de la indigencia hacia una digna situación social y económica, el cambio social para muchos marginados quedará descartado en el devenir del tiempo (desarrollo económico y social de frutos positivos en Europa y Norteamérica), y entonces el cambio se provocará como revolución en el presente por un medio fulminante: la acción armada.

Sin embargo, los problemas económico-sociales en África y Asia tienen un matiz diferente. De un lado, el factor social, más exactamente el carácter multirracial de cada sociedad política, dividida a su vez cada etnia en innumerables castas o tribus o grupos familiares que no asimilan fácilmente la organización del poder político y económico (formalmente a imitación del sistema europeo occidental). La falta de legitimidad de las autoridades que accedieron al poder después de la colonización ha facilitado los golpes de Estado que siempre han dejado insatisfechos a los grupos tribales insuficientemente representados en cada nuevo gobierno militar. La carencia de una homogeneidad social y cultural entre los distintos grupos étnicos, la férrea separación de clases sociales (principalmente en Asia) junto a las circunstancias de la colonización con sus artificiales fronteras, ha propiciado numerosas guerras civiles postcoloniales en las que el factor ideológico ha sido un mecanismo activador de las rivalidades locales.

A su vez, los problemas económicos presentan un cuadro algo diferente. Si en América Latina el problema es la acentuada desigualdad económica, en África y, en

menor medida, en Asia (en algunos Estados de Asia también se reproducen los esquemas de la opulencia y la pobreza) el factor económico característico es la carencia de medios económicos, la pobreza más absoluta, miseria y hambre física en la inmensa mayoría de la población. En estas sociedades, y en especial en Africa, las principales riquezas y medios de producción están en manos de grupos occidentales, fruto de las bien conocidas circunstancias en que se produjo la colonización y la posterior descolonización. Precisamente, si pudiera hablarse de una ubicación geográfica de principio de la soberanía permanente sobre los recursos y riquezas naturales habría que situarlo en Africa. El sistema colonial y las economías de los países descolonizados a partir de 1945 se basa «en un orden jerárquico caracterizado por el predominio de los intereses de la metrópoli y de sus nacionales y por la existencia de un desequilibrio estructural entre la colonia y la metrópoli,P.

Además, las relaciones económicas entre Estados desarrollados y subdesarrollados se basan en las propias circunstancias del hecho político-económico colonial; la escasa industria obedece a inversiones extranjeras dirigidas a la exportación sobre la base de precios bajos. Los países de Africa y Asia no se han sacudido el llamado «modelo periférico», a pesar de los avances en el plano de la proclamación de nuevos principios económicos (por ejemplo, los contenidos en la Declaración de las Naciones Unidas sobre el Nuevo Orden Económico Internacional, la Carta de Derechos y Deberes Económicos de los Estados)¹⁸. La conciencia de su desarrollo y expoliación en estas sociedades ha precipitado a quienes nada tenían que perder a acciones armadas que acabasen con regímenes políticos y sistemas económicos incapaces de poner fin a su permanente miseria.

En esas circunstancias era previsible que en los tres continentes (centro y sur de América, Africa y Asia) la utopía de una sociedad igualitaria, solidaria y comunista impactase en aquellas sociedades radicalmente injustas y divididas.

Además, es en estos continentes donde se acumulan -y no por casualidad- los sistemas dictatoriales. Junto a la fragilidad de sus estructuras sociales y económicas, la casi totalidad de los países que sufren o han sufrido guerras civiles, de mayor o menor intensidad en estos cuarenta años, son sistemas represivos e intolerantes que no permiten cauce político o jurídico a las reivindicaciones sociales, económicas y políticas de sus pueblos; incluso, en numerosos Estados recientemente independizados los gobiernos autóctonos surgidos de los Movimientos de Liberación Nacional han desencadenado persecuciones y crueldades sin límite entre el pueblo y adoptado políticas que han perpetuado la miseria de la población.

Las guerras de liberación y los golpes de Estado en estos continentes han permitido un cambio de gobernantes, pero muy raramente de dominación¹⁹. Son sistemas que tienen proscritos los sistemas electorales o si hay elecciones periódicas no son procesos desarrollados libremente. Al carecer de representatividad sus estructuras políticas son frágiles y fácilmente revocables por periódicos asaltos al poder por los grupos políticos que lo ambicionan, no precisamente para su ejercicio en favor de un cambio decidido de los sistemas económicos y sociales de ese Estado.

17. M. Bedjaoui, «Problemes recentes de succession d'Etats dans les Etats nouveaux», *RCADI*, 1970-II, p. 536.

18. Vid. V. Abellán Honrubia, «La cooperación internacional en la solución de los problemas de carácter económico y social» (I) en M. Díez de Velasco, *Instituciones de Derecho Internacional Público*, t. II, 6.ª ed., Tecnos, Madrid, 1988, pp. 166-196.

19. Señala I. Brownlie que «la fuente de la autoridad ha cambiado, pero la manera en que se ejerce esta autoridad es a menudo casi idéntica a la que existía anteriormente» (en «Aspects juridiques du passage à l'indépendance», *Revue de Droit Contemporain*, 1961, juin, pp. 18-19).

III. CRUELDAD Y HUMANIZACION DEL CONFLICTO ARMADO INTERNO.

Unas reglas de Derecho Humanitario que hicieran algo menos cruel el conflicto armado han sido tanto más necesarias en el conflicto armado interno que en el internacional porque siempre los conflictos armados internos han sido infinitamente más despiadados que una guerra entre Estados. El dato, tantas veces difundido por el Comité Internacional de la Cruz Roja durante la Conferencia Diplomática de Reafirmación y Desarrollo del Derecho Internacional Humanitario de Ginebra (1974-1977), es estremecedor: el 80 por 100 de las víctimas de los conflictos armados desde 1945 lo han sido en conflictos armados internos²⁰.

En una guerra civil la motivación de la lucha es mejor conocida y la mayoría de los combatientes tienen además motivos personales y conocen o han convivido con el adversario. Esta personalización del interés en el combate hace que el conflicto armado interno a lo largo de la historia, en cualquier país, haya sido encarnizado hasta llegar a crueldades indecibles y las autoridades de ambas partes hayan carecido de toda clemencia²¹. Las autoridades políticas y los mandos militares se muestran especialmente severas frente al compatriota adversario que se levanta en armas para cambiar por la fuerza al Gobierno establecido o cuando una parte del pueblo o un pueblo de ese Estado lucha por su independencia y, por el contrario, muestran cierto grado de humanidad y civilización frente al ejército extranjero enemigo que viola la soberanía, la integridad territorial y la independencia de ese Estado.

Un aviador o un conductor de un tanque de un ejército enemigo extranjero que, después de hacer blanco en decenas o centenares de víctimas combatientes o no combatientes, cae en poder del ejército adversario, será hecho prisionero, pero no será juzgado; además, deberá ser tratado conforme a su grado y una tercera Potencia o el CICR protegerán sus derechos sin que suponga injerencia o intervención en los asuntos internos de ese Estado; no podrá ser sometido a régimen penitenciario, estará alejado del frente, alimentado adecuadamente, alojado en condiciones sanitarias y será repatriado al término de la guerra.

Por el contrario, si ese soldado tiene la misma nacionalidad que las autoridades contra las que lucha en guerra abierta y es hecho prisionero, aun habiendo respetado las leyes de la guerra, será acusado del delito de rebelión, juzgado sumarisimamente por las leyes más estrictas y con muchas probabilidades de ser ejecutado (e incluso sin juicio) o de pasar decenas de años de prisión sin paliativos y, en el mejor de los casos, sólo tendrá una remota posibilidad de ser visitado por algún delegado del CICR o de la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas²².

Sin embargo la persona humana es la misma en el conflicto armado interno que en el conflicto armado internacional.

Ciertamente hay una diferencia en la acción bélica del combatiente en el conflicto

20. CDDH/1/SR 23 (17 de febrero de 1975), vol. VIII, p. 224.

21. G. Draper observa que en las guerras civiles la sensibilidad de los gobiernos en defensa de la soberanía es muy superior en relación con el conflicto armado internacional y también la inclinación a la brutalidad y a la venganza es más compulsiva («The Geneva Convention of 1949», *RCADI*, 1965-1 pp. 163-165).

22. Esta paradójica e injusta situación se agudiza en los conflictos internos «internacionalizados» con presencia de ejércitos de terceros Estados, de forma que «los combatientes insurgentes caídos en manos del enemigo no se beneficiarán más que del artículo 3 (común a los cuatro Convenios de Minsura) mientras que sus compañeros de armas pertenecientes a un tercer Estado que interviene en el conflicto serán tratados como prisioneros de guerra» (R. J. Wilhelm, «Problemes relatifs à la protection de la personne humaine par le droit international dans les conflits armés ne présentent pas una caractere international», *RCADI*, 1972-III, p. 359).

armado internacional pues está obligado por la ley interna a luchar en una guerra que no ha decidido. El combatiente rebelde en el conflicto armado interno lo es, por lo general, por su voluntad de unirse a la rebelión.

La extrema crueldad del conflicto armado interno y la escasa protección interna e internacional de la persona humana combatiente o no combatiente es una realidad que habrá que contar con ella. No porque sea irremediable o porque haya justificaciones para una mayor severidad y ejemplaridad frente al rebelde compatriota y magnanimidad frente al enemigo extranjero. Simplemente es una constatación de un hecho que salta a la vista en la práctica y en los textos normativos internos e internacionales.

Pero la ínfima protección jurídico-internacional a la que tienen derecho las víctimas del conflicto armado interno ha sido conseguida tras denodados esfuerzos del Comité Internacional de la Cruz Roja. Sus iniciativas chocaron frontalmente con el conjunto de Estados que no han aceptado fácilmente, y ya hasta 1949, someter a normas internacionales mínimas unos hechos que, según ellos, caen bajo el paso del Derecho interno y sobre los que la defensa de la ley y el orden no tienen límites para aplastar la rebelión que trata de subvertir esa ley y orden.

Sin embargo, hay que preguntarse si un gobierno está asistido por el Derecho para violar derechos humanos esenciales sólo por el hecho de la rebelión o si, en cambio, el Derecho Internacional puede establecer unos límites a la autoridad de los gobiernos para restablecer la ley y el orden en una situación de conflicto armado interno.

CAPITULO 2

EVOLUCION HISTORICA DE LA REGLAMENTACION INTERNACIONAL DE LOS CONFLICTOS ARMADOS INTERNOS

J. LAS GUERRAS CIVILES EN LA OBRA DE E. DE VATTEL.

La necesidad de unas reglas que humanizasen cualquier clase de conflicto armado tuvieron una excelente defensa entre la gran escuela de teólogos-juristas de Salamanca en el siglo XVP, al defender en sus obras aquellas premisas básicas sobre la naturaleza libre, espiritual y común de todo ser humano. La construcción de un *ius communicationis* no sólo tenía un sentido pragmático, de carácter jurídico-político, en orden a justificar el descubrimiento de América y el comercio, sino que tenía unas raíces filosóficas originadas en la universalidad de la condición humana. Sin embargo, sería el jurista de Neuchatel, Emmer de Vattel, quien concentraría en un capítulo de su obra, *Le Droit des Gens ou Principes de la Loi Naturelle*, publicada en 1758, las reglas de la guerra que debían ser aplicadas a una guerra civil. Vattel expone con profunda coherencia los deberes del soberano para con su pueblo: procurar su bienestar, el orden, la paz y la justicia. Aunque califica muy duramente la rebelión y a los rebeldes, porque cree que «todo ciudadano debe sufrir con paciencia males soportables antes que turbar el reposo público», muestra cierta comprensión hacia las causas de algunas perturbaciones de orden que «tienen lugar cuando el pueblo es vejado»². Describe la guerra civil como la situación que existe «cuando se forma en el Estado un partido que deja de obedecer al soberano y cuenta con bastante poderío para hacerle frente; o en una república, cuando la nación se divide en dos facciones opuestas, y de una y otra parte se vienen a las manos»³.

En estas situaciones, Vattel considera que se rompen los vínculos entre la sociedad y el Gobierno, que la Nación se divide en dos partidos independientes que se consideran como enemigos y no reconocen una autoridad común, por lo que deben considerarse, mientras dure el enfrentamiento, como dos cuerpos separados, «dos naciones diferentes». Hay una división de hecho por lo que una «asimilación de los bandos en una guerra civil a los Estados en guerra» lleva a que esas máximas de humanidad, moderación, rectitud

1. Entre otras, *vid.* la obra del fundador del Derecho Internacional y profesor de la Universidad de Salamanca, Francisco de Vitoria, *De iure belli hispanorum in barbaros*, publicada en Lyon en 1557 después de su muerte (1546). Entre las ediciones accesibles al público destaca el libro sobre las dos Reelecciones (De Indis y De iure belli) en la Editorial Espasa-Calpe (Colección Austral).

2. E. de Vattel, *Le Droit des Gens ou Principes de la Loi Naturelle*, Washington, 1916 (Reproducción fotográfica de la edición de 1758), *vol.* 11, Libro 11^o, cap. XVIII, párrafo 289-290.

3. *Loe. cit.*, párr. 292.

y honestidad (expuestas en relación con la guerra interestatal)... deban ser observadas de un lado y de otro en las guerra civiles. Vattel insiste en que «la obligación de observar entre sí las leyes comunes de la guerra es pues absoluta e indispensable para entrambos partidos y es la misma que la Ley natural impone a todas las Naciones»⁴.

Aunque su brillante doctrina, construida tanto con serios argumentos jurídico-políticos y profundas raíces humanitarias, tuvo su eco en las dos guerras civiles acaecidas en los Estados Unidos, hay doscientos treinta años después de ser difundidas esas ideas, en 1990, Vattel sigue pareciendo un visionario. Es penoso constatar que se está muy lejos del generoso sentido humanitario y lúcido razonamiento jurídico que mostró la obra de Vattel (fruto de una época de profundo sentimiento humanista y liberal). Cuando se sabe de las atrocidades y de la represión ciega que se han desencadenado en las guerras civiles de los siglos XIX y XX, y las que en estos mismos días aún tienen lugar, cuando se conocen las despiadadas opiniones sobre las guerras civiles en los textos doctrinales de los siglos XIX y XX⁵, se constata con desolación que todavía la Humanidad al terminar el siglo XX no ha alcanzado el nivel de progreso humano del siglo XVIII.

En efecto, en la ya centenaria historia del Derecho Internacional Humanitario no ha sido fácil lograr que los Estados aceptasen que unos hechos que suceden en el interior de sus fronteras y constitutivos de los más graves delitos (por afectar a la seguridad del Estado) pudiesen ser objeto de algún tipo de reglamentación. Sólo el reconocimiento de la beligerancia, y sucedía en muy pocas ocasiones, permitía humanizar el conflicto. Aunque sólo sea como recordatorio, cabe señalar que dentro de la barbarie en que se han sucedido las guerras civiles, en muy pocas de ellas hubo algún tipo de acuerdo entre Gobierno y rebeldes, o una disposición de aquél aceptando aplicar unas reglas humanitarias. Los ejemplos son escasos pero notorios.

En la Guerra de Independencia norteamericana (1776-1779) el mando británico expresó su deseo de «hacer la guerra conforme a las reglas trazadas por la humanidad y a los ejemplos que nos recomiendan las Naciones más civilizadas», con el compromiso de castigar las violaciones a las mismas dentro del ámbito de su competencia, oferta que fue aceptada por el General Washington alcanzándose un respeto bastante general a «las Leyes de la Guerra» debido, sin duda, como se ha puesto de relieve por Siotis, por la influencia de la obra de E. de Vattel muy difundida en Gran Bretaña⁶.

También en los Estados Unidos con ocasión de la guerra de Secesión (1861-1865), después de numerosos excesos cometidos por ambos lados, el mando federal encargó al jurista Francis Lieber la redacción de una compilación de las leyes sobre el Derecho de la guerra que fue adoptada en 1863 bajo el título «Instruction for the Governement of Armies of the United States in the Field» (llamado también «Código Lieber»), siendo así la primera codificación del Derecho de los conflictos armados en el marco de una guerra civil, que persuadió a su vez al ejército rebelde confederal a respetar las leyes de la guerra.

4. *Loe. cit.*, párr. 295.

5. Por ejemplo, las obras de M. De Olivart, *Del reconocimiento de beligerancia y sus efectos inmediatos*, Madrid, 1895; F. Despagnet, *Cours de Droit Intemational Public*, Paris 1899, pp. 536-537; P. Fauchille, *Traité de Droit Intemational Pub'ic*, Paris, 1923, p. 11. En general, la doctrina internacionalista en relación con la guerra civil está reflejada en el *Annuaire de l'Institut de Droit Intemationa/* en el período 1897-1904. Sus inflexibles posicionamientos influyeron decisivamente sobre políticos y militares en la creencia de que la aplicación de las leyes de humanidad en la guerra civil suponía un reconocimiento de la beligerancia y del estatuto jurídico de los rebeldes.

6. J. Siotis, *Le Droit de la guerre et les conf'its arnés d'un caractere non intemational*, LGDJ, Paris, 1958, p. 61.

La aplicación del Derecho de los conflictos armados con su correspondiente humanización y evitación de crueldades en esos dos conflictos armados no internacionales (aunque hoy la guerra de independencia sería considerada como conflicto internacional) han sido dos excepciones notorias entre las incontables crueldades que se cometieron en las guerras, también de independencia, de las colonias españolas en América o en las guerras Carlistas o en la Guerra de Cuba o en la Comuna de París y en otros tantos conflictos de la época⁷.

II. LA CODIFICACION DEL DERECHO DE LA GUERRA Y LAS CONFERENCIAS INTERNACIONALES DE LA CRUZ ROJA.

A finales del siglo XIX, en una época en que crecían las preocupaciones por la humanización de las guerras *entre Estados* y el interés por la codificación de las «Leyes de la Guerra», se dejaron sentir algunas inquietudes jurídicas por las guerras civiles. El interés por los aspectos jurídicos relacionados con la beligerancia en la guerra civil se pusieron de manifiesto en las dos sesiones del Institut de Droit International celebradas en 1897 en La Haya y en 1900 en Neuchatel, en las que se ocuparon de los «Droits et devoirs des puissances étrangères, au cas de mouvement insurrectionnel, envers les gouvernements établis et reconnus, qui sont aux prises avec l'insurrection». Se aprobó una resolución (presentada por Desjardins y el español De Olivart) que expresa la doctrina dominante en ese momento en las cuestiones relativas a las relaciones entre los Estados terceros y el Gobierno establecido, pero sin referencia alguna a las relaciones con la parte rebelde, aunque se consideraba que los terceros Estados eran dueños para proceder a un reconocimiento de la parte rebelde⁸. Pero, no se expresa la menor preocupación humanitaria por la suerte de las víctimas.

Tiene mayor interés aquí destacar las iniciativas del Comité Internacional de la Cruz Roja en la *IX Conferencia Internacional de la Cruz Roja*, en 1912, en vistas a acordar unas normas jurídico-humanitarias que facilitasen la intervención de los organismos humanitarios en favor de las víctimas de la guerra civil, especialmente por parte de las Sociedades de la Cruz Roja extranjeras, pero su informe («Rapport Clark») encontró la oposición inmediata de la mayoría de las delegaciones que consideraban sus recomendaciones una injerencia en los asuntos internos de los Estados.

La siguiente *Conferencia Internacional de la Cruz Roja*, celebrada en 1921 hizo un llamamiento a los Gobiernos y a todos los partidos políticos «sobre el hecho de que la guerra civil no puede justificar la violación del Derecho de Gentes, y que este Derecho debe ser protegido a toda costa». Además, se estimaba que los detenidos políticos en una guerra civil deberían ser considerados y tratados de acuerdo con los principios que inspiraron el Convenio de 1907. Aunque estos acuerdos no tuvieron una gran trascendencia práctica en las guerras civiles posteriores, sin embargo, marcan una nueva época en la intervención de un organismo humanitario imparcial, como el Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR), en una guerra civil tan encarnizada como la guerra civil de España (1936-1939). Con la autorización de las máximas autoridades republicanas y rebeldes, el CICR puso en contacto a las Sociedades de la Cruz Roja de ambos lados y pudo llevar

7. Sobre estos conflictos véase J. Siotis, op. cit., pp. 59-96.

8. Anuario IDI, 1900, p. 637 y ss. Preocupaciones semejantes tenían lugar en Latino-América desembocando la VI Conferencia de Estados americanos en la aprobación de la Convención Interamericana de La Habana de 1928 relativa a los deberes de los Estados Terceros en caso de guerra civil.

a cabo una acción humanitaria de cierto alcance en materia de intercambios de correspondencia, de suministro de alimentos, vestidos y medicamentos y en relación con el respeto al signo de la Cruz Roja (hospitales y personal sanitario) y con muy discreto resultado en materia de visitas a las prisiones y a los campos, listas y noticias sobre prisioneros e intercambio de los mismos⁹.

Precisamente, mientras la guerra civil continuaba desangrando al pueblo español, tuvo lugar en 1938 la *XVI Conferencia Internacional de la Cruz Roja* (a la que asistieron representantes de las dos Sociedades españolas) que se ocupó ampliamente de la aplicación de las normas humanitarias del Derecho de la Guerra a las guerras civiles teniendo muy en cuenta la experiencia dramática española. La Resolución aprobada invitaba al CICR y a las Sociedades Nacionales de la Cruz Roja a que orientasen sus esfuerzos comunes con el fin de obtener en una guerra civil «a) la aplicación de los principios humanitarios que hallaron su expresión en los dos Convenios de Ginebra de 1929 y el X Convenio de La Haya de 1907, especialmente en lo que se refiere al tratamiento de los heridos, enfermos y prisioneros de guerra, así como a la inmunidad del personal y del material sanitario; b) un trato humano para todos los detenidos políticos, su canje y, dentro de lo posible, su liberación; c) el respeto de la vida y la libertad de los no combatientes; d) facilidades para la transmisión de informes de carácter personal y para la reunión de las familias; e) medidas eficaces para la protección de los niños» y se encargaba al CICR de un informe sobre los problemas humanitarios de las guerras civiles que habría de ser estudiado en la siguiente Conferencia Internacional.

En 1946 se reunió la Conferencia Preliminar de las Sociedades Nacionales de la Cruz Roja para estudiar, en el contexto de una revisión de los Convenios de Ginebra de 1929, la propuesta del CICR de que las partes en una guerra civil fueran invitadas a declarar que «los principios de los Convenios serían aplicados sin reserva de reciprocidad». La Conferencia Preliminar, en la que se suscitaron las cuestiones de la aplicación de los Convenios de Ginebra por los rebeldes, al no ser signatarios de los mismos, fue más lejos que el CICR en sus trabajos al prever que «en caso de conflicto armado en el interior de un Estado, el Convenio sería aplicado igualmente por cada una de las partes adversas a menos que una de ellas declarase expresamente su rechazo.

III. LA CONFERENCIA DIPLOMATICA DE 1949. EL ARTICULO 3 COMUNA LOS CONVENIOS DE GINEBRA DE 12 DE AGOSTO DE 1949.

Aquel esfuerzo tenaz del Comité Internacional de la Cruz Roja, desde 1912, por conseguir la mejora de la suerte de las víctimas de una guerra civil parecía que había prendido en las inquietudes gubernamentales y afianzó en la Conferencia Diplomática celebrada en Ginebra en 1949 en la que se aprobaron los vigentes cuatro Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949¹⁰.

9. Sobre las condiciones de intervención del CICR en la guerra civil española, véase J. Siotis, op. cit., pp. 151-156. Para este autor «todos estos hechos demuestran que las dos partes en lucha habían reconocido tempranamente el principio de aplicación de las leyes de la guerra en el conflicto que las oponía. Esto no significa naturalmente que esas leyes fueran aplicadas siempre» (p. 155).

10. I) Convenio de Ginebra para aliviar la suerte de los heridos y enfermos de las fuerzas armadas en campaña; II) Convenio de Ginebra para aliviar la suerte de los heridos, enfermos y náufragos de las fuerzas armadas en el mar; III) Convenio de Ginebra sobre el trato a los prisioneros de guerra; IV) Convenio de Ginebra sobre la protección de personas civiles en tiempo de guerra.

En adelante, para aligerar la cita de los artículos de los Convenios de Ginebra, el número en romanos designará el correspondiente Convenio.

Hay que hacer notar que la aprobación del vigente artículo 3 común a los cuatro Convenios, en el que se contiene *la reglamentación internacional mínima en una guerra civil*, fue objeto de una enorme discusión. No se centraba la discusión en la necesidad de extender la aplicación de las restantes disposiciones de los Convenios de Ginebra a la guerra civil ni tampoco se dudaba de la posibilidad jurídica de hacerlo. Pero el escollo mayor procedía de las características que debería reunir el conflicto interno, del reconocimiento del estado de guerra y de las eventuales consecuencias en el estatuto jurídico de la parte rebelde. Algunas delegaciones, como la de Francia, sugirieron la adopción de un texto que fuese aplicable en toda circunstancia en caso de conflicto armado interno, sin delimitar sus caracteres y que contuviera un conjunto de reglas humanitarias elementales a las que todo hombre pudiera aspirar. Para otras delegaciones, como la soviética, prescindiendo también de las características definitorias del conflicto armado interno, el proyectado artículo 3 debía de ser mucho más amplio y acomodar su texto a cada uno de los Convenios¹¹.

La opción finalmente seguida no delimita el tipo de conflicto armado interno al que es aplicable el texto del artículo 3 y la única caracterización que se acepta es negativa: sin carácter internacional; deja, pues, en pie una cuestión difícil, compleja y, en ocasiones, casi insoluble (Vietnam, Corea...) de calificación del conflicto armado. De este modo, toda una amplia gama de conflictos armados internos que se desarrollen en el interior de un Estado serán las variadas situaciones de hecho a las que será aplicable el artículo 3 de los Convenios, independientemente de la calificación jurídica del conflicto. Su objetivo era ofrecer un catálogo sencillo de deberes y derechos que pudiesen ser aplicados por ambas partes en el transcurso de los enfrentamientos¹².

El artículo 3 es la primera norma jurídica convencional de carácter humanitario que regula los conflictos internos con condiciones de aplicabilidad propia dentro de los cuatro Convenios en los que aparece¹³. La intención de los redactores al elaborar ese compendio elemental de conducta era facilitar la adopción por una amplia mayoría de Estados de un texto que no limite la autoridad del Gobierno establecido para aplicar la ley interna y condenar a los rebeldes.

En relación con el Derecho Internacional clásico sobre la guerra civil, el artículo 3 es *un cambio jurídico revolucionario*, pues ha quebrantado la regla tradicional y ha demostrado, desde 1949, que *el reconocimiento de la beligerancia no es ni puede ser una condición sine qua non para la aplicación de normas internacionales humanitarias*. Sin embargo, no debe olvidarse que este precepto aplicable a los conflictos armados internos es muy restringido en relación con la generosa regulación de las guerras internacionales. No en vano el artículo 3 sintetiza en poco más de veinte líneas los varios centenares de

11. *Actes de la Conference Diplomatique de Geneve*, 1949, tome II, Secc. B, pp. 10, 12, 44, 93 y 95.

12. En este sentido ha tenido gran aceptación la calificación de «Convenio en miniatura» dada por R. Pinto, «El artículo 3, insertado en estos convenios, constituye por sí mismo, un convenio en miniatura, de alcance limitado, pero suficiente para atenuar, si fuera respetado, los actos salvajes y el horror de tales conflictos» (en «Les regles du droit international concernant la guerre civile», RCADI, 1965-1, p. 524).

13. En este sentido, G. Draper ha dicho que el artículo 3 es «un artículo aislado en los Convenios. Si se aplica, no se aplica el resto; si el resto se aplica, el artículo 3 no se podrá aplicar» (en «The Geneva Conventions of 1949», *RCDAI*, 1965-1, p. 87). Sin embargo, creo que el sentido de «artículo aislado» no significa que ciertos preceptos comunes (como el artículo 1 relativo al respeto a los Convenios y otros igualmente comunes) no tengan aplicación en el conflicto interno regulado por el citado artículo 3 que forma un conjunto con otras disposiciones de los cuatro Convenios de Ginebra.

artículos de los cuatro convenios de Ginebra dejando numerosas dudas en cuanto a la situación de los combatientes que son hechos prisioneros o detenidos con las armas en la mano y en cuanto al tránsito del régimen del artículo 3 a la aplicación plena de los Convenios. En efecto, dejando a un lado la precisión de celebrar acuerdos especiales a tal fin entre las Partes en conflicto - lo que podría dar lugar a una interpretación política -, el reconocimiento de la existencia de una guerra civil en el Derecho Internacional clásico presentaba la ventaja de la aplicación expresa o tácita del conjunto del Derecho de la Guerra (para lo que debía de reunir dicho conflicto todo un conjunto de caracteres).

Si es cierto que para humanizar la guerra hay que empezar por darle leyes¹⁴, el artículo 3, además de haber cubierto esa laguna secular, ha supuesto la aceptación por los Estados de que no son libres de tratar a sus ciudadanos de cualquier manera, aún cuando éstos pongan en peligro la permanencia y estabilidad de los gobiernos establecidos y que, por tanto, una situación nacional tan grave se somete a unas normas elementales de Derecho Internacional. Sin embargo, aunque el artículo 3 ha sido aceptado por los Estados como norma aplicable a muchos conflictos armados internos desde 1950, sin embargo, no nos ha ahorrado de estremecedoras imágenes desde entonces, porque la piedra clave de toda construcción jurídica y, especialmente ante situaciones en las que tantas vidas humanas arriesgan su existencia, es la aplicación efectiva por los numerosos órganos administrativos y por los miembros de las fuerzas armadas contendientes.

En cualquier caso, no se puede negar que la existencia de unas normas jurídicas internacionales como las contenidas en el artículo 3, que ha sido aceptada por la práctica totalidad de los Estados de la Comunidad Internacional, tiene por sí mismo el valor de constituir el modelo de conducta humana que debe ser observada por todos los participantes en un conflicto armado interno en el que el odio y el terror pueden aún más que los destructores efectos de la necesidad militar.

Pero el artículo 3, en tanto que reglamentación mínima, nació con carácter embrionario a fin de que si en el futuro se lograba un estado de opinión más favorable alcanzar más sustanciales y amplios desarrollos jurídico-humanitarios. El artículo 3, como el conjunto de las normas del Derecho Internacional Humanitario, nunca ha sido considerado como la regla que regule definitivamente el conflicto armado, y encontró en los años setenta un cierto clima favorable a su desarrollo al final del proceso de independencia colonial.

IV. LA CONFERENCIA DIPLOMATICA SOBRE LA REAFIRMACION Y EL DESARROLLO DEL DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO APLICABLE EN LOS CONFLICTOS ARMADOS (1974-1977)

Se ha dicho que «la historia del Derecho Humanitario es la historia de una perpetua inadaptación»¹⁵. En efecto, pocos años después de entrar en vigor los convenios de 1949, los conflictos de la década de los cincuenta y sesenta (la guerra de Corea con el problema de la suerte de los prisioneros de guerra de Corea del Norte, los conflictos de Vietnam, Yemen, las guerras por la independencia en Africa, etc.) pusieron de relieve la inadecuación de los Convenios de Ginebra a los nuevos conflictos que se planteaban. De un lado, eran conflictos que al amparo de las nuevas corrientes jurídico-políticas de la Co-

14. Algún autor considera que la ausencia de reglas rigiendo las hostilidades es la causa primaria de la crueldad de la guerra *civil*. Vid. M. Greenspan, *The Modern Law of Land Warfare*, Berkeley-Los Angeles, 1959, p. 105.

15. M. F. Furet, J. C. Martínez y H. Dorandeu, *La guerre et le droit*, Pédone, Paris, 1979, p. 105.

munidad Internacional, impulsadas por el *principio de la libre determinación de los pueblos*, no podían mantenerse bajo calificación de conflicto interno debido a que el territorio colonial goza de una condición jurídica distinta y separada de la del territorio metropolitano. En consecuencia, los conflictos armados entre la metrópoli y la colonia se empezaban a calificar de guerras internacionales. Por otra parte, en esos años se suceden los conflictos internos y el Comité Internacional de la Cruz Roja era consciente del carácter mínimo de los principios humanitarios contenidos en el artículo 3 común a los convenios de Ginebra por lo que encargó dos informes, uno en 1955 a un comité intergubernamental de expertos y otro en 1962 realizado por una comisión reducida de expertos en torno a la ayuda humanitaria a las víctimas de los conflictos internos.

Aunque inicialmente el CICR presentó cuatro proyectos¹⁶ de protocolos para su estudio por una Conferencia de expertos gubernamentales en 1971, junto a los representantes de los Estados Partes en 1971 y otra de expertos de las Sociedades Nacionales, sin embargo, ya a partir de 1972 el Comité Internacional de la Cruz Roja, teniendo en cuenta esos trabajos, decidió reducir y sistematizar aquellos cuatro proyectos en dos; uno, que abarcase los desarrollos relativos a los conflictos armados internacionales, dada la unidad de los cuatro convenios de Ginebra, y otro proyecto que desarrollase la reglamentación internacional aplicable a los conflictos armados sin carácter internacional contenida en el artículo 3 común a los Convenios de Ginebra. Estos proyectos de Protocolos Adicionales trataban de ofrecer una base adecuada para las deliberaciones de la Conferencia Diplomática, convocada por el Consejo Federal suizo, Gobierno del Estado depositario de los Convenios de Ginebra.

1. La organización de los trabajos de la Conferencia Diplomática

La Conferencia Diplomática sobre la Reafirmación y el Desarrollo del Derecho Internacional Humanitario aplicable a los conflictos armados se desarrolló entre 1974 y 1977 a lo largo de cuatro períodos de sesiones¹⁷.

Un análisis adecuado del Protocolo II (sobre conflictos internos) exige hacer mención a la interrelación que existió entre el Protocolo I (conflictos internacionales) y el Protocolo II como consecuencia de la discusión simultánea de ambos Protocolos en las tres Comisiones en las que trabajó la conferencia. Así, sirva de ejemplo el caso de la Comisión II a la que la Conferencia encargó el análisis de los siguientes artículos del proyecto de Protocolo Adicional I: los artículos 8 a 20 (heridos, enfermos y náufragos) y los siguientes artículos del proyecto de Protocolo Adicional II: artículos 11 a 19 (heridos, enfermos y náufragos), 30 y 31 (socorros).

Como puede observarse se distribuyó el trabajo con arreglo a criterios objetivos de forma que preceptos que plantean una misma temática se estudiaban por una misma Comisión que procedía, en primer lugar, al debate de los preceptos del proyecto para conflictos armados internacionales y, seguidamente, pasaba a debatir los correspondientes del proyecto para los conflictos armados internos, aunque en ocasiones los oradores en un mismo turno de palabra no podían evitar relacionar las discusiones y sus posiciona-

16. Esos cuatro proyectos versaban sobre protección de heridos, enfermos y personal sanitario; sobre protección de la población civil; y sobre desarrollo del artículo 4 del III convenio en relación con las condiciones para obtener el estatuto de prisionero de guerra.

17. El primer período de sesiones fue del 20 de febrero al 29 de marzo de 1974; el segundo del 3 de febrero al 18 de abril de 1975; el tercero, del 21 de abril al 11 de junio de 1976 y el cuarto, del 17 de marzo al 10 de junio de 1977.

mientos esperando mayor clarificación en tomo al precepto correspondiente de uno u otro Protocolo; de este modo, los numerosos aplazamientos de la discusión, en tanto no se lograba un acuerdo en otro ámbito, jalaron la conferencia, condicionándose mutuamente y entorpeciendo el avance gradual de los trabajos hasta consumir cuatro largos períodos de sesiones, para luego, finalmente, suprimir en poco más de una sesión más de veinte artículos del proyecto de Protocolo Adicional II.

La táctica de debatir y negociar en paralelo se basaba en razonables argumentos de economía en los planteamientos temáticos y servía tanto al deseo de un grupo de Estados occidentales de alcanzar un Protocolo II suficientemente amplio y también al deseo de otros países occidentales preocupados por frenar un Protocolo I excesivamente ambicioso. Por el contrario, los países del Tercer Mundo, que recelaban del proyecto de Protocolo II aplicable a los conflictos internos, deseaban que las Comisiones, aún aceptando la distribución temática de los dos proyectos, considerasen que, sin embargo, en tanto no se hubiese discutido y aprobado todos los artículos asignados del Protocolo Adicional I (conflictos armados internacionales, incluidos los coloniales) no debería iniciarse la discusión del Protocolo Adicional II.

Aunque el procedimiento seguido fue el primero, sin embargo, el resultado en el Pleno no fue el deseado por la actitud firmemente hostil al Proyecto de Protocolo II por parte de la mayoría de los países del Tercer Mundo, aprobando en numerosas ocasiones sin consenso mediante votaciones ajustadas o condicionadas en las tres Comisiones. Pero dado que los debates se sucedieron de forma interdependiente y paralela haré las referencias necesarias a la posición de los Estados respecto al proyecto de Protocolo I, en la medida en que dicha discusión condicionase o influyese en los debates y en el texto finalmente aprobado en el Protocolo II.

Las decisiones de la Conferencia sobre todas las cuestiones de fondo se adoptaron por mayoría de 2/3 de los votos de los representantes presentes y votantes, y las decisiones sobre las cuestiones de procedimiento se adoptaron por mayoría, al igual que las invitaciones a participar en la conferencia (artículo 35 del reglamento)¹⁸. Sin embargo, hay que poner de relieve que la casi totalidad de los preceptos de ambos Protocolos Adicionales fueron aprobados por consenso y que en su conjunto los dos Protocolos fueron adoptados finalmente también por consenso.

2. La participación de observadores en la Conferencia (Movimientos de Liberación Nacional, Comité Internacional de la Cruz Roja y Organizaciones no gubernamentales)

A los pocos días de iniciados sus trabajos, la Conferencia decidió «invitar a los Movimientos de Liberación Nacional, reconocidos por las organizaciones intergubernamentales regionales, interesados en participar plenamente en las deliberaciones de la Conferencia y de sus comisiones principales» dado el carácter fundamentalmente humanitario de la Conferencia y «convencida de que el desarrollo progresivo y la codificación del Derecho Internacional Humanitario... constituye una labor universal a la que pueden contribuir de forma positiva los Movimientos de Liberación Nacional»¹⁹. Se daba así

18. El reglamento de la Conferencia puede verse en las Actas de la Conferencia Diplomática sobre la reafirmación y el desarrollo del Derecho Internacional Humanitario aplicable en los conflictos armados (en adelante CDDH): CDDH/2/Rev.3, vol. 11.

19. Resolución 3 (J) de 1.º de marzo de 1974, CDDH/55, vol 1, 2.ª parte, p. 5.

cumplimiento a una petición de la Asamblea General de las Naciones Unidas para que fueran invitados los movimientos de liberación nacional (Resolución 3102 [XXVIII] de 12 de diciembre de 1973)²⁰.

Los Movimientos de Liberación Nacional que asistieron a sus sesiones²¹ fueron los siguientes: ANC (Congreso Nacional Africano de Sudáfrica), ANZC (Consejo Nacional Africano de Zimbabwe), FRELIMO (Frente de Liberación de Mozambique), EPLA (Movimiento Popular de Liberación de Angola), OLP (Organización para la Liberación de Palestina), PAC (Congreso Panafricanista de Sudáfrica), SPUP (Partido Unido del Pueblo de Seychelles), SWAFO (Organización del Pueblo de Africa Sudoccidental), ZANO (Unión Nacional Africana de Zimbabwe) y ZAPU (Unión Popular Africana de Zimbabwe).

Así pues, para que un movimiento de liberación nacional pudiera tener status de observador en la Conferencia Diplomática se precisaba estar ya *reconocido por la organización internacional de la región* y tener la correspondiente invitación a la Conferencia, lo que suponía un filtro o control que ejercerían los Estados en esa doble vía con el objeto de *evitar la consolidación internacional de los movimientos secesionistas o «de fragmentación»*. En el curso de los debates, de los once Movimientos de Liberación Nacional, sólo el de Mozambique mostró algún interés durante la conferencia.

Los Movimientos de Liberación Nacional pudieron hacer toda suerte de declaraciones durante la conferencia, presentar enmiendas y propuestas que fueron distribuidas entre las delegaciones como documentos de la Conferencia, si bien, como es obvio, no tenían derecho de voto, el cual estuvo reservado exclusivamente a los Estados (art. 18 del reglamento). A pesar del amplio estatuto que se les concedió apenas hicieron uso del mismo a lo largo de la Conferencia, aunque la mayoría estuvieron presentes en el momento de la firma del Acta Final, lo que constituyó una novedad en la vida diplomática internacional (si bien se acordó que su firma no podría constituir un precedente para otras Conferencias Internacionales). Sin embargo, la invitación al Gobierno Revolucionario Provisional de Vietnam del Sur consumió numerosos debates en la primera y segunda sesiones de la Conferencia, sin que se lograra una votación favorable y el problema se solucionó finalmente cuando la República de Vietnam del Sur sucumbió en los combates en 1975 unificándose ambos Estados.

Cabe destacar que la presencia del *Comité Internacional de la Cruz Roja* y sus expertos fue solucionada favorablemente en el reglamento interno. Se reconocía que habiendo sido elaborados los dos proyectos de Protocolos Adicionales por el CICR, éste quedaba asociado a los trabajos de la Conferencia pudiendo intervenir verbalmente o por escrito en relación con todas las cuestiones de la Conferencia (art. 33). Además de ese derecho para hacer oír su autorizada voz en cualquier momento, los representantes del CICR hacían la presentación introductoria de cada artículo de los Proyectos previamente a su discusión.

20. Además, la Asamblea General de las Naciones Unidas aprobó entre 1968 y 1979, más de 18 resoluciones apoyando la celebración de una Conferencia Diplomática que reafirmase y desarrollase el Derecho Internacional Humanitario, entre las que destacan la Resolución 2444 (XXIII) de 19 de diciembre de 1968 sobre el respeto a los derechos humanos en los conflictos armados, Resolución 2675 (XXV) de 9 de diciembre de 1970 sobre los principios básicos para la protección de las poblaciones civiles en los conflictos armados, Resolución 3032 (XXVII) de 18 de diciembre de 1972 y 3500 (XXX) de 15 de diciembre de 1975 sobre el respeto a los derechos humanos en los conflictos armados.

21. En el transcurso de la celebración de la Conferencia, Mozambique, Angola y Seychelles alcanzaron su independencia.

También la *Liga de Sociedades de la Cruz Roja* pudo presentar por conducto de sus expertos, oralmente o por escrito, sus opiniones sobre todas las cuestiones relativas a la actividad humanitaria sometidas a examen de la Conferencia.

También asistieron representaciones de numerosas organizaciones internacionales gubernamentales y no gubernamentales invitadas a título de observadores que pudieron hacer oír su voz (sin derecho a voto) en pleno o en las comisiones principales, previa autorización de la Conferencia y de sus comisiones sobre problemas relacionados con su esfera de actividad.

V. EL PROTOCOLO ADICIONAL II RELATIVO A LA PROTECCION DE LAS VICTIMAS DE LOS CONFLICTOS ARMADOS SIN CARACTER INTERNACIONAL. EL CONTEXTO POLITICO DESUELABORACION

La idea que se repitió constantemente, antes y durante la conferencia fue la de la *reafirmación y desarrollo* del Derecho Internacional Humanitario en vigor. Se ponía el énfasis en *el mantenimiento y consolidación* de los Convenios de Ginebra, en torno a los cuales nadie consideraba superados o ineficaces, sino claramente insuficientes a los nuevos conflictos existentes y a las particularidades de la nueva Sociedad Internacional de la segunda mitad del siglo XX. En realidad, el término revisión no fue utilizado porque en los aspectos que tratan dichos convenios se consideraba que ofrecían adecuada protección y que la labor a realizar se dirigía a precisar y ampliar las protecciones humanitarias en algunos aspectos.

Hay que reconocer que la Conferencia Diplomática cumplió su objetivo de «reafirmación» del Derecho Internacional Humanitario porque en 1949 apenas unos cincuenta Estados asistieron a la Conferencia Diplomática que elaboró los Convenios de Ginebra. Sin embargo, en la Conferencia Diplomática de 1974-1977 se reunieron más de 120 Estados, lo que expresa el profundo cambio habido en la Sociedad Internacional a partir de los años cincuenta con el fenómeno bien conocido de la mundialización y heterogeneidad de la Sociedad Internacional. Junto a este radical cambio producido por la descolonización, hay que recordar los importantes principios jurídicos que se consolidan en las relaciones internacionales contemporáneas como el principio de la prohibición del uso de la fuerza y el derecho de los pueblos a la libre determinación. Los nuevos sujetos han tratado de extraer las correlativas consecuencias jurídicas de esos principios dentro del Derecho Internacional Humanitario en orden a sus propios intereses.

Sin embargo, en relación con el Protocolo I, aplicable a los conflictos internacionales, resulta difícil considerar que, en relación con tales conflictos, la labor de la Conferencia fuera estrictamente de reafirmación y desarrollo, ya que ese Protocolo abordó cuestiones que se corresponden con el derecho de la guerra stricto sensu, al abordar cuestiones como los medios y métodos de combate regulados hasta entonces en los Convenios de La Haya de 1907. También sobrepasó esas tareas al extender considerablemente su ámbito de aplicación a conflictos que hasta entonces los Estados no habían calificado de conflictos armados internacionales, aunque jurídicamente sea irrefutable la calificación de conflicto armado internacional dado a las guerras por el acceso a la independencia. Además, el Protocolo I desbordó el derecho vigente al conceder el estatuto de prisionero de guerra a un tipo de combatiente -«el guerrillero»-, aunque no reúna las condiciones exigidas para obtener dicho régimen favorable²². Desde luego, estos dos últimos factores de

22. Incluso para algún autor, como P. de la Pradelle, «los Protocolos en su estado actual

extensión fueron fruto más de una fuerte politización que de una lógica maduración jurídica del principio de la libre determinación y que al aceptarse los mismos sin las consiguientes salvaguardias jurídicas hicieron perder el interés por el Protocolo Adicional II.

En efecto, difícilmente se puede entender el vaciado del Protocolo Adicional 11 (de 47 artículos en el proyecto del CICR de junio de 1973 a 28 artículos en el texto definitivo aprobado por la Conferencia el 10 de junio de 1977) si no se hubieran producido tan profundas modificaciones en la estructura y en los equilibrios del Derecho de los conflictos armados debido al contenido del Protocolo Adicional I relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados internacionales.

El Protocolo Adicional II originó ya en las reuniones de expertos de las Sociedades Nacionales de la Cruz Roja y expertos gubernamentales de 1971 y 1972 largas discusiones. Pero los recelos sobre el Protocolo II se tomaron en el desinterés de un grupo importante de países del Tercer Mundo a partir del 22 de marzo de 1974, cuando apenas un mes después de abierta la Conferencia Diplomática se aprobó en la Comisión I el texto del art. 1 del Protocolo I que califica a *algunas* guerras de liberación nacional como conflictos armados internacionales: aquellas en las que «los pueblos luchan contra la dominación colonial, la ocupación extranjera y contra los regímenes racistas». La mayoría de los países del Tercer Mundo una vez consiguieron legalizar jurídicamente y legitimar políticamente sus *pasadas guerras anticoloniales*, ya no permitieron que ninguna causa humanitaria pudiera cercenar su poder para aplastar un conflicto armado interno.

Tampoco se puede ocultar que había países occidentales que, sin desear que se abandonase el proyecto de Protocolo II, deseaban un texto atemperado. Pero, también, en la Conferencia se alzaron voces responsables en favor de una protección tan amplia como en un conflicto armado internacional o al menos en favor del progresivo texto presentado por el CICR. Pero veamos de forma sintética las posiciones que se enfrentaron en una dialéctica cuyos polos para algunas delegaciones debía ser la causa de la humanidad y para otros la de la soberanía.

1. La posición de los países del Tercer Mundo y de los países comunistas (Rumanía, China): los detractores del Protocolo II

Las delegaciones del Tercer Mundo actuaron en todo momento bajo el temor de que el principio de la libre determinación pudiera volverse *en contra suya* y ser interpretado en el sentido de que en Estados plurinacionales o plurirraciales algunos de los pueblos que los componen pueden invocar el mencionado Derecho como cobertura jurídica a sus objetivos de independencia. Ciertamente, ya cuando se elaboró este principio se dejó patente la preocupación de numerosos países de que este principio no podía ser inter-

contienen reglas que están en contradicción con las disposiciones fundamentales de los Convenios de 1949» y estima también que la autonomía del Derecho Internacional Humanitario por relación al resto del Derecho de la Guerra se ha puesto en peligro (en «Le droit humanitaire des conflits armés», *RGDIP*, 1978-1, pp. 19-22).

También para Ph. Bretton en el Protocolo I relativo a los conflictos armados internacionales hay una «confusión de géneros» en las definiciones y nociones de orden militar y en el enunciado de algunas limitaciones o prohibiciones de orden militar (en «Remarques générales sur les travaux de la Conférence de Genève sur la réaffirmation et le développement du Droit international humanitaire applicable dans les conflits armés», *AFDI* 1977, pp. 211-216).

Vid. también A. Mangas Martín, «La calificación de las guerras de liberación nacional como conflictos armados internacionales: consecuencias para el derecho internacional humanitario», Anuario Argentino de Derecho Internacional, vol N, 1990.

pretado en el sentido de que fomentara movimientos subversivos o de secesión o de subversión. Es obvio que ningún Estado desea su propia desaparición o fragmentación, pero en Estados occidentales ese riesgo es marginal.

Así Nigeria, Madagascar, Uganda, República Árabe de Siria, República Unida de Tanzania, Senegal, Brasil, Pakistán y la India deseaban que no se hiciera un examen paralelo del art. 1 del Protocolo I (conflictos internacionales) y del Protocolo II (conflictos internos) mientras no se zanjase la «cuestión del alcance del Protocolo I» pues si se decidía que las luchas de liberación entran en el campo de la aplicación del Protocolo I, como así ocurrió, el alcance, incluso la propia existencia, del Protocolo II habría de ponerse en tela de juicio.

La India adoptó una postura visceralmente hostil al Protocolo II. Claro que importantes razones tenía y tiene debido a la pluralidad étnica, lingüística y religiosa y a los continuos enfrentamientos entre las distintas étnias y el Gobierno federal. Es bien conocida la crueldad y represión con que salda cada enfrentamiento periódico (miles de muertos cada año). Para la delegación de la India «si los movimientos de liberación nacional quedan incluidos en el artículo 1 [del Protocolo I], la aplicación del Protocolo II a los disturbios internos y otras situaciones análogas equivaldría a una injerencia en los derechos y deberes soberanos de los Estados. La definición del conflicto armado sin carácter internacional sigue siendo vaga y no se han aducido argumentos convincentes -en opinión de la delegación de la India-, para justificar la necesidad del proyecto de Protocolo II, cuyas disposiciones no son aceptables para su delegación»²³. A lo largo de la Conferencia la India se mostró indiferente a los argumentos jurídicos que apuntaban a fundamentos de *ius cogens* y a las razones político-humanitarias que enseñan que el respeto a la dignidad de la persona humana y a su vida, en este caso del ciudadano rebelde, no ponen en peligro la soberanía del Estado y valen tanto como la del enemigo extranjero. Además, el dato de que el ochenta por cien de las víctimas en los conflictos armados desde 1945 lo habían sido en conflictos armados internos era en sí mismo sobrecogedor.

Habiéndose aprobado la calificación de conflicto internacional para las luchas contra la dominación colonial, extranjera y racista definido en el artículo 1 del Protocolo I (conflictos internacionales, para la India, según declaró su representante en el Pleno), el Protocolo II ya no era necesario «pues cualquier otro conflicto que tenga lugar en el territorio de un Estado soberano será un conflicto interno; y un instrumento internacional destinado a regular conflictos sin carácter internacional podría, al ponerse en práctica sus disposiciones, impedir la solución de conflictos y provocar la injerencia extranjera». Para el gobierno de la India una decisión así era inaceptable al permitir la injerencia en los asuntos internos de los Estados «en especial de las naciones más jóvenes del mundo en desarrollo». También alegó que los países en desarrollo no pueden descartar la posibilidad de que en este mundo ideologizado y dividido se abuse del Protocolo II. Todavía en los últimos días de la Conferencia la delegación de la India insistía en su oposición al conjunto del Protocolo II (entonces ya muy reducido) y fundaba la inutilidad del proyecto para los conflictos armados internos en un argumento desesperado basado en que las disposiciones del Protocolo II ya figuraban en la legislación india, lo que si fuera cierto ya no podría

23. CDDH/1/SR. 23 (17 de febrero de 1975), vol. VIII, párr. 48, p. 232. Estos argumentos serían reiterados por la India en la Comisión II al ocuparse de los artículos relativos a heridos, enfermos y náufragos del conflicto armado interno, CDDH/11/SR. 22 (21 de febrero de 1975), vol. XI, párr. 35, p. 222.

mantener con coherencia que el Protocolo II podría debilitar la soberanía de los Estados y constituir una injerencia en los asuntos internos²⁴.

Claro que el Tercer Mundo no estuvo solo en su acoso al Protocolo II y algún país comunista como *Rumanía* consideraba que «la aplicación automática a los conflictos internos de las normas aplicables en los conflictos internacionales podría tener resultados negativos y entrañar la violación del Derecho Internacional y de la soberanía nacional. Todas las futuras normas internacionales relativas a los conflictos armados internacionales deben basarse en el reconocimiento y respeto de los derechos soberanos de cada Estado dentro de sus fronteras» y por ello creía que el Protocolo II debía basarse en el respeto a la soberanía de los Estados y «consolidar la soberanía de los pueblos que han obtenido su independencia a costa de grandes sacrificios, concediéndoles una mayor protección en caso de agresión. De este modo -concluía la delegación rumana- el Derecho Humanitario contribuirá a reforzar la aplicación del Derecho Internacional en su conjunto»²⁵.

La preocupación por la frágil unidad de las jóvenes naciones del Tercer Mundo también fue expresada por el delegado de *Irak*, para quien «las nuevas Naciones tienen derecho a estar preocupadas por las tentativas de encubrir este tipo de agresión o menoscabar la soberanía de los Estados»²⁶. La experiencia *nigeriana* en la guerra civil en Biafra daba una especial autoridad a aquel país entre los del Tercer Mundo y su voz interpretó «la necesidad de los países en desarrollo por tener gobiernos estables» y reforzar la posición de un gobierno o de un país en desarrollo que se enfrenta a un conflicto interno²⁷. Por ello, algunos países como *Ghana* alegaron que la tarea de la Conferencia «consistía en hacer que la guerra resultara lo más difícil posible»²⁸. Más radical era la posición de *China* que consideraba la expresión conflicto armado interno muy ambigua y que la aplicación eventual del Protocolo II a las guerras civiles suscitaría problemas fundamentales por lo que propuso que «la Conferencia debería abstenerse de examinar el proyecto de Protocolo II»²⁹.

2. La posición de los países occidentales y de otros países comunistas (URSS, ROA): el apoyo moderado

Había un grupo de países bastante menos nutrido que el anterior, compuesto por Estados fundamentalmente occidentales (europeos y americanos) y también comunistas, que sin recelar de una reglamentación internacional más precisa para los conflictos armados no internacionales, sin embargo, consideraban algo prolijo el proyecto del Comité Internacional de la Cruz Roja y consideraban que debía simplificarse en sus formulaciones aunque sin rebajar esencialmente sus protecciones. Lo que importaba era un texto sencillo y aplicable por ambas partes en las difíciles circunstancias del conflicto armado interno. Partían del hecho decisivo de que el Protocolo II se tendría que aplicar dentro de un Estado por el Gobierno establecido y los rebeldes, y que ambas partes debían convencerse

24. CDDH/SR. 29, vol. V, párrs. 50 y 53, pp. 354 y 359; CDDH/SR. 49, vol. VII, anexo de explicaciones de voto.

25. CDDH/SR. 11 (5 de marzo de 1974), vol. V, párr. 15, p. 111; CDDH/SR. 33 (11 de junio de 1976), vol. V, párr. 73, p. 406.

26. CDDH/1/SR. 23 (17 de marzo de 1975), vol. VIII, párr. 17, p. 307.

27. CDDH/11/SR. 95 (12 de mayo de 1977), vol. XII, párr. 13, p. 437.

28. CDDH/III/SR. 17 (11 de febrero de 1975), vol. XIV, párr. 40, p. 166.

29. CDDH/SR. 12 (6 de marzo de 1974), vol. V, párr. 20, p. 129.

de los beneficios humanitarios de un trato moderado hacia las personas civiles y hacia los combatientes capturados. También es cierto que hay que reconocer que todo Estado obra con prudencia cuando contrae restricciones al ejercicio de su libertad de acción, tanto en relación con instrumentos internacionales sobre derechos humanos como en relación con tratados que prevén su aplicación en momentos en que la ley misma no es respetada por los rebeldes.

Esta fue la posición de Canadá y Gran Bretaña preocupadas sin duda por algunas tensiones secesionistas internas. Para *Canadá* el Protocolo II debería ser sólo de naturaleza fundamentalmente humanitaria dentro de la capacidad de las dos partes en conflicto y en beneficio evidente de los mismos. Por consiguiente, era esencial que el Protocolo interfiriera lo menos posible con la legislación nacional y que impusiera muy pocas obligaciones y restricciones que no existieran ya en las constituciones y legislaciones nacionales. En este sentido puede decirse que Canadá, destacó por su oposición a preceptos concretos del proyecto del CICR y por el empeño puesto en su reducción en el cuarto período de sesiones. Otros países como *Estados Unidos* recordaron que las posibilidades de aplicación del Protocolo II eran mínimas y para ello «debería tenerse en cuenta la experiencia de la no aplicación del artículo 3 de los Convenios de Ginebra y conceder importancia no solamente a las medidas de protección que se deben prever, sino también a las posibilidades que tienen éstas de ser aplicadas en la práctica»³⁰. *Estados Unidos* y también *Australia*, dentro de esta franja de Estados «realistas», deseaban un Protocolo aplicable, pero de protección amplia que abarcara diversos tipos de conflictos armados internos. Quizá esta posición la expresó muy bien el representante de *Dinamarca* al señalar que «pretender que las normas aplicables a determinados conflictos armados vayan más allá de lo que las partes puedan cumplir sería debilitar la confianza en el Derecho Internacional como instrumento útil para promover el respeto de los derechos humanos en los conflictos armados»³¹.

A mitad de camino entre la posición realista de los países occidentales y la más generosamente humanitaria de los países nórdicos se encontraba la posición de la *Unión Soviética* y algunos países comunistas que consideraban que la labor del gobierno que se encuentra en esa situación de conflicto armado interno tiene que seguir siendo la de respetar los derechos y libertades fundamentales. En el debate de los distintos títulos del Protocolo II, la delegación soviética (más la de Bielorrusia y Ucrania) y otras delegaciones comunistas entre las que destaca la de la *República Democrática de Alemania*, evidenciaron una clara defensa de una protección muy amplia a las víctimas de los conflictos armados internos y apoyaron abiertamente el texto del proyecto presentado por el CICR.

3. La posición de los países nórdicos y Nueva Zelanda: la máxima protección

Aunque resulte algo altisonante, *Noruega* asumió «la conciencia de la Humanidad» esforzándose por obtener las máximas protecciones para el ser humano desvalido. Su ardiente defensa de la protección de la persona humana, sin distinguir si es víctima de un conflicto armado interno o de un conflicto armado internacional, permite al lector de las Actas de la Conferencia Diplomática reconciliarse en parte con una Comunidad Internacional de Estados que, apenas sin rubor, mostró su desprecio hacia la vida humana.

30. CDDH/1/SR. 22 y 24 (14 y 18 de febrero de 1975), vol. VIII, párr. 19-21 y 34-39, pp. 212 y 246. CDDH/III/SR. 25 (26 de febrero de 1975), vol. XIV, párr. 10, p. 252.

31. CDDH/SR. 12, (6 de marzo de 1974), vol. V, párr. 39, p. 133.

Noruega apoyó a los países del Tercer Mundo en su objetivo de configurar los conflictos anticoloniales y antirraciales como conflictos armados internacionales, pero no se dejó llevar por propósitos políticos sino jurídico-humanitarios porque, a renglón seguido, Noruega mantuvo una decidida y reiterada defensa de una semejante protección humanitaria en el Protocolo II para las víctimas del conflicto armado interno e incluso con mucha frecuencia criticó abiertamente la hipocresía de la existencia de dos proyectos de protocolos tan distintos. Para el representante noruego, señor Hambro, las víctimas de una situación de conflicto armado deben ser protegidas independientemente de la naturaleza política o jurídica del conflicto. Noruega estimaba que la diferencia entre conflicto armado interno y conflicto armado internacional no es un criterio humanitario³².

Con razonamientos de ese cariz, era una consecuencia lógica la propuesta de *un solo Protocolo*. Claro que los países nórdicos y Nueva Zelanda, decididos partidarios de la idea, reconocían que la fusión en un solo Protocolo tendría algunas dificultades, pues algunos preceptos sólo podrían ser aplicables a los conflictos armados internacionales, lo que implicaba que el criterio de distinción entre conflicto armado internacional y conflicto armado interno era insoslayable para la aplicabilidad del Derecho Internacional Humanitario. La posición de *Nueva Zelanda* fue matizadamente distinta pues criticó la redacción del artículo 1.4 del Protocolo Adicional I que incluyó algunas guerras de liberación nacional como conflicto armado internacional, pero afirmando su representante, el profesor Quentin-Baxter, que «la mejor solución consistiría en establecer que el régimen de los Convenios de Ginebra se aplicara íntegramente en todo conflicto, sea o no internacional, que por su importancia o su gravedad asuma las proporciones de una guerra»³³. Otro país que en alguna ocasión mostró una relativa aceptación de un Protocolo único fue Australia.

Los argumentos jurídico-humanitarios en favor de un solo Protocolo Adicional, dissociando la aplicación del Derecho Internacional Humanitario de conceptos políticos o de cualquier otro género, tiene una sólida base en la universalidad e indivisibilidad de los principios del Derecho Internacional Humanitario. Pero postular en 1974, aún hoy o en el futuro cercano, un único régimen jurídico-humanitario aplicable a cualquier conflicto armado es estar fuera del tiempo histórico que enseña que aún coexistirán normas jurídicas distintas para los conflictos armados internos y los conflictos armados internacionales.

4. La reducción del Protocolo II: el proyecto pakistaní

A lo largo de los cuatro períodos de sesiones, tanto en las tres comisiones como en las sesiones plenarias, las discusiones se sucedieron artículo tras artículo y, ante las divergencias, una buena parte de sus disposiciones lograban aprobarse gracias a apuradas votaciones. El interés de los países opositores al proyecto, los países del Tercer Mundo, era que las continuas votaciones hiciesen evidente la imposibilidad de aprobación por consenso, en la última sesión, del Protocolo Adicional II.

En efecto, esas votaciones en relación con el Protocolo II evidenciaban que el proyecto salido de las tres comisiones, con un campo de aplicación limitado a conflictos internos muy caracterizados («de alta intensidad») y con protecciones relativamente amplias, aunque inferiores a las presentadas por el CICR en su proyecto de 1973, podía, incluso, ser

32. CDDH/SR. 10 (5 de marzo de 1974), vol. V, párrs. 3, 4 y 5, p. 99; CDDH/1/SR. 2 (11 de marzo de 1974), vol. VIII, párr. 21, p. 12.

33. CDDH/1/SR. 4 (12 de marzo de 1974) vol. VIII, párr. 8, p. 28.

rechazado en su totalidad, si a pocos días de clausurarse, se ponían a votación cada una de sus disposiciones.

En efecto, unas semanas antes de la prevista clausura de la Conferencia muchos países creían que el proyecto de Protocolo Adicional II iba a ser rechazado en la votación final y que solamente se llegaría a aprobar el Protocolo Adicional I aplicable a los conflictos armados internacionales. Como crecían estas sospechas, la delegación de Pakistán reaccionó reelaborando un proyecto sobre el que trabajó finalmente la Conferencia en su última fase, en sus últimos ocho días, eliminando la delegación de Pakistán aquellas expresiones irritantes para las delegaciones, como la de «partes en conflictos», y preceptos que habían suscitado vivos enfrentamientos entre los Estados, así como títulos enteros (por ejemplo, el relativo a los medios y métodos de combate en el conflicto armado interno, las medidas de aplicación del Protocolo, todo el título relativo a los socorros) cuya razón de ser en un proyecto para conflictos armados internos había sido puesta en tela de juicio por numerosos países. A diferencia del proyecto del CICR que fue objeto de discusiones durante cuatro años, el proyecto pakistaní, que dio origen al vigente Protocolo 11, apenas suscitó discusiones y se fueron aprobando sus veintiocho preceptos con gran facilidad y mediante consenso, salvo el artículo 1 que fue puesto a votación³⁴.

La escasa viabilidad del proyecto de Protocolo II presentado por el CICR se dejó sentir desde el inicio de la Conferencia y en la práctica fue objeto de una sistemática operación de demolición cuyas ruinas han sido el vigente Protocolo Adicional 11. Algunas delegaciones, aunque percibían que la acción pakistaní era in extremis y no interfirieron en el salvamento del Protocolo Adicional 11, manifestaron su decepción ante los hechos. Así, el representante de Italia, Señor Di Bernardo, se lamentó de que «la Conferencia ha seguido el sistema algo extraño de elaborar primero, durante los tres primeros periodos de sesiones, un texto amplio y bien articulado que en el cuarto periodo de sesiones ha sido finalmente desmantelado y reducido a su mínima expresión»³⁵. Quizá puedan resumir esa decepción las palabras del representante de Ecuador cuando señaló que «el Protocolo 11 salvaguarda los derechos de los gobiernos en vez de brindar garantías fundamentales a las personas. Se ha aducido que esto último atentaría contra la soberanía de los Estados, pero la protección de los seres humanos difícilmente puede considerarse como un atentado a la soberanía de los Estados»³⁶.

La lectura de las Actas de la Conferencia de Ginebra de 1974-1977 y de su fruto final, los dos Protocolos Adicionales a los Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949, ofrecen contrastes fuertes entre la posición benevolente de los Estados ante el conflicto armado internacional y las actitudes intransigentes ante el conflicto armado interno. Además, el sistema de trabajo en el seno de las tres comisiones, que se repartieron los preceptos de uno y otro Protocolo que se referían a una misma o parecida materia, permite apreciar fácilmente esas mutaciones de personalidad de las delegaciones según se debatiera, por ejemplo, la protección de la población en el conflicto armado internacional o de la población civil en el conflicto armado interno y esa distancia se acrecentó espectacularmente en relación con el mínimo trato dispensado a los combatientes en el conflicto armado interno y la privilegiada protección de los combatientes en el conflicto armado internacional.

34. El proyecto pakistaní puede verse en el vol. IV de las Actas que contiene las enmiendas al proyecto de Protocolo Adicional 11, con la numeración CDDH/427 y Corr. 1.

35. CDDH/SR. 56 (8 de junio de 1977), vol. VII, párr. 143, p. 238. También lamentaron su reducción las delegaciones de *Cuba, URSS y Suiza*.

36. CDDH/SR. 58 (9 de junio de 1977), vol. VII, párr. 125, p. 324.

En el conflicto armado internacional la actitud de las delegaciones enlazaba plena y generosamente con el espíritu humanitario que inspiran los Convenios de Ginebra, dato este aún más reconfortante y alentador pues el Protocolo Adicional I, además de afinar y desarrollar los Convenios de Ginebra, al incluir normas sobre medios y métodos de combate, ha hecho una excelente conjunción entre el derecho de La Haya y el derecho de Ginebra. El objeto y la razón de ser del Derecho Internacional Humanitario ha sido y será fundamentalmente la protección del enemigo combatiente o no combatiente, enfermo, herido, cuando sufre cautividad o cuando esa población civil enemiga sufre las privaciones de todo orden a consecuencia de la guerra. Los deberes que el Derecho Internacional Humanitario impone a los órganos de un Estado son en interés del ser humano enemigo. Sin embargo, esa actitud humanitaria se quebraba cuando esas mismas delegaciones estatales, incluso en el curso de una misma sesión de trabajo, abordaban la misma cuestión, pero en el marco de un conflicto armado interno. Esa filosofía humanitaria tradicional sufría una mudanza irreconocible: el interés esencial en el conflicto armado interno es protegerse el Estado a sí mismo, y no parece importar la suerte de la población civil ajena al conflicto armado, ni la suerte del personal sanitario, ni de los heridos o enfermos... El progreso que en nuestra civilización supuso la inspiración protectora del Derecho Internacional Humanitario en favor de la suerte de las víctimas del conflicto armado se invirtió regresivamente en los conflictos armados internos modernos, en los que la seguridad y pervivencia del Estado parece tener una incompatibilidad casi absoluta con la preservación de la vida y dignidad humana.

5. Estados partes en el Protocolo Adicional II

El texto del Protocolo Adicional II fue adoptado por consenso el día 6 de junio de 1977 y fue firmada el Acta final el 10 de junio de 1977 en Ginebra. El Protocolo II entró en vigor el 8 de diciembre de 1978³⁷ y son Partes del mismo, a 31 de marzo de 1990, los siguientes ochenta y cuatro Estados, por orden de su ratificación o adhesión: Ghana, Libia, El Salvador, Ecuador, Jordania, Botswana, Níger, Yugoslavia, Túnez, Suecia, Mauritania, Gabón, Bahamas, Finlandia, Bangladesh, Laos, Noruega, Rep. Corea, Suiza, Mauricio, Dinamarca, Austria, Santa Lucía, Tanzania, Emiratos Arabes Unidos, San Vicente y las Granadinas, China, Namibia, Congo, Bolivia, Costa Rica, Francia, Camerún, Omán, Togo, Belice, Guinea, República Centro Africana, Samoa, Seychelles, Rwanda, Kuwait, Vanuatu, Senegal, Comoras, Santa Sede, Uruguay, Surinam, San Cristóbal y Nieves, Italia, Bélgica, Benin, Guinea Ecuatorial, Jamaica, Antigua y Barbuda, Sierra Leona, Guinea Bissau, Bahrein, Argentina, Filipinas, Islandia, Países Bajos, Guatemala, Burkina Faso, Guyana, Nueva Zelanda, Liberia, Islas Salomón, Nigeria, Gambia, Malí, Hungría, Malta, España, Perú, Liechtenstein, Argelia, Luxemburgo, Costa de Marfil, Bulgaria, URSS, Bielorrusia, Barbados y Checoslovaquia³⁸.

37. El art. 23 establece que el Protocolo entraría en vigor seis meses después de que se hubieran depositado dos instrumentos de ratificación o de adhesión.

38. El Comité Ejecutivo de la OLP, encargado de ejercer las funciones de Gobierno del Estado de Palestina, decidió adherirse el 4 de mayo de 1989 a los cuatro Convenios de Ginebra y a sus dos Protocolos adicionales. Al presentarse el 21 de junio de 1989 esa declaración ante el gobierno suizo, depositario de los convenios, éste remitió una nota informativa a los Gobiernos de los Estados Partes interrogándose sobre si esa comunicación puede considerarse como un instrumento de adhesión en el sentido de las disposiciones pertinentes de los Convenios y de sus Protocolos «debido a la incertidumbre en el seno de la comunidad internacional sobre la existencia o no de un Estado de Palestina». Sin embargo, «la declaración unilateral de aplicación de los cuatro Convenios y el Protocolo I hecha el 7 de junio de 1982 por la OLP sigue siendo válida» (vid. *RICR*, enero-febrero de 1990, núm. 97, pp. 70-71).

CAPITULO 3

LA NOCION DE CONFLICTO ARMADO INTERNO

I. LA DISTINCION ENTRE EL CONFLICTO ARMADO INTERNACIONAL Y EL CONFLICTO ARMADO INTERNO

Abordar la noción de conflicto armado interno, deslindada de la de conflicto armado internacional, es una tarea compleja ya que cada vez se difuminan más las diferencias debido a la intervención de terceros Estados y de organizaciones internacionales. También esas diferencias van desapareciendo en la medida en que los conflictos armados internos actuales encubren casi siempre verdaderos enfrentamientos internacionales.

Por otra parte, la dicotomía conflicto armado internacional-conflicto armado interno parece incluso superada desde algunas perspectivas. Así, parecería más adecuado hablar de conflictos armados interestatales y conflictos armados no interestatales. Entre los conflictos armados *no interestatales* habría que distinguir: 1) las tensiones y disturbios a los que se aplicarían los convenios internacionales sobre derechos humanos; 2) los conflictos previstos en el art. 3 común a los Convenios de Ginebra en 1949 (conflictos internos en general); 3) los conflictos armados definidos en el Protocolo 11 (guerras civiles generalizadas); y 4) el conflicto armado contra la dominación colonial, racista y extranjera previsto en el art. 1.4 del Protocolo I, a los que se aplicaría, además del Protocolo I, la totalidad de los Convenios de Ginebra y de La Haya.

Además, es cierto que hay casos complejos (Corea, Vietnam, Afganistán, Chad, Kampuchea, Líbano, Nicaragua, Sri Lanka...) y que la realidad resulta más compleja, en especial, cuando la sociedad civil en ese país está fuertemente ideologizada y enfrentada. Por ejemplo, las circunstancias políticas de Corea entre 1945 y 1950 han hecho imposible la catalogación unánime de la guerra iniciada en 1950 como conflicto interno o como conflicto internacional debido a la división del país en zonas de ocupación, a las elecciones generales posteriores que dieron lugar de facto a gobiernos distintos que se consideraban a su vez el único gobierno. Pero la invasión de la zona Sur por el gobierno de facto de la zona Norte fue condenado como agresión por el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas lo que permitiría calificar al conflicto como conflicto armado internacional. Sin embargo, la Unión Soviética lo consideraba como conflicto armado interno y ciertamente las declaraciones de los Estados en los debates consideraban el conflicto como una guerra civil, reconociendo como Gobierno legal a uno solo según su posicionamiento político. Además, el CICR ofreció sus servicios en base al art. 3, reconociendo así el carácter de conflicto armado interno¹. Luego no es tan fácil la calificación de un conflicto armado interno.

1. CICR, «La Croix-Rouge Internationale et le conflit de Corée», Geneve, 1952.

Pero a pesar de lo compleja que pueda ser la distinción entre conflicto armado interno y conflicto armado internacional, ésta es aún posible y el Derecho Internacional en vigor exige del jurista esa tarea de calificación para determinar el régimen jurídico-humanitario aplicable en cada caso.

1. El criterio de la legalidad

Una primera distinción aparece desde el punto de vista de la *legalidad*. Si en otros tiempos desencadenar una guerra internacional era el ejercicio del derecho de un Estado, hoy iniciar una guerra interestatal es un hecho ilícito internacional de la máxima gravedad. Pero el principio de derecho internacional que prohíbe el uso de la fuerza en las relaciones internacionales es sólo aplicable a las relaciones *entre Estados* y tal prohibición no afecta a los conflictos internos. En efecto, el derecho internacional no ha prohibido ni prohíbe las guerras civiles o, en general, los conflictos internos. A lo sumo algún tratado internacional como el Convenio de La Habana de 1928 entre Estados iberoamericanos ha precisado los derechos y obligaciones de los terceros en relación con una guerra civil, pero una prohibición de conflictos armados internos seguirá siendo improbable y, en cualquier caso, antihistórica.

Claro que el hecho de que la guerra entre Estados esté prohibida ha provocado una cierta pérdida de interés por la noción de conflicto armado internacional (interés que ha reverdecido a partir de la amplia definición del art. 1.4 del Protocolo Adicional I al incluir ciertas guerras de liberación nacional). En caso de conflicto armado internacional, constatar su existencia es un hecho fácil y perceptible, y a efectos de aplicación del *ius in bello* importan poco los niveles de intensidad, organización de fuerzas armadas, etc. Si se han abierto las hostilidades mediante enfrentamientos armados de cualquier índole entre dos o más *Estados*, o en el interior de un Estado con reconocimiento de beligerancia, se aplicarán las normas de los Convenios de La Haya y Ginebra. Sin embargo, el supuesto del reconocimiento de beligerancia es más teórico que real porque, incluso, en conflictos armados en los que de facto se daban los elementos para tal reconocimiento, como fue el caso del conflicto Nigeria-Biafra, ni el gobierno nigeriano ni los terceros Estados extrajeron las consecuencias jurídicas de las acciones beligerantes.

El conflicto armado interno no es ilegal, pues, respecto al Derecho Internacional; pero es ilegal obviamente respecto al Derecho Interno. No hay derecho a la rebelión, aunque sólo filosóficamente se admita un derecho a la resistencia frente a la tiranía. La ley interna condena duramente la rebelión, ya que el Estado no puede permitir una acción auto-destructiva y su prohibición es la garantía del mantenimiento de la paz y del orden, así como de la conservación del poder por el grupo que lo posee². Pero al derecho internacional le es indiferente el régimen político de un Estado, si bien se reconoce el derecho del gobierno a defenderse por la fuerza, llegado el caso, frente a los que intenten hacerse con el poder también por la fuerza. Esta competencia del gobierno establecido es reconocida sin reservas³.

Ya se sabe que hasta 1949 la reglamentación de la guerra civil obedecía a las leyes penales y militares de un país y tan solo si existía reconocimiento de beligerancia -e n raras ocasiones- los gobiernos aceptaban aplicar las normas internacionales de la guerra,

2. E. Castren, *Civil War*, Sicomalainen Tiedekatemile, Helsinki, 1966, p. 18.

3. R. Pinto, «Les règles du droit international concernant la guerre civile», *RCADI*, 1965-1, p. 466.

pero entonces el conflicto armado interno se transformaba en conflicto armado internacional. Sin embargo, el tiempo fue quebrando esa concepción del poder soberano ilimitado para sofocar la rebelión: desde 1949 no se niega el derecho del gobierno a restablecer la ley y el orden, pues en el conflicto interno se aplica el derecho nacional (lo que le diferencia del conflicto internacional al que se aplica el Derecho Internacional)⁴, pero el Estado al aplicar su legislación debe aceptar unas *limitaciones* por razón de humanidad y civilización. El Estado sigue siendo soberano, pero su poder no es ilimitado.

2. La calidad y la desigualdad de los sujetos que se enfrentan

El criterio diferenciador, entre conflicto armado internacional y un conflicto armado interno, seguido por los Convenios de Ginebra (arts. 2 y 3 comunes) y por el art. 1 del Protocolo I y del Protocolo II es la *calidad de los sujetos de derecho* que se enfrentan⁵.

En efecto, el conflicto armado internacional tiene lugar entre dos o más Estados y, también, en el caso de ocupación del territorio de un Estado, cuando se enfrentan la resistencia armada de la población con el ejército extranjero ocupante. Por el contrario, el conflicto armado interno tiene lugar entre grupos de un mismo Estado al enfrentarse entre sí, ya sean acciones armadas entre las propias fuerzas armadas por rebelión en su seno, o de éstas contra grupos civiles armados o de grupos de población que se enfrentan entre sí, etc. Como ha puesto de relieve Silvie Junod, el conflicto armado interno enfrenta a partes cuyo estatuto jurídico es fundamentalmente desigual; los rebeldes, con frecuencia una parte de la población, luchan contra el gobierno establecido que actúa en el ejercicio del poder público originario⁶.

3. La estabilidad o las fluctuaciones en el estatuto jurídico de las partes en conflicto

La incidencia de las fases del conflicto armado interno en el Derecho de los Conflictos Armados y, en general, en el Derecho Internacional es también una nota característica del conflicto armado interno frente al conflicto armado internacional. En este último la intensidad de las operaciones militares es irrelevante jurídicamente porque siempre será aplicable la totalidad del Derecho de los Conflictos Armados (Derecho de La Haya y de Ginebra) y el enfrentamiento es entre dos sujetos (o más) de Derecho Internacional que a lo largo del conflicto permanecen con ese estatuto jurídico; hay una igualdad de las Partes desde el comienzo del conflicto y mientras dure el mismo. Frente a esa estabilidad de las posiciones legales de las partes en la guerra internacional, el conflicto interno contrasta por la posibilidad de cambio⁷ y, desde luego, porque inicialmente el estatuto jurídico de las partes (Estado, por un lado, y población rebelde, por otra) es desigual. Claro que hoy jurídicamente se podrían dar los diferentes tránsitos en el conflicto armado interno y pasar del régimen general del art. 3 de los Convenios de Ginebra al del

4. Así G. Schwarzenberger (discusión) en *The Law of Armed Conflicts*, Carnegie Endowment for International Peace, New York, 1971, p. 80.

5. Así lo señaló la representante del CICR al presentar el art. 1 del Protocolo II, CDDH/1/SR. 22 (14 de marzo de 1975) vol. VIII, párr. 13, p. 210.

6. *Commentaire des Protocoles additionnels du 8 juin 1977*, CICR-Nijhoff, Geneve, 1986, párr. 4458, p. 1375.

7. En este sentido J. Siotis, *Le droit de la guerre et les conflits armés d'un caractere non-international*, LGDJ, Paris, 1958, pp. 21-22; E. Castren, op. cit., p. 31.

Protocolo II sin incidir formalmente en el estatuto de las Partes. Además, el art. 3 prevé el tránsito a otro régimen jurídico-humanitario más completo («acuerdos especiales») sin que se tenga que alterar el desigual estatuto de las Partes ante el Derecho Internacional pues el respeto (de facto o de iure) por el Gobierno y los rebeldes a las reglas del Derecho de los Conflictos Armados no transforma el conflicto interno en conflicto internacional.

Si bien es cierto que la intensidad y la generalización de las hostilidades puede propiciar un cambio en el régimen jurídico aplicable en el conflicto armado interno e, incluso, en el estatuto jurídico de las partes, sin embargo la intensidad de las hostilidades no es en sí mismo un criterio distintivo respecto del conflicto armado internacional (piénsese en el caso de la guerra civil española)⁸.

4. Los conflictos armados internacionalizados

Igualmente, un conflicto armado interno no cambia de naturaleza, en principio, por la asistencia o intervención de terceros. Es cierto que habría que matizar en función de varias circunstancias, como pudiera ser la clase y alcance de la asistencia o intervención, si se produce tanto en favor de los rebeldes como el gobierno establecido, etc.

Es interesante recordar que el CICR presentó una propuesta en la Conferencia de Expertos gubernamentales de 1971 según la cual «cuando, en caso de conflicto armado no internacional, una u otra parte, o las dos, se benefician de la asistencia operacional de fuerzas armadas de un tercer Estado» se transformaría en conflicto armado internacional, siendo rechazada esta propuesta ya que incentivaría la intervención de terceros Estados en favor de los rebeldes para obligar así a cambiar la naturaleza del conflicto y las relaciones entre el gobierno y los rebeldes⁹.

Ciertamente este tipo de *conflictos internos internacionalizados* por ayuda de uno, dos o más Estados a cada una de las partes en conflicto presenta problemas de calificación¹⁰ y de determinación de los regímenes humanitarios aplicables a las fuerzas armadas regulares y a las relaciones de éstas con el grupo o los grupos rebeldes¹¹. Algunos conflictos armados presentan circunstancias muy complejas en sí mismas, habiendo sido inicialmente conflictos internos y posteriores pasan a ser conflictos armados internacionales o internacionalizados por la intervención directa y dominante en el conflicto de un tercer Estado, como fue el caso de Vietnam¹² o Congo¹³ y en otros más actuales como

8. En cambio para D. Forsythe la distinción entre conflicto armado internacional e interno se basa en «un nivel geomilitar»: cuando alcanza un cierto umbral de intensidad militar o se cruzan las fronteras del conflicto armado es internacional («The 1974 Diplomatic Conference on Humanitarian Law, Sorne Observations», *AJIL*, 1975, p. 80.

9. Rapport sur les travaux de la Conférence d'experts gouvernementaux, 1971, párr. 284.

10. En relación con la guerra civil española, Ch. Rousseau puso de relieve «el carácter artificial de la calificación de guerra civil en caso de participación activa en el conflicto de fuerzas militares extranjeras» («La non-intervention en Espagne», *Revue de Droit International et Législation Comparé*, 1938, p. 474.

11. Sobre el inconveniente de reglamentaciones diferentes vid. D. Schindler, «Le droit international humanitaire et les conflits armés internationalisés», *RICR*, 1982, p. 265.

12. Entre una amplia bibliografía vid. H. Meyrowitz, «Le droit de la guerre dans le conflit vietnamien», *AFDI*, 1967, pp. 153 y ss. (en especial 167); Q. Wright, «Legal aspects of the Vietnam situation», *AJIL*, 1966, pp. 750 y ss; Ch. Chaumont, «Analyse critique de l'intervention américaine au Vietnam», *RBDI* 1968-1 pp. 61 y ss; R. Mesa Garrido, «Guerra civil y guerra internacional. El conflicto de Vietnam», *REDI* 1968-3, pp. 658 y ss; Tran Van Minh, «Les réparations de guerre au Vietnam et le droit international», *RGDIP* 1977, pp. 1047 y ss.

13. E. Luard, «The Civil War in Congo», in *The International Regulation of Civil Wars* (Ed. E. Luard), London, 1972, pp. 108 y ss.

Kampuchea, Líbano, Chad, Afganistán y Sri Lanka¹⁴, Nicaragua¹⁵ en los que se da la circunstancia de que coexiste el conflicto armado interno y el conflicto armado internacional. Aplicar a tales conflictos el art. 3 o el Protocolo II parece claramente insuficiente, pero, por otra parte, diversificar los regímenes humanitarios dependiendo de la naturaleza del combate sería complejo e injusto y se ha llegado a proponer por algún autor «suplementar el Derecho Internacional Humanitario en vigor por una convención o un protocolo consagrado a la reglamentación de los conflictos armados internos internacionalizados» por la especificidad de los conflictos de esa categoría¹⁶.

5. La distinción entre el conflicto armado interno contemporáneo y la guerra civil: la intensidad de las hostilidades

Tiene interés precisar la intensidad mayor o menor de las hostilidades porque el régimen jurídico-humanitario variará según las proporciones del conflicto armado interno.

Creo que hay que descartar cualquier clasificación basada en categorías sociológicas y jurídicopenales, pues ni los Convenios de Ginebra ni el Protocolo II tienen en cuenta distinciones entre revueltas (el llamado «estado de las cosas») y rebelión (la llamada «acción de las personas»), la insurrección, la asonada, el motín, el levantamiento, la sublevación, la revolución, las luchas intestinas¹⁷ o, más comúnmente, guerra civil, que puede ser resultante de las acciones mencionadas. Parece evidente que tales nociones no marcan en todos los casos diferentes tipos de conflicto armado interno, sino más bien el desencadenamiento del mismo.

Por otra parte, la noción de guerra civil no se corresponde -como he tratado de poner de relieve en el primer capítulo- con la de conflicto armado interno. *La guerra civil* es el más caracterizado de los conflictos armados internos originado en el seno de un Estado por la división generalizada de la sociedad civil y el enfrentamiento armado de dos o más bandos y calificada por una cierta duración del conflicto, la intensidad de las operaciones militares, el carácter abierto de las hostilidades (incluso aunque se utilice la táctica de la guerra de guerrilla), el volumen y la organización de los grupos armados y, finalmente, el dominio de una parte notable o significativa del territorio nacional. Pero un conflicto tan caracterizado por la acumulación de esos elementos sucede de forma

14. H. P. Gasser, «International Non-International Armed Conflicts: Case studies of Afganistan, Kampuchea and Lebanon», *The American University Law Review*, 1982, Summer, p. 218 y ss.; M. Rafiqul Islan, «Toe Tamil Separatism in Sri Lanka: Some Factors under mining the claim», *NILR*, 1986-1, pp. 65-83; M. Reisman y J. Silk, «Wich Law applies to the Afghan conflict», *AJIL*, 1988-3, pp. 459-486; Q. Wright, «United States intervention in Lebanon», *AJIL*, 1959, pp. 112 y ss; M. Kerr, «Toe Lebanese civil War», in *the international Regulation of Civil Wars*, London, 1971, pp. 65 y ss; G. Schwarzenberger, «Beirut 1982. An interdisciplinary Test case», *The Year Book of Wold Affairs*, 1984, pp. 295 y ss.

15. El Tribunal Internacional de Justicia ha dicho que «el conflicto entre las fuerzas de la *contra* y las del Gobierno de Nicaragua es un conflicto armado «sin carácter internacional»... mientras que las acciones de los Estados Unidos en Nicaragua y en contra de Nicaragua se rigen por las normas relativas a los conflictos internacionales», *CIJ* sentencia de 26 de junio de 1986, *asunto sobre las actividades militares y paramilitares en Nicaragua y en contra de Nicaragua*, Rec. 1986, párr. 219.

16. R. Bierzanek, «Quelques remarques sur l'applicabilité du droit international humanitaire des conflits armés aux conflits internes internationalisés», *Etudes et essais... En l'honneur de Jean Pictet*, Nijhoff, Geneve, 1984, p. 287.

17. Como las denomina la Resolución de la Asamblea General de las Naciones Unidas 2103 (XX) de 21 de diciembre de 1965 y la Resolución 2625 (XXV) de 24 de octubre de 1970.

cada vez más rara y, por ello, el Protocolo II, aplicable a esas situaciones, ha sido tan criticado. La noción de guerra civil es muy estricta.

Sin embargo, la noción de conflicto armado interno es mucho más amplia que la de guerra civil. Hoy la noción misma de conflicto interno revela que éste puede existir con caracteres o elementos fluctuantes o más flexibles. Hoy los conflictos armados internos aparecen ocultos, casi «anónimos» y sólo los balances finales de muertos, heridos, inválidos o desaparecidos nos sorprenden con la existencia del conflicto armado interno, conflicto armado que no es una guerra civil. Por ello, se ha impuesto con acierto la noción de conflicto armado interno por ser más dúctil y permeable a la realidad de las «guerras de los pobres».

El conflicto armado existe, como señalara el Comité de Expertos Internacionales en su informe de 1962, cuando se está en presencia de «una acción hostil, dirigida contra un Gobierno legal, presenta un carácter colectivo y un mínimo de organización». El conflicto interior de un Estado ha de ser «armado» y dar lugar a hostilidades¹⁸. Cuando esas hostilidades armadas dejan de ser un simple asunto de mantenimiento de orden estamos ante un conflicto armado interno.

Desde luego, el conflicto interno ha de ser armado: su calificación inmediata es que sea un enfrentamiento armado entre una parte de la población contra el Gobierno, o entre las fuerzas armadas entre sí, o entre facciones políticas, o grupos sociales, étnicos o religiosos, los cuales por las vías políticas ordinarias no encuentran satisfacción a sus propósitos o ideales o al reconocimiento de sus necesidades de identidad.

Ciertamente el «nivel geomilitar» que alcance el conflicto armado interno no es irrelevante y las distintas fases de intensidad de un conflicto armado interno tienen, además de un valor descriptivo, y especialmente a partir de la entrada en vigor del Protocolo II, unos efectos jurídicos en el nivel de protección humanitaria, pues la intensidad y gravedad de la acción hostil organizada determinará el régimen jurídico aplicable, es decir, el art. 3 de los Convenios de Ginebra o las normas del Protocolo II (si el Estado en el que tiene lugar el conflicto es parte del mismo).

II. RECONOCIMIENTO DE LA EXISTENCIA DEL CONFLICTO ARMADO INTERNO

Si los problemas que suscita el conflicto armado internacional no son de definición o de condiciones de existencia, por el contrario, el conflicto armado interno origina un problema de definición y de constatación de su existencia, tanto desde el punto de vista jurídico como desde un punto de vista práctico. No resulta fácil o, por lo menos, es susceptible de discusión, discernir las características que debe reunir una revuelta o una sublevación para entrar en la consideración del Derecho Internacional. O, simplemente, no es fácil apreciar si existe o no el conflicto armado interno porque éste es, en sí mismo, una cuestión delicada que suscita inmediatamente acusaciones de injerencia en los asuntos internos de los Estados.

En efecto, uno de los problemas más agudos en relación con la aplicación del Derecho Internacional Humanitario al conflicto armado interno es la negativa de los Gobiernos a reconocer la existencia misma del conflicto. La actitud de los gobiernos es negar que los eventuales enfrentamientos constituyan una oposición generalizada y que los rebeldes

18. *Rapport de la Commission d'experts chargée d'examiner la question de l'aide aux victimes des conflits internes*, CICR, Geneve, octubre 1962 y en *La Comunita Internazionale*, 1963-2, p. 245.

estén organizados militarmente: podrán aceptar que existen disturbios, alteraciones del orden, acciones de bandidaje y terrorismo, etc., y calificarán el conjunto de acciones como actos de delincuencia criminal común. Los gobiernos en situaciones así se aprestan a manifestar y probar con contundentes acciones policiales que pueden mantener la ley y el orden en su territorio.

El problema no reside en el hecho de que los gobiernos rechacen aplicar las normas elementales del art. 3, que en muchos casos son incluso inferiores a las protecciones que se contienen en las constituciones y leyes penales y procesales aplicables a los criminales de derecho común. El CICR reconoce que es difícil imaginar que un gobierno proclame que sus fuerzas tienen derecho a asesinar, torturar, mutilar, o tomar rehenes, que son básicamente las actividades prohibidas por el artículo 3 y, por tanto, son éstas las limitaciones que impone a los Estados.

La obstinación en el no reconocimiento del estado de conflicto interno está relacionada con el rechazo a eventuales injerencias en la situación interna por parte de otros Estados u organizaciones internacionales y por las consecuencias que se pudieran derivar en el status de los rebeldes. Aunque hoy jurídicamente está descartado por el mismo art. 3 y por el Protocolo II que la aplicación de las normas humanitarias tenga efecto jurídico sobre el estatuto de las partes contendientes, sin embargo, los gobiernos temen que las condiciones de aplicación de las normas humanitarias puedan implicar de facto el reconocimiento de la existencia del conflicto interno y se niegan a admitir que su autoridad es contestada por una parte de la población. Los gobiernos no rechazan la observancia de esas normas humanitarias, pero lo que les importa realmente es que aceptar su aplicación es reconocer la existencia misma del conflicto armado interno, lo que debilita su situación política¹⁹.

Aunque hoy la constatación de la existencia del conflicto armado interno, es decir, de una situación de hecho, es una cuestión *distinta* al reconocimiento de beligerancia, que se relaciona con una cualificación jurídica de la parte rebelde, sin embargo, aceptar tal situación de hecho entraña una barrera psicológica para los Estados. Quizá el temor a los equívocos que podría dar el reconocimiento de una situación de hecho resida en la confusión sobre los efectos del reconocimiento de beligerancia. Si tales efectos son importantes en el campo del Derecho Internacional clásico, y en especial del derecho de los conflictos armados, sin embargo, como señala Oppenheim, el cumplimiento de derechos humanos fundamentales no depende del reconocimiento de beligerancia²⁰.

El Estado, en una situación interna así, acepta que el conflicto interno existe, y que, en su derecho a reestablecer la ley y el orden, puede utilizar todos los medios que la legislación nacional pone a su disposición; igualmente, que en esas acciones para quebrar por la fuerza las acciones violentas de los rebeldes, respetará en todo caso las normas internacionales de carácter humanitario. Pero también es cierto que está reconociendo su «impotencia momentánea»²¹ para sofocar el conflicto y corre el riesgo de reforzar la posición de los rebeldes.

19. La experiencia en distintos conflictos internos (Malaya, Kenia, Argelia, Chipre, Tibet, etc.) muestra esa actitud recalcitrante hacia la existencia del conflicto armado interno. Vid. J. Siotis, op. cit., pp. 208-212; G.I.A.D. Draper, «Toe Geneva Conventions of 1949», *RCADI* 1965-1, pp. 92-93; R. Pinto, loc. cit., pp. 456-463; E. Luard (Ed.), *The International Regulation of Civil War*; London, 1972, pp. 19-22.

20. L. Oppenheim y H. Lauterpacht, *International Law*, vol. II, 7.ª ed., London, 1952, p. 211.

21. Ch. Zorgbibe, «Pour une réaffirmation du Droit humanitaire des conflits internes», *Clunet, Journa/ de Droit International*, 1970, p. 674.

A pesar de que la Comisión de expertos en su Informe de 1962 estimase que la determinación de la existencia de estos conflictos internos responde a condiciones objetivas y no debe resultar de la apreciación discrecional de los Estados Partes en los Convenios de Ginebra²², en la práctica, queda en manos de los Estados la competencia para verificar si tales condiciones objetivas se reúnen (acción hostil, colectiva y organizada de una parte o grupos de la población contra el gobierno o entre \mathcal{D} o si se reúnen las condiciones previstas en el art. 1 del Protocolo II para la aplicación del mismo. El reconocimiento no es automático ni garantizadamente objetivo, sino facultativo y subjetivo²³.

Sin embargo, algunas actuaciones de los Estados pueden delatar independientemente de sus declaraciones que el conflicto existe: la participación de las fuerzas armadas para combatir y reducir a los rebeldes y la adopción de medidas legislativas y administrativas de excepción como pueden ser el estado de sitio, de excepción o de guerra.

1. Constatación por las Organizaciones Internacionales

Puesto que los Estados no reconocen espontáneamente la existencia del conflicto armado interno, algunos autores²⁴ y algunos Estados²⁵ han propuesto que esta labor imparcial podría ser encomendada a las Organizaciones Internacionales; así, la aplicación de las normas internacionales humanitarias no dependería de la voluntad del gobierno, altamente sensibilizada en esos momentos. Aunque la propuesta es teóricamente pertinente, no se puede olvidar que en la formación de la voluntad de las Organizaciones Internacionales concurren con su voto los Estados, y éstos al apreciar las circunstancias del conflicto en otro Estado no retienen los elementos objetivos del mismo al formarse un juicio, sino que los Estados, al reclamarse de valores distintos y contradictorios, serán permeables a las consideraciones ideológicas, políticas y a sus intereses geo-estratégicos.

No parece, pues, que las Organizaciones Internacionales a través de sus órganos políticos sean un cauce adecuado que dé el primer paso necesario para la aplicación del Derecho Internacional Humanitario. Ni tan siquiera las Organizaciones Internacionales regionales están mejor situadas para hacerlo porque en éstas los intereses geo-estratégicos o los alineamientos políticos y dependencias económicas afloran con más virulencia y los Estados harán valer con más tesón esos intereses.

Otros de los problemas que suscita la constatación del conflicto armado interno por las Organizaciones Internacionales son las consecuencias jurídicas en la naturaleza misma del conflicto. Es decir, el temor de los Estados es que el hecho de que una Organización Internacional discuta sus situación interior conlleve no sólo enjuiciar e interferirse en los asuntos internos de la competencia doméstica de los Estados, sino también que la inscripción en «la agenda» de la Organización lo pueda caracterizar como un conflicto armado

22. *Rapport de la Commission d'experts...* loe. cit., p. 245.

23. Por el contrario, para el representante de Italia, Señor Condorelli, «la aplicabilidad del Protocolo no dependerá en modo alguno de que alguien reconozca la existencia del conflicto, sino exclusivamente de que se den las condiciones objetivas requeridas», CDDH/1/SR. 29 (17 de marzo de 1975), vol. VIII, párr. 26, p. 309.

24. Así, Ch. Zorgbibe, loe. cit., p. 673; M. Audema, «Le droit humanitaire peut-il suivre l'évolution des conflits modernes?», *Revue de Déjense Nationale*, 1974, pp. 110-111.

25. *Australia*, en la Conferencia Diplomática de 1949, Actes 1949, vol. 11, Secc. B., p. 15; Grecia, en la Conferencia Diplomática de 1974-1977, CDDH/1/SR. 14 (25 de marzo de 1974), vol. VIII, párr. 24, p. 111.

internacional. En relación con este último temor, parece claro que el interés por los trágicos acontecimientos armados no implica jurídicamente la modificación de la naturaleza del conflicto²⁶.

Los Estados afectados por el conflicto armado interno suelen afirmar que es un asunto de la jurisdicción interna del Estado, salvaguardado por la prohibición del art. 2.7 de la Carta de las Naciones Unidas, que desautoriza la intervención de las Naciones Unidas en tales asuntos. Sin embargo, como ha señalado Zorgbibe, no existe un precepto que prohíba a la ONU intervenir mediante una discusión en la Asamblea General pues no sería «un procedimiento de arreglo»²⁷ y, además, el art. 2.7 de la Carta no se opone a la aplicación de las medidas coercitivas previstas en el capítulo VII relativo a los casos de amenaza a la paz²⁸. Esto es bien evidente en aquellos conflictos internos cuyo desarrollo puedan poner en peligro la paz y seguridad internacionales, pues tales conflictos adquieren las características de un asunto internacional²⁹. Además, con carácter general, no se le puede negar competencia a las Naciones Unidas, así como a otras Organizaciones Internacionales regionales, dado que en la Carta de las Naciones Unidas, art. 1.3, los Estados han encomendado a la Organización «realizar la cooperación internacional en el desarrollo y estímulo del respeto a los derechos humanos y a las libertades fundamentales»³⁰.

2. Constatación por el Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR)

El CICR es una institución neutral e independiente cuya misión humanitaria es, entre otras, la protección y asistencia a las víctimas de los conflictos armados, así como actuar, en su calidad de institución neutral, especialmente en caso de guerras, de guerras civiles o de desórdenes internos y servir en el plano humanitario como intermediario entre las partes (art. 4 d, de los Estatutos del CICR). Por todo ello, el CICR podría ser la institución más indicada para verificar la existencia del conflicto, y buena prueba es que su tenacidad y buen hacer ha influido en el reconocimiento expreso o de facto de la existencia de numerosos conflictos por los gobiernos. Pero su misión no es fácil y su apoyatura jurídica es más bien frágil.

El art. 3 común a los Convenios de Ginebra establece que «un organismo humanitario imparcial, tal como el Comité Internacional de la Cruz Roja, podrá ofrecer sus servicios a las partes contendientes» en el marco de un conflicto armado no internacional. Posteriormente, se pensó en ampliar la acción del CICR en el ámbito de los conflictos armados internos, ya que también su misión es «trabajar por la fiel aplicación de los Convenios» (art. 4 c, de sus Estatutos) y, así, el proyecto de Protocolo II presentado a la Conferencia Diplomática de 1974-1977 contenía una disposición que bajo el título «colaboración para la observancia del presente Protocolo» decía lo siguiente: «las partes en conflicto podrán

26. Así, T. J. Farer, «The humanitarian Law of the war in civil strife. Towards a definition of international conflict», *RBDI* 1971-1, p. 27.

27. Ch. Zorgbibe, loc. cit., p. 679.

28. G.I.A.D. Draper, loc. cit., p. 95; R. Pinto, loc. cit., pp. 516 y ss.

29. E. Castren, op. cit., p. 82.

30. En relación con el interés de la ONU por los conflictos internos, vid. O. Schachter, «The United Nations and Internal Conflict» en J. M. Moore, *Law and civil War in Modern World*, Baltimore-London, 1974, p. 403. Sobre la actuación de las Naciones Unidas en los conflictos de Corea y Congo ex-belga, vid. R. Mesa Garrido, «Los conflictos armados internos y las Naciones Unidas», en ONU, Año XX, Ternos, Madrid, 1966, pp. 319-349, esp. 338-349; M. Bothe, *Le droit de la guerre et les Nations Unies. A propos des incidents armés au Congo*, Etudes et travaux de l'Institut des Hautes études internationales, Gêneve, 1967.

recurrir a un organismo que presente todas las garantías de imparcialidad y eficacia, como el Comité Internacional de la Cruz Roja, para colaborar en la observancia de las disposiciones del presente Protocolo. Tal organismo podrá también ofrecer sus servicios a las partes en conflicto».

El párrafo primero relativo a la observancia acaparó el debate y los países que intervinieron para mostrar su oposición al mismo, por ejemplo, Méjico, República de Corea, Irak, Unión Soviética, la India, atacaron sin distinciones el conjunto del precepto al considerarlo una injerencia en los asuntos internos de los Estados. Para la *India*, en relación con el párrafo segundo sobre la iniciativa del CICR, no se puede descartar una interpretación tendenciosa de ese artículo en el caso de que «un Gobierno que rehusara los servicios del CICR o de cualquier organismo imparcial al que hubiera recurrido la parte rebelde podría ser acusado de tener algo que ocultar». Otros Estados, en su mayoría occidentales (Reino Unido, Países Bajos, Estados Unidos, Grecia, Bélgica, RFA, Austria, Italia, aunque también Irán y Túnez), defendieron el texto del proyecto. Así, para la delegación de *Bélgica*, Señor Breucker, «el CICR tiene un Estatuto reconocido por los Convenios; el art. 39 se limita a precisarlo. Ni el CICR está obligado a ofrecer sus servicios ni las Partes a aceptarlos» por lo que la soberanía no podría resultar afectada ni creaba en sí mismo una obligación internacional³¹.

Ante posturas tan contrarias, el representante del CICR, Señor Pictet, hizo un dramático llamamiento en el tercer período de sesiones en favor de ese precepto, invocando el texto del art. 3 común a los Convenios de Ginebra, que mantenían en pie la posibilidad de las iniciativas del CICR, y estimando que su exclusión sería un paso atrás. Pero el texto fue rechazado y se aprobó un texto enmendado que recogía únicamente el párrafo segundo (es decir, el ofrecimiento de servicios del CICR), en una votación reñida (34 a favor, 17 en contra y 2 abstenciones) que hacía presagiar que, al carecer de consenso, desapareciese en el «Proyecto pakistaní» que se puso a votación en el cuarto período de sesiones, como así ocurrió.

¿Qué significado tiene la desaparición en el texto del Protocolo II del párrafo referente a la intervención del CICR? En primer lugar, no debe hacerse una interpretación *a sensu contrario*, en el sentido de que como no se prevé tal iniciativa y fue expresamente eliminado el precepto, el CICR no podría ofrecer sus servicios en el tipo de conflicto que regula el Protocolo II. No sería congruente tal interpretación con la naturaleza del Protocolo II que es *un complemento al art. 3 común a los Convenios de Ginebra* y no puede enmendar o revisar dicho precepto. En realidad, ese conflicto armado interno de umbral elevado, esa guerra civil generalizada que contempla el Protocolo II, también se regula por el art. 3, si bien el Protocolo II precisa y amplía en una situación así sus protecciones. En consecuencia, también en los conflictos que reúnen las características del art. 1 del Protocolo II, aunque expresamente éste no lo prevea, el CICR podrá ofrecer sus servicios a las Partes al igual que cualquier otro organismo imparcial³².

Así pues, esa iniciativa del CICR que se contempla en el art. 3 para todo tipo de conflictos armados internos entraña que este organismo ha apreciado *una situación de hecho* caracterizada por una acción hostil armada contra el Gobierno o entre diversos grupos dentro de un Estado. Además, el CICR debe necesariamente conducirse en el ejercicio de su derecho de iniciativa por una apreciación *imparcial* de la existencia de las

31. CDDH/1/SR. 59 (17 de mayo de 1976), vol. IX, párr. 68, p. 258 (intervención de Bélgica) y párr. 87, p. 261 (intervención de la India).

32. En realidad el desaparecido art. 39 del Protocolo II era más compulsivo ya que sólo se designaba al CICR, mientras que en el art. 3 se abre la posibilidad a otros organismos humanitarios.

condiciones requeridas para la aplicación del art. 3. Al tratarse de una acción imparcial y humanitaria, como estimara consecuentemente la Comisión de Expertos en 1962, las Partes en un conflicto de los contemplados en el art. 3 «tienen la obligación de permitir y de facilitar las visitas de los delegados del CICR»³³. La práctica parece confirmar la existencia de esa obligación y, a pesar de las reticencias iniciales, los Estados suelen aceptar de una forma u otra la intervención del CICR y es raro el conflicto armado interno en el que el CICR no haya estado presente en algún momento con su acción humanitaria³⁴.

El CICR es consciente de que, aunque su iniciativa³⁵ es una posibilidad y no una imposición para las partes, sin embargo, la invocación del art. 3 para justificar su acción humanitaria en muchos conflictos actuales es un verdadero inconveniente que levanta más dificultades que facilita o estimula su acción. Por ello, se viene observando desde hace más de 15 años en sus Informes anuales, que con frecuencia el CICR prefiere actuar humanitariamente *sin invocar el artículo 3* para evitar que los gobiernos rehusen su asistencia por entender que hay un pronunciamiento sobre la situación interior. El fundamento de su acción, por el contrario, es el general que le otorga el art. 4 de sus Estatutos y el párrafo sexto del art. VI de los Estatutos de la Cruz Roja Internacional, que tienen fuerza de convenio internacional, en virtud de los cuales puede tomar «toda iniciativa humanitaria que entre en su misión de institución especialmente neutral e independiente». Y así puede comprobarse en los *Informes de Actividad* que los Estados que sufren conflictos armados internos, cuya existencia niegan en muchos casos, permiten la instalación de centros de asistencia y formación del CICR y su actuación directa en las zonas de conflicto o haciendo de intermediarios en el intercambio de detenidos o prisioneros de guerra en conflictos actuales, o visitando a detenidos, asistiendo a centenares de miles de víctimas, etc.

33. Rapport de la Commission d'experts... op. cit., en *La Comunita Intemazionale*, 1963-2, p. 246.

34. R. Pinto, loc. cit., p. 543; Ch. Zorgbibe, loc. cit., pp. 680-682; R. Socini Leyendecker, *Le Azioni di soccorso ne/ Diritto intemazionale umanitario*, Giuffrè, Milano, 1979, pp. 87-94.

Los Informes de actividad del CICR, de carácter anual dan prueba de que una parte de su acción humanitaria se ha desenvuelto en el marco de conflictos armados internos.

35. Vid. Y. Sandoz, «Le droit d'initiative du Comité Intemational de la Croix-Rouge», GYIL 1979, pp. 352-373.

CAPITULO 4

AMBITO DE APLICACION DE LA REGLAMENTACION INTERNACIONAL DE LOS CONFLICTOS ARMADOS INTERNOS

I. AMBITO DE APLICACION MATERIAL DEL ART. 3 COMUNA LOS CONVENIOS DE GINEBRA DE 1949

El art. 3 común a los Convenios de Ginebra de 1949 es la norma mínima aplicable a la generalidad de los conflictos armados internos¹. El art. 3 no señala en qué casos es aplicable este precepto, pero a partir de su elaboración y texto se puede reconstruir su ámbito de aplicación. La intención de la mayoría de los Estados en la Conferencia fue elaborar un texto impreciso para evitar que se pudiera llegar a una interpretación restrictiva de tal noción y de su consecuente ámbito de aplicación material². Así pues, la acepción que triunfó en la Conferencia Diplomática de 1949 fue *una noción amplia de «conflicto armado»* que no presentara carácter internacional³.

La intención de una buena parte de delegaciones era que el art. 3 fuera aplicable *«en toda circunstancia»* cuya acepción, además del importantísimo significado de obligación indisponible e inderogable, evidenciaba que por su contenido elemental, el art. 3 era la protección humanitaria mínima que cualquier hombre podía pretender, incluso los peores criminales, porque es impensable que un gobierno pueda legislar autorizando los excesos que se prohíben en el art. 3 (prohibición de asesinar, mutilar, torturar, etc.). Se trata, pues, como se señaló en la Conferencia, de reglas que son aplicables a *toda* persona por su carácter de principios fundamentales y como ha afirmado J. Siotis, «no tienen ninguna necesidad de explicación y constituyen los elementos esenciales de toda moral humanista, racionalista o religiosa»⁴.

Surgen entonces varias cuestiones de orden práctico: ¿a partir de qué momento es aplicable el art. 3? ¿Qué características mínimas debe reunir el conflicto armado interno

1. El texto íntegro de este precepto puede verse en el *Apéndice Documental* de esta obra.

2. E. Castren, *Civil War*, Sicomalainen, Helsinki, 1966, p. 85.

3. Cabe recordar que el art. 2 común a los Convenios de Ginebra define el criterio de *«internacionalidad»* de un conflicto armado: es decir, un conflicto armado que surge entre dos o más *Estados* o en caso de ocupación del territorio de un Estado. Naturalmente hoy hay que añadir que quedan comprendidos como conflictos armados internacionales las guerras de liberación nacional, racista y extranjera (art. 14 del Protocolo 1) Luego, a estas cinco clases de conflictos armados les es aplicable automáticamente el conjunto de disposiciones del Derecho de los Conflictos Armados (tanto el Derecho de la Haya como el Derecho de Ginebra) y son, pues, conflictos *excluidos* de la invocación del ámbito de aplicación del art. 3.

4. J. Siotis, *Le Droit de la guerre et les conjits armés d'un caractere intemational*, LGDJ, Paris 1958, p. 212.

para que el gobierno y los rebeldes se encuentren obligados por dicho precepto? Ante todo hay que evitar cualquier referencia a los elementos de la guerra civil porque esta es una noción muy caracterizada, con un umbral muy elevado en sus condiciones, mientras que, como ya señalé, hay un reconocimiento general de que la noción de conflicto armado interno es mucho más flexible y engloba situaciones con una amplia gama de gradaciones en el desarrollo de la violencia interna.

El problema es saber cuál es ese escalón mínimo inicial en una situación interna que permitiría invocar el art. 3. Este artículo se aplicaría a *todos* los conflictos armados internos desde el momento mismo de la insurrección hasta su máximo nivel bien conocido, es decir, la guerra civil generalizada, la cual queda también comprendida en el campo de aplicación material del art. 3, aunque humanitariamente este precepto sea una protección insuficiente e imprecisa para el caso de las hostilidades intensas y generalizadas que caracteriza a la guerra civil clásica.

Comparto la afirmación de que el art. 3 tendría «aplicación automática desde el momento en que la lucha armada en el interior de una entidad estatal adquiere formas tales que cesa de ser un simple asunto de mantenimiento de orden»⁵. Pero la frontera entre el mantenimiento del orden y la noción amplia de conflicto armado interno resulta incierta. Es el caso de las situaciones de tensión internas y de disturbios interiores.

1. Las situaciones de tensión internas y de disturbios interiores

La situación de *tensión* política o social en el interior de un Estado no puede considerarse en sentido estricto como conflicto interno y, por lo general, la conducta de los Estados, aunque lleve a cabo detenciones importantes en número y calidad en relación con sus opositores, no conlleva acciones hostiles, es decir, armadas y con un carácter colectivo y organizado. Con frecuencia las acciones preventivas de carácter masivo del Estado tienen la cobertura jurídica de la legislación ordinaria, con el consiguiente juego de la protección de los derechos humanos y garantías fundamentales previstos en la Constitución, aunque también éstos pueden sufrir una suspensión parcial y temporal en virtud de leyes de excepción.

Mucho más problemático es saber si los *disturbios interiores* entran en el campo de aplicación del art. 3, porque los disturbios conllevan actos de violencia de una cierta gravedad con decenas o centenares de muertos, tienen una duración de días o semanas; a veces son actos esporádicos en el tiempo y en el espacio, pero también en algunos Estados surgen periódicamente o cíclicamente (por ejemplo, la India); no se puede hablar de organizaciones en sentido estricto, pero hay un cierto agrupamiento o entendimiento. El Estado hace frente a esta situación con acciones policiales contundentes de carácter preventivo y represivo de los desórdenes pudiendo llegar a suspender las garantías constitucionales, aunque no necesariamente, de modo que en este caso también la Constitución y las normas internacionales sobre protección de derechos humanos son el tratamiento jurídico adecuado a esta situación.

Sin embargo, la realidad es mucho más compleja que estas definiciones; estas nociones de tensiones internas y disturbios interiores han tratado de ser precisadas con una enumeración no exhaustiva de los actos que los pueden constituir en los Comentarios del CICR al proyecto de Protocolo 11: así, un motín es «toda manifestación que no tiene desde un principio ni jefe ni propósito concertado; los actos aislados y esporádicos de violencia, por

5. D. Bindschedler-Robert, «A reconsideration of the Law of armed conflicts», en *The Law of armed conflicts*, Carnegie Endowment for international peace, New York, 1971, p. 50.

oposición a las operaciones militares esporádicas por fuerzas armadas o grupos armados organizados; los otros actos análogos que implican, en particular las detenciones masivas de personas con motivo de su actitud o su opinión política».

Aunque en la Conferencia de expertos de 1971-1972 algunos consideraban que se debería mencionar los crímenes y delitos de derecho común, el CICR se opuso «porque la mayor parte de los códigos penales nacionales califican como infracción de derecho común los actos de insurrección...; prever que el Protocolo II no se aplicaría a los actos reprimidos por los códigos penales nacionales haría ilusoria la aplicación del mismo»⁶.

El hecho de que la Conferencia Diplomática de 1974-1977 aprobara el proyecto del CICR con algún retoque significativo (como la apostilla de «que no son conflictos armados») en el sentido de excluir expresamente de su ámbito de aplicación (art. 1.2 del Protocolo II) «las situaciones de tensiones internas y de disturbios interiores, tales como los motines, los actos esporádicos y aislados de violencia y otros actos análogos», parece confirmar que no son conflictos armados internos. Sin embargo, habría que matizar los efectos jurídicos de ese art. 1.2 del Protocolo II sobre el ámbito de aplicación del art. 3 común a los Convenios de Ginebra. Esta exclusión en el art. 1.2 del Protocolo II se explica por el elevado umbral del peculiar conflicto armado interno que contempla dicho Protocolo (guerra civil propiamente dicha). Sin embargo, la ausencia de referencia explícita al art. 3 común a los Convenios de Ginebra⁷ y el hecho de que el Protocolo II no modifique las condiciones de aplicación del art. 3 común a los Convenios de Ginebra permite afirmar la obligación de respetar los principios fundamentales del art. 3 en relación con ciertos disturbios⁸.

Así pues, hay que distinguir, de un lado, entre la exclusión de tensiones y disturbios de la consideración de conflicto interno y, de otro, la protección de los derechos y garantías fundamentales internas e internacionales de las que no estarían desamparadas las personas que intervinieran en tales situaciones⁹. De esta perspectiva participaba la Comisión de expertos en su informe de 1962, confirmando el que ya había realizado la Comisión antecesora en 1955, en el sentido de que los principios humanitarios contenidos en el art. 3 eran aplicables en caso de disturbios interiores «en ausencia misma de conflicto armado en el sentido del art. 3», estimándose como «deseable que el mínimo enunciado por el art. 3 sea en todo caso respetado de una parte y de otra». Por su parte, el CICR ha considerado siempre que en esas situaciones estaba justificada su iniciativa y acción humanitaria y de hecho son muy numerosas sus gestiones y visitas a detenidos en tales situaciones y que son aceptadas por los Estados¹⁰. Pero el CICR es consciente de que

6. *Comentarios a los Proyectos de Protocolos adicionales a los Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949*, CICR, CDDH/3, Ginebra, octubre de 1973, p. 138.

7. En los debates de la Conferencia de 1949 preocupó también que «los movimientos de desorden, anarquía y bandidismo» pudieran reivindicar pura y simplemente la protección de los Convenios (Actes de la Conférence Diplomatique de Geneve, 1949, vol. II, Sec. B, p. 10).

8. Cf. M. F. Furet; J. C. Martínez y H. Dorandeu, *Le droit et la guerre*, Pédone, Paris, 1979, p. 178.

9. En el mismo sentido se ha afirmado que «cuando el conflicto no alcanza la amplitud de una lucha armada, las fuerzas gubernamentales de seguridad y de policía no están autorizadas a realizar actos represivos que vayan más allá de lo que están autorizados a adoptar en caso de conflicto armado» (A. Eide, «Troubles et tensions interieures» in *Les dimensions intemationales du droit humaine* UNESCO-Pédone, Paris, 1986, p. 293).

10. Vid. L. Boissier, «La Croix-Rouge et l'assistance aux détenus politique», *Po/itique Etrangere* 1958-1, pp. 5-24 y «Le Comité intemational de la Croix Rouge et ses interventions dans les conflits politiques», *Annuaire Suisse de Science Po/itique*, 1965, pp. 7-14; J. Moreillon, *Le Comité Intemational de la Croix-Rouge et la protection des détenus po/itiques*, Lausanne, 1973; J. Freymond, *Guerres, Reuolutions, Croix-Rouge. Réflexions sur le role du CICR*, IUHEI, Geneve, 1976; R. Siegrist, *The Protection of Po/itical Detainees. The ICRC in Greece*, Ed. Corbaz, Montreux, 1985; Informe sobre

tanto en las situaciones de tensión como de disturbios interiores hay una laguna legal que trata de colmar con una Declaración que proteja los derechos fundamentales en los casos en que no sea aplicable el art. 3 (y obviamente el Protocolo II)¹¹.

2. Las situaciones de violencia colectiva y organizada

Avanzando aún más en la amplia escala de la noción del conflicto armado interno a los que sería aplicable el art. 3 y teniendo en cuenta las «zonas oscuras» o ambiguas de los disturbios internos, el art. 3 sería aplicable en aquellas situaciones en que se configure una *parte contendiente* en el conflicto. Precisamente en los disturbios la «parte contendiente» o no existe o está desdibujada. El conflicto armado para que pueda ser considerado como tal, según el art. 3, además de ser «armado» y dar lugar a hostilidades y dirigirse contra el gobierno u otra «parte contendiente», debe ser atribuido a una «parte», lo que implica que hay una organización, un propósito colectivo en la lucha armada y una cierta capacidad de control (excluyéndose la realización de actos de bandidaje).

Se trata pues de los elementos básicos de una *lucha armada colectiva y organizada* sin que se requieran otras condiciones adicionales para ser considerado como conflicto en el que sea invocable el art. 3 común a los Convenios de Ginebra; en este sentido, el CICR considera que es aplicable «especialmente a toda situación en que sobre el territorio de una de las partes contratantes -hostilidades de carácter colectivo- enfrenen fuerzas armadas organizadas y dirigidas por un comandante responsable»¹².

El conflicto armado al que sería aplicable el art. 3 puede reunir -no cumulativamente- algunos caracteres como la acción prolongada en el tiempo y en el espacio, su asentamiento en una parte del territorio, la situación de inseguridad (como señalaba el citado Informe de la Comisión de Expertos de 1962), etc. y sería igualmente aplicable cuando todo ese conjunto de características de acción armada, organizada, colectiva, etc. se den en su máxima intensidad y generalización hasta constituir una guerra civil en el sentido tradicional. Ese sería el amplio abanico de situaciones en el que sería aplicable el art. 3.

Sin embargo, el art. 3 descarta, por su deliberada indefinición, que la aplicación de este precepto requiera el reconocimiento de la beligerancia. En el curso de la Conferencia de 1949, los *Estados Unidos* y *Australia* pretendieron subordinar la aplicación del art. 3 al reconocimiento de la beligerancia por el Gobierno establecido debiendo reunir los elementos en su consideración más anacrónica: una cierta organización política de los rebeldes, un territorio y una organización militar disciplinada¹³. Pero semejante propuesta,

«Actividades de protección y de asistencia del CICR en las situaciones que no abarca el derecho internacional humanitario», *RICR*. 1988, enero-febrero, n.º 85, pp. 9-37.

11. Vid. A. Hay, «The ICRC and International Humanitarian Issues», *International Review of Red Cross*, 1984, p. 3; T. Meron, «Towards a Humanitarian Declaration on Internal Strife», *AJIL* 1984-4, pp. 859-868. En realidad hace años (1972) que el CICR lo sugirió; I. Freymond, op. cit. pp. 131-132; M. Bothe, «Conflict armés internes et droit international humanitaire». *RGIDP* 1978-1, p. 88; H.-P. Gasser, «Un mínimo de humanidad en las situaciones de disturbios y tensiones interiores: propuesta de un código de conducta», *RICR* 1988, n.º 85, pp. 38 y ss.; Th. Meron, «Proyecto de Declaración-Tipo sobre los disturbios y tensiones interiores», *RICR* 1988, n.º 85, pp. 61 y ss. Vid. también otras consideraciones sobre las situaciones de tensión y disturbios y la eventual Declaración en A. Mangas Martín, «Derechos humanos y derecho internacional humanitario en el marco de los conflictos armados internos», en *Cursos de Derecho Internacional de Vitoria-Gasteiz* de 1989.

12. J. Pictet, *Le droit humanitaire et la protection des victimes de la guerre*, Sijthoff, Leyden, 1973, p. 61.

13. *Actes de la Conférence Diplomatique de Geneve*, 1949, vol. II, Sec. B, pp. 12, 13 y 15.

que fue rechazada, hubiera supuesto un notable retroceso jurídico-humanitario, pues en los raros casos en que existe reconocimiento de beligerancia, tal reconocimiento entraña la aceptación de la personalidad de los rebeldes y, desde luego, la aplicación de la totalidad del Derecho de los Conflictos Armados; en definitiva, la guerra civil se transformaría en guerra internacional, pues los rebeldes reunirían los elementos de un Estado aunque «inacabado» y, por ello, apenas hay ejemplos en la práctica internacional, aunque sí centenares de páginas de construcciones doctrinales.

Precisamente como ya he señalado, el mérito del art. 3 es haber permitido la aplicación de las normas humanitarias, aunque mínimas, en un conflicto interno sin condicionar su aplicación a la cada vez más inusual institución de la beligerancia y que el art. 3 común a los Convenios de Ginebra se aplica sólo en el caso de que los rebeldes no hayan sido reconocidos como beligerantes. El reconocimiento de la beligerancia conllevaría la aparición de la totalidad del Derecho de los Conflictos Armados.

11. AMBITO DE APLICACION MATERIAL DEL PROTOCOLO ADICIONAL II

El Protocolo Adicional II de 10 de junio de 1977 señala en su art. 1.1 que no modifica las condiciones de aplicación del art. 3, pues su finalidad es desarrollar y completar dicho precepto. Esto significa que las disposiciones del art. 3 que no aparecen reproducidas en el Protocolo 11 (por ejemplo, la iniciativa del CICR, los acuerdos especiales) tienen plena vigencia en los conflictos cualificados del Protocolo 11¹⁴.

A diferencia del art. 3 común a los Convenios de Ginebra, el art. 1.1 del Protocolo Adicional II precisa *las condiciones* que debe reunir un conflicto armado interno para que pueda ser aplicable al mismo el Protocolo 11:

- que se desarrolle en el territorio de una Alta Parte Contratante.
- que enfrente a sus Fuerzas Armadas con Fuerzas Armadas disidentes o grupos organizados.
 - que estas últimas estén bajo la dirección de un mando responsable.
 - que ejerzan control sobre una parte de dicho territorio.
 - que realicen operaciones militares sostenidas y concertadas.
 - que el control sobre las fuerzas armadas disidentes o los grupos armados organizados les permita aplicar el Protocolo Adicional 11.

Aunque no era necesario que así se hiciera, *se excluyen* expresamente de su campo de aplicación, de un lado, los conflictos armados internacionales según la noción tradicional del art. 2 común a los Convenios de Ginebra (entre dos o más Estados o en caso de ocupación) y según se definen en el art. 1.4 del Protocolo Adicional I (es decir, los conflictos armados contra la dominación colonial, la ocupación extranjera y los regímenes racistas). De otro lado, se excluyen expresamente las tensiones internas y los disturbios interiores, tales como motines, los actos esporádicos y aislados de violencia y otros actos análogos.

En la conferencia de expertos gubernamentales (1971-1972) se llegó a la conclusión de que había que elegir entre un protocolo con un ámbito de aplicación restringido y normas amplias o bien un protocolo con un ámbito de aplicación amplio y sólo unas

14. En este sentido fue la intervención de Condorelli en la obra *The New Humanitarian Law of Armed Conflict* (ed. por A. Cassese), Ed. Scientifica, Nápoles, 1979, p. 116.

cuantas reglas humanitarias básicas. El CICR optó por un amplio ámbito de aplicación que abarcara a todos los conflictos armados internos utilizando tres criterios únicamente: carácter colectivo del enfrentamiento, organización y mando responsable¹⁵. Pero la Conferencia Diplomática se inclinó por una opción absolutamente contraria al espíritu del desarrollo del art. 3: se adoptó un Protocolo de ámbito restringido con sólo unas cuantas reglas humanitarias básicas. La Conferencia optó por los aspectos negativos de las dos opciones contrapuestas. El propio CICR a través de su representante, el Señor Pictet, observó que «se ha delimitado con tanta precisión su ámbito de aplicación que sólo podrá invocarse en conflictos civiles claramente definidos»¹⁶.

El examen del conjunto de condiciones nos lleva a precisiones suplementarias sobre el tipo específico de conflicto armado interno al que se aplicaría el Protocolo II.

1. Existencia de un conflicto armado en el territorio de un Estado Parte

El desarrollo del conflicto interno en el territorio de una Alta Parte Contratante plantea algunas cuestiones ya que, si bien los enfrentamientos pueden tener lugar en el territorio del Estado, los grupos armados organizados o las fuerzas armadas disidentes pueden haber partido desde un territorio extranjero vecino o utilizar éste como base de sus operaciones (el caso de los *contras* nicaragüenses). Estas circunstancias no modificarían el hecho de que los enfrentamientos se desarrollan en el territorio del Estado parte al igual que la eventual ayuda económica de un tercer Estado a los rebeldes no altera la naturaleza del conflicto armado interno.

Por otra parte, al establecer esta condición se plantea indirectamente el ámbito de aplicación *ratione loci*: el conflicto ha de tener lugar en el territorio del Estado miembro, pero en realidad el Protocolo II será invocable en todo el territorio o en función de las zonas donde tengan lugar las hostilidades y las secuelas del conflicto. Hay que diferenciar entre la aplicación del Protocolo II a *todas las víctimas* del conflicto, donde quieran que se encuentren en el territorio del Estado Parte y el hecho de que tenga su ámbito de aplicación en aquella región en la que esté declarado el estado de guerra o de excepción o es zona de operaciones militares. Si el conflicto estuviera extendido por todo el territorio, el Protocolo II será aplicable en todo el territorio.

2. Enfrentamiento armado entre partes contendientes organizadas

Se precisa un *enfrentamiento armado*. Por un lado, a tenor del art. 1.1 han de estar las Fuerzas Armadas de ese Estado Parte, entendiendo por tales los ejércitos regulares constituidos bajo la legislación nacional. Naturalmente, no es preciso que *todas* las Fuerzas Armadas apoyen al gobierno establecido, porque en buen número de estos conflictos lo que sucede es que una parte de las Fuerzas Armadas regulares se ha sublevado contra ese gobierno. Además, ese enfrentamiento armado puede tener lugar exclusivamente entre las mismas Fuerzas Armadas regulares, cuando una parte del ejército gubernamental se subleve.

Sin embargo, no resulta fácil precisar si se excluye de la noción de las fuerzas armadas a las fuerzas de seguridad o bien si la utilización de las fuerzas policiales se entendería

15. CDDH/1/SR. 22 (14 de febrero de 1975), vol. VIII, párrs. 12 y 15, pp. 209-210.

16. CDDH/SR. 49 (2 de junio de 1977), vol. VII, párr. 5, p. 60.

incluida dentro de la noción amplia de Fuerzas Armadas y podría, incluso bastaría, para cumplir esta condición, la utilización masiva de contingentes de policía para repeler a los grupos rebeldes. De los comentarios del CICR a sus proyectos parece deducirse que cuando en el enfrentamiento, por un lado, intervienen fuerzas armadas se trata del ejército regular. En este sentido, señaló el representante de los *Países Bajos* que el Protocolo II no se aplicaría en situaciones de conflicto a las que se hace frente con fuerzas de policía, pero resultaría aplicable tan pronto como las autoridades se vieran obligadas a recurrir en una medida *considerable* al apoyo de unidades militares o entregar a las Fuerzas Armadas la plena responsabilidad de hacer frente al conflicto¹⁷.

Pero al exigir taxativamente el art. 1.1 del Protocolo II que una parte en el enfrentamiento sean las Fuerzas Armadas del Estado, se está excluyendo de la aplicación del Protocolo II a los conflictos surgidos entre varios grupos organizados sin intervención de las Fuerzas Armadas gubernamentales (como ha sucedido en el caso del Líbano)¹⁸, lo que muestra la permanente inadaptación del Derecho Internacional Humanitario al constante fenómeno de las guerras. Sin embargo, si se hubiera mantenido en la redacción del proyecto del CICR la idea de conflictos armados «entre fuerzas armadas o grupos organizados», guerras civiles atípicas como las del Líbano encajarían en el Protocolo II.

En el enfrentamiento han de estar, por otro lado, o bien fuerzas armadas disidentes o bien grupos armados organizados, es decir, una parte de la población que toma las armas para luchar contra aquellas Fuerzas Armadas que apoyan al gobierno. También en un mismo bando rebelde pueden luchar juntos las fuerzas armadas sublevadas y grupos armados organizados contra las Fuerzas Armadas del gobierno. Lo que importa, tanto en esas fuerzas sublevadas como en los grupos armados, es su propósito de luchar contra el gobierno de un Estado y que estén organizadas, lo que debe dar una cierta apariencia de organización militar sin grandes diferencias respecto de la común idea de la organización militar en el sentido de una estructura y una disciplina militar a la que se sujetarán el conjunto de rebeldes.

3. La dirección de los rebeldes por un mando responsable

La condición de que los rebeldes cuenten con un «mando responsable» significa que debe ser reconocida su autoridad entre los rebeldes y respetada, ejerciendo dicha autoridad tanto en la dirección de las operaciones militares y la organización de las tropas como en la imposición de una disciplina interior garantizando la responsabilidad de sus actos y la aplicación del Protocolo.

4. El control sobre una parte del territorio

Ejercer control sobre una parte del territorio permite definir una cierta gravedad de las hostilidades y el grado de asentamiento de los sublevados. Este hecho es el más fácilmente demostrable ante la opinión pública, los terceros Estados y los organismos internacionales y oponible ante las autoridades gubernamentales.

La cuestión de la proporción de territorio que debe estar bajo control de los rebeldes es, evidentemente, indefinible con carácter general y la redacción del art. 1.1 del Protocolo II (ejercer «un control tal que...») ha sugerido a algunos autores que la deter-

17. CDDH/1/SR. 23 (17 de febrero de 1975), vol. VIII, párr. 39, p. 231.

18. Una posición distinta, A. Calegoropoulos, *Droit humanitaire et Droits de l'Homme: la protection de la personne en période de conflit armé*, Sijthoff, Leyden, 1980, p. 70.

minación de la extensión de cada territorio se relaciona con la función que debe cumplir ese dominio territorial¹⁹: realizar operaciones militares sostenidas y concertadas sin depender de una base territorial extranjera para lanzar sus ataques y aplicar el Protocolo, lo que les exigirá disponer del territorio controlado para ubicar eventualmente a las personas privadas de libertad y dar curso a las disposiciones sobre enjuiciamiento y sanción de las infracciones penales (salvo que decidan liberar a los prisioneros en cuanto son capturados), cuidar de los heridos y enfermos, etc.

Hubo algunos intentos en la Conferencia de 1974-1977 para delimitar esa noción del control de un territorio en términos objetivos, aunque siempre imprecisos: por ejemplo, que deberían controlar una parte «considerable», «sustancial», «apreciable», etc. Pero no se llegó a un acuerdo y la exigencia de este elemento fue criticado con bastante razón por su carácter restrictivo por varias delegaciones. Por ejemplo, en opinión del representante egipcio, Señor G. Abi-Saab, «dada la naturaleza de la guerra moderna, en particular de la guerra de guerrilla... esa situación caracterizada por una gran movilidad, el control territorial pasa continuamente de una mano a otra... la guerrilla urbana no cumple las condiciones de control territorial... tal condición excluiría, pues, del ámbito del Protocolo II muchos, si no la mayoría de las categorías de conflictos armados contemporáneos, lo limitaría a los casos, relativamente raros, de la guerra civil clásica»²⁰. Por su parte, el representante de Noruega, Señor Longva, planteó inteligentemente que dicha condición ya fue rechazada por la Conferencia en relación con los movimientos de liberación nacional contemplados en el Protocolo I y que no veía «ningún elemento objetivo que haga la aplicación del proyecto de Protocolo II más difícil en tales circunstancias para las fuerzas disidentes que la aplicación de todos los Convenios de Ginebra de 1949 y del proyecto de Protocolo I por los movimientos de liberación nacional»²¹.

5. La existencia de operaciones militares sostenidas y concertadas

Este criterio alude de forma más conveniente también a la intensidad del conflicto y su finalidad es evitar que actos aislados de violencia o realizados por personas aisladas puedan considerarse como conflicto armado. Por otra parte, se prescinde del criterio de la duración porque significaría que a pesar de que el conflicto tuviera alguna intensidad y reuniera los otros caracteres habría que esperar algún período de tiempo para aplicar las normas humanitarias con la consiguiente laguna jurídico-internacional y la protección podría llegar demasiado tarde para muchas víctimas.

6. El sometimiento de los rebeldes al Protocolo II

Los grupos rebeldes deben estar dispuestos a aplicar las disposiciones del Protocolo II. Esta norma convencional, al tiempo que otorga un conjunto de obligaciones que la parte rebelde también debe respetar (respecto a la persona del adversario no combatiente,

19. M. Bothe; K. J. Partsch y W. Solf, *New Rules for Victims of Armed Conflicts*, Nijhoff, The Hague, 1982, p. 627.

20. CDDH/1/SR. 24 (18 de febrero de 1975), vol. VIII, párr. 32, p. 245; y también por el representante de la República Árabe de Siria, CDDH/SR. 49 (2 de junio de 1977), vol. VII, párr. 47, p. 67.

Posteriormente, G. Abi-Saab ha reiterado que un movimiento de liberación nacional puede lograr mediante el método de guerrilla un nivel intenso de lucha en el sentido del Derecho Internacional Humanitario sin llegar a controlar una parte del territorio como exige el art. 1.4 del Protocolo II (en «Wars of national liberation in the Geneva Conventions and Protocols», *RCADI* 1979-IV, p. 414.

21. CDDH/1/SR. 29 (17 de febrero de 1975), vol. VIII, párr. 42, p. 312.

garantías judiciales, prohibición del cuartel, prohibición de los castigos colectivos, actos de terrorismo, secuestros, etc.). Es obvio que esta condición es exigible también a las Fuerzas Armadas regulares que asisten al Gobierno, pero éste es un compromiso que se deriva del hecho mismo de ser ese Estado Parte del Protocolo.

Esta última condición exigida por el art. 1.2 del Protocolo II ha sido justamente criticada porque eleva aún más el umbral de aplicación del Protocolo e «implica un contrasentido al menos desde el punto de vista humanitario: si los insurgentes no pueden tratar a sus prisioneros como es preciso, no estarán obligados a hacerlo por esa razón y el gobierno establecido tampoco lo estará» al no reunirse esta condición de aplicabilidad²². Pero en todo caso habrá que aplicar el art. 3 común a los Convenios de Ginebra.

7. Consideraciones globales

Cuando se reúnen el conjunto de estos caracteres con carácter cumulativo (y no de forma aislada alguno de ellos) existe un conflicto armado interno que entrará *automáticamente* bajo el imperio del Protocolo 11, siempre que, como es obvio, ese conflicto armado tenga lugar en el territorio de un Estado que sea Parte del Protocolo II. Se trata de seis elementos objetivos y bien cualificados que no pueden quedar a la discrecionalidad del gobierno. Precisamente, el propósito del CICR en su proyecto y las enmiendas estatales durante la Conferencia, añadiendo y aprobando nuevos criterios, evidencian que se trató de impedir cualquier libertad de apreciación del Estado en la constatación de este tipo de conflictos armados internos que por su gravedad deben quedar automáticamente a cubierto del Protocolo 11.

En la Conferencia hubo algunas enmiendas que trataron de vincular el reconocimiento expreso del Estado a dichas características, como la enmienda de *Rumanía*²³. Esa exigencia hubiera significado introducir elementos subjetivos y facultativos por lo que fue rechazada. Otras delegaciones, como la de Italia, estimaron que las condiciones de aplicación del proyecto de Protocolo eran objetivas: «no se deja cabida a ninguna evaluación subjetiva de la existencia de un conflicto armado» y su aplicabilidad no dependerá del reconocimiento sino de las condiciones objetivas requeridas. Igualmente para *Bélgica* eran condiciones «objetivas y descriptivas que garantizan que la aplicación del presente instrumento no quedará sujeta a ninguna condición suspensiva o aplazamiento a discreción de un Estado»²⁴.

Sin embargo, parece inevitable que el Estado en el que se desarrolla el conflicto considere que debe apreciar si se reúnen esos requisitos de manera efectiva y continua y, de forma implícita, el Protocolo II induce al Estado a apreciar la existencia del conflicto armado interno.

El conjunto de condiciones requeridas para que pueda ser aplicable el Protocolo 11 nos lleva rápidamente al recuerdo de las condiciones que el Derecho Internacional clásico sobre la guerra civil exigía para el reconocimiento de la beligerancia. Sin embargo, la aplicación del Protocolo tiene un único propósito humanitario que no se condiciona en ningún precepto al «reconocimiento de beligerancia», con el sentido y consecuencias que en el Derecho Internacional clásico tenía esa institución.

22. M. Bothe, «Conflicts armés internes et droit international humanitaire», RGDIP 1978-1, p. 89.

Dado que la obligación de aplicar estas normas por los rebeldes está relacionada con el ámbito de aplicación personal del D.I.H., véase en este mismo capítulo esta cuestión.

23. CDDH/1/SR. 30 (12 de marzo de 1974), vol. N, p. 7.

24. CDDH/1/SR. 29 (17 de marzo de 1975), vol. VIII, párr. 26, pp. 308-309 (intervención del Señor Condorelli, *Italia*) y párr. 28 p. 309 (intervención del Señor Breucker, *Bélgica*).

Es criticable que la Conferencia exigiese ese cúmulo de condiciones que, además de alzar un umbral muy elevado para la aplicación del Protocolo I, son, a su vez, las condiciones clásicas de la beligerancia. Fueron bastante significativas las delegaciones (Egipto, Reino Unido, Estados Unidos, Noruega) que objetaron la exigencia de tantas condiciones para poder ser invocado el Protocolo II y estimaron que acumularlas todas sería difícil por lo que este instrumento sería aplicable únicamente a las raras guerras civiles de estilo clásico, lo que haría que el Protocolo II llegase a ser un instrumento inútil.

Ahora bien, conviene insistir en el hecho de que debe diferenciarse entre el reconocimiento de la beligerancia y el reconocimiento de la existencia del conflicto armado interno, cuestión de derecho la primera y cuestión de hecho la segunda, que en el caso de un conflicto tan cualificado como el que contempla el Protocolo II es más objetivable que la amplia gama, más movediza, de los conflictos armados internos del art. 3. El Protocolo II regula un conflicto armado que está en el último escalón del art. 3 (al que este precepto ofrecería la protección mínima caso de no ser ese Estado Parte en el Protocolo) y sin que implique o exista reconocimiento de beligerancia, porque caso de que un Estado decidiese reconocer el estado de beligerancia ya no sería aplicable el Protocolo II sino la totalidad de los cuatro Convenios de Ginebra y el Protocolo I.

Es evidente que en la amplia gama de conflictos armados hay diferencias entre sí, pero dado que todos los conflictos armados internos, incluso los más reducidos, entrarían en el ámbito de aplicación del art. 3 común a los Convenios de Ginebra de 1949, no se podría evitar el solapamiento y en cierto modo la confusión que se produciría entre un conflicto armado que reúna las características del Protocolo II, pues los dos regímenes le serían aplicables.

En otro orden de consideraciones, cabe interrogarse sobre las verdaderas *posibilidades de aplicabilidad de este Protocolo II*, porque, además de las condiciones formales y materiales que habrían de reunirse, la realidad de los caracteres de los conflictos armados internos desde 1945 es que la guerra civil clásica a la que sería aplicable el Protocolo II resulta hoy casi un anacronismo o una excepción como puede ser la guerra en El Salvador. Se ha dicho que la guerra civil española fue la última guerra civil (1936-1939) a la que hubiera resultado útil el instrumento convencional aprobado en 1977.

Los conflictos armados internos actuales se presentan bajo el ropaje de los movimientos de liberación nacional, se alimentan de esencias ideológico-políticas, utilizan sus mismos métodos de combate, tienen las mismas limitaciones de infraestructura, táctica militar, etc., que hacen difícil reunir copulativamente tales condiciones. Por otra parte, como ha puesto de relieve R. Mesa, la guerra civil ha cumplido un papel preponderante en el marco de la guerra fría y hace del fenómeno clásico algo distinto con un contenido totalmente diferente: las guerras ya no son generalizadas, se crean o provocan «conflictos localizados, pero cuidando casi tácitamente las mismas grandes potencias de la no extensión de cada conflicto, de su localización geográfica»²⁵.

III. AMBJTO DE APLICACION PERSONAL

1. *Personas protegidas por el art. 3 común a los Convenios de Ginebra*

El art. 3 común a los Convenios de Ginebra es muy parco a la hora de designar a las personas que quedan bajo su protección y a las que se le imponen obligaciones de

25. R. Mesa Garrido, «Los conflictos armados internos y las Naciones Unidas», en *ONU, Año XX*, Tecnos, Madrid, 1966, p. 331.

comportamiento. Por lo que se refiere a las protecciones, el art. 3 dice escuetamente que se beneficiarán del mismo «las personas que no participan directamente en las hostilidades, incluso los miembros de las fuerzas armadas que hayan depuesto las armas y las personas que hayan quedado fuera de combate por enfermedad, heridas, detención o por cualquier otra causa».

En primer lugar, el art. 3 afecta a los combatientes: se deduce, pues, que en todos los conflictos armados internos los combatientes, ya pertenezcan a los grupos rebeldes, *una vez depuestas las armas* por rendición, captura o fuga al otro bando, o *no puedan seguir combatiendo* por cualquier causa (heridos, enfermos...) gozarán del trato humano mínimo que se regula en el art. 3. Pero los combatientes, mientras se desarrollen los combates, no gozarán de las protecciones derivadas de la aplicación del art. 3 común a los Convenios de Ginebra.

En segundo lugar, resultan igualmente protegidos el resto de personas que no son combatientes: la población civil, el personal religioso y sanitario, de protección civil, policía, etc., siendo indiferente que este conjunto de personas que no participan directamente en las hostilidades se encuentren bajo la autoridad de cualquiera de las partes contendientes.

2. Personas protegidas por el Protocolo Adicional 11

Por su parte, el Protocolo 11 no es más explícito al señalar las personas protegidas y a las que se imponen obligaciones por este instrumento adicional. Aunque en el Protocolo 11 figura el art. 2 bajo el título «ámbito de aplicación personal» es dudoso que su contenido obedezca estrictamente a ese título²⁶. A pesar de su ampuloso título, sólo nos interesa aquí la referencia de que se aplicará «a todas las personas afectadas por un conflicto armado en el sentido del art. 1». Aunque así formulado ese campo de aplicación personal parece más amplio que el del art. 3 común a los Convenios de Ginebra, sin embargo, en relación a los derechos o protecciones de las personas afectadas se sigue una determinación similar al art. 3: de un lado, en relación con los *combatientes*, todas las personas de cualquiera de las partes contendientes que hayan dejado de participar en las hostilidades, estén o no privadas de libertad, y en relación con los *no combatientes* se beneficiarán de las protecciones del Protocolo 11 todas las personas que no participen directamente en las hostilidades, se encuentran privadas o no de libertad (arts 4.1 y 5) por detención o internamiento, o cuya libertad esté restringida (art. 5.3), los heridos, enfermos y náufragos, hayan o no tomado parte en el conflicto armado, personal sanitario y religioso (arts 7, 9 y 10) y la población civil y las personas civiles (art. 13).

Las obligaciones contenidas en el Protocolo 11 afectan, teniendo en cuenta el art. 1 del Protocolo, tanto a las Fuerzas Armadas del gobierno, como a las fuerzas armadas sublevadas y a los grupos armados organizados así como a todas las autoridades civiles o políticas que se encuentren en el territorio de la Alta parte contratante.

26. En efecto, en su apartado 1 se enuncia el principio de aplicación no discriminatoria del Protocolo II o, más exactamente, de no distinción de carácter desfavorable (que se repite en otros preceptos); y en el apartado 2 se prorrogan las protecciones de los arts. 5 y 6 (personas privadas de libertad y diligencias penales) aún después de terminado el conflicto. Este apartado 2 completa indirectamente el *ámbito de aplicación racione temporis*: el Protocolo II se aplica desde el momento en que en un conflicto armado interno se reúnen las condiciones establecidas en el art. 1 apartado 1 y su aplicación se mantendrá aunque éste haya terminado, si existieran víctimas del conflicto armado interno privadas o restringidas de libertad por motivo relacionado con aquél.

3. La fuerza obligatoria de las normas humanitarias para los rebeldes

Es evidente que la obligatoriedad de las normas de Derecho Internacional Humanitario (ya sean las del art. 3 común a los Convenios de Ginebra o las del Protocolo II) se imponen al Estado Parte en los citados instrumentos convencionales y, por tanto, todas sus autoridades civiles y militares y el conjunto de sus fuerzas armadas están obligados a respetarlas y aplicarlas en el conflicto interno de que se trate.

Pero el problema que se suscita en un conflicto armado interno, cualquiera que sean sus caracteres y las normas aplicables, es la obligatoriedad de dichas normas para la parte rebelde, pues ésta no es Parte en los Convenios ni en el Protocolo II.

El art. 3 común a los Convenios de Ginebra establece expresamente la obligatoriedad de dicho precepto para las fuerzas rebeldes pues «cada una de las partes contendientes tendrá la obligación de aplicar» las disposiciones de dicho artículo. No hay duda de que, además del gobierno establecido, sus órganos civiles y militares, que constituyen una parte, y las fuerzas insurrectas que constituyen la otra parte, también tienen la misma obligación.

Pero un compromiso semejante no aparece en el texto vigente del Protocolo II. Sin embargo, en el proyecto presentado por el CICR a la Conferencia Diplomática preveía un art. 5 que decía así: «los derechos y deberes que emanan del presente Protocolo tienen la misma validez para todas las partes en conflicto». Su finalidad, como señaló el representante del CICR, se basaba en el mismo principio que el art. 3 común a los Convenios de Ginebra, es decir, que el compromiso contraído por el Estado es válido no sólo para el gobierno establecido, sino también para toda autoridad constituida y para todos los particulares que se encuentran en el territorio de la Alta Parte contratante.^P

Sin duda, los recelos de numerosos Estados hacia el Protocolo II y el hecho mismo de que este precepto reconociera cualesquiera derechos a los rebeldes en igualdad con el Estado y nombrara a «las partes» en conflicto, concitaron en su contra las reacciones de numerosas delegaciones en la fase final de la Conferencia; también es cierto que algunos países plantearon sus dudas acerca del fundamento de la obligatoriedad para los rebeldes y otras dudas de carácter político en tomo a las escasas expectativas de cumplimiento del Protocolo II por la parte rebelde.

Los representantes del CICR se esforzaron por defender ese proyectado art. 5 con argumentos basados en la *implícita* obligatoriedad de las normas humanitarias, independientemente de que se reconociera expresamente en el Protocolo. Así, para la señora Bujard, de la representación del CICR, el Protocolo II, en sí mismo, «implica, en su totalidad, que el compromiso suscrito por el Estado obliga también a la parte rebelde»²⁸.

Por su parte, el representante iraquí se preguntaba en ese mismo debate sobre la base jurídica de la obligación de hacer respetar el Protocolo II si la parte rebelde rehusara hacerlo y en el caso de que hubiera reservas por parte del Estado, si tales reservas tendrían validez para la parte rebelde. La respuesta de la representante del CICR, la señora Bujard, fue muy pertinente, y, aunque larga, me voy a permitir reproducirla: «ni la forma en que se constituye la parte rebelde ni el hecho de que en ese momento ya no esté bajo control del gobierno, atenúan la obligación contraída por el Estado ni dispensan a éste de su cumplimiento. La parte rebelde sigue estando obligada por este compromiso, lo cual es perfectamente razonable desde el punto de vista jurídico. La parte rebelde no tiene necesidad de expresar el deseo de aceptar y aplicar el Protocolo para estar obligada por

27. CDDH/1/SR. 24 (18 de febrero de 1975), vol. VIII, párr. 55, p. 250.

28. CDDDH/II/SR. 58 (14 de mayo de 1976), vol. IX, párr. 60, p. 243.

el mismo. Una declaración de este género no implicaría de ningún modo la aceptación de derechos y deberes. Sería simplemente una confirmación de normas ya existentes... La obligación de respetar el Protocolo es para ambas partes incondicional y unilateral... el problema de las resevas está pendiente de discusión... dada su naturaleza, difícilmente puede dar lugar a resevas»²⁹.

Aunque es cierto que el Estado al ser Parte de los Convenios, y eventualmente del Protocolo II, asume un conjunto de derechos y deberes en nombre de toda la colectividad, sin embargo, cuando estalla el conflicto armado interno, en la práctica no parece que las fuerzas rebeldes compartan ese argumento de sentirse parte de la colectividad que ha asumido ese compromiso convencional. Es cierto que los rebeldes con mucha frecuencia invocan los derechos que le confieren las normas internacionales humanitarias y también declaran que se encuentran obligados por un conjunto de deberes como «autoridad» que ejerce de facto sobre el territorio de ese Estado un poder público.

No hay duda de que los Convenios de Ginebra y el Protocolo II obligan a todas las autoridades del Estado y en la medida en que el grupo rebelde pretende alzarse con el poder, en esa lucha por el poder, ejerce autoridad sobre sus fuerzas rebeldes. Por ello, se le exige la condición de «mando responsable» que sea capaz de imponer disciplina entre sus seguidores dando las pertinentes instrucciones a sus subordinados para garantizar el respeto a esas normas, por ejemplo, el signo distintivo, disponer de servicios de sanidad (por ello se exige también que el grupo armado esté organizado). Y a tal fin el Protocolo 11 exige que ese grupo armado rebelde esté dispuesto a aplicar el Protocolo 11.

La obligación de cumplir estas normas humanitarias para los rebeldes no está condicionada al reconocimiento de beligerancia ni tienen ningún efecto sobre su estatuto jurídico como deja a salvo expresamente el art. 3 común a los Convenios de Ginebra.

Aunque los argumentos esgrimidos por los juristas del CICR en la Conferencia Diplomática se basaban en que los rebeldes asumen derechos y obligaciones mediante el consentimiento del Estado, sin embargo, los movimientos de liberación o de resistencia fundamentan su vinculación en las declaraciones unilaterales que ellos mismos hacen. En efecto, con frecuencia la parte rebelde manifiesta su voluntad de acatar los Convenios de Ginebra y el Protocolo 11 (o el Protocolo I si considera su lucha como internacional) como una parte de su estrategia de captación de simpatías y credibilidad entre la población y la opinión pública internacional y también es verdad que con frecuencia hay un interés recíproco fundado en un trato humano en caso de captura. Pero el problema es saber si esas declaraciones conforman una obligación jurídica.

M. Virally estimaba que el elemento esencial para determinar el valor jurídico de las declaraciones unilaterales es la intención o voluntad del autor de producir un acto jurídico y esa voluntad se deduce de la interpretación de los términos del texto, o de las circunstancias de su adopción y del comportamiento ulterior de las partes³⁰. Creo que esos criterios son decisivos para descartar las declaraciones de efectos políticos y estimar aquellas declaraciones de efectos jurídicos. Se puede decir que las declaraciones hechas por movimientos de liberación nacional o de resistencia depositados ante el CICR³¹ tiene alcance jurídico en el ámbito de un conflicto armado interno, es decir, en el ámbito en

29. Loe. cit., párr. 21 a 24, p. 248.

30. M. Virally, «La distinction entre textes internationaux ayant une portée juridique dans les relations mutuelles entre leurs auteurs et textes qui sont dépourvus, Rapport définitif», *Annuaire de l'Institut de Droit International*, 1983, vol. 60-1, pp. 356-357.

31. Algunos de estos casos pueden verse en D. Plattner, «La portée juridique des déclarations de respect du droit international humanitaire qui émanent de mouvements en lutte dans un conflit armé». *RBDI* 1984-1985-1, pp. 298-299, notas 2 y 3.

el que tienen reconocida su capacidad por el art. 3 y el Protocolo 11, cuando ese movimiento, como señala Plattner, dispone del poder de hecho de dar efecto a esa manifestación de voluntad porque su capacidad de «producir un acto jurídico no le es conferido por el derecho, sino por los hechos»³².

No se discute ni por los Estados ni por la doctrina la obligatoriedad y la necesidad objetiva de que sea así y aunque los argumentos jurídicos del CICR gozan de una amplia aceptación, esa construcción jurídica, rechazada en la práctica por los rebeldes, tiene algunas dificultades. Algún autor considera que existe «una regla consuetudinaria que extiende la validez de una ratificación dada por un Estado a un nuevo sujeto de derecho que se establece, provisionalmente, sobre el territorio de ese Estado». Aunque reconoce que el Derecho Internacional Humanitario no reposa sobre un principio de reciprocidad, un cierto grado de reciprocidad le es indispensable para su buen funcionamiento y se trataría de «una extensión excepcional de la validez de un tratado»³³.

Enlazando con ese principio de reciprocidad, no plenamente extrañado del Derecho Internacional Humanitario (pero descartando radicalmente la reciprocidad como condición de aplicación), creo que la razón profunda de su obligatoriedad reside en el principio de la igualdad de las partes respecto al *ius in bello*, principio que en relación con los conflictos armados internacionales tiene su fundamento, como ha señalado Meyrowitz, en los principios de civilización, de humanidad y de orden público internacional. Ciertamente, ese principio de la igualdad de las partes ha tenido su marco tradicional en los conflictos armados internacionales y es también trasunto en el derecho de la guerra de la igualdad jurídica de los Estados, principio fundamental del derecho internacional. En la guerra entre Estados «las reglas del *ius in bello* garantizan... un orden obligatorio, un equilibrio de estatutos objetivos, de derechos y obligaciones...»³⁴. Este principio de la igualdad ante el derecho humanitario significa en un conflicto armado interno que no solamente están obligados las autoridades civiles y militares del Estado a otorgar un trato humanitario a los rebeldes, cuidar y respetar a los heridos, sino que idénticas obligaciones tienen los rebeldes, que deberán respetar y tratar dignamente a los miembros de las fuerzas armadas que capturen, a la población civil, a los heridos, etc... En definitiva, que gobierno establecido y grupos armados organizados rebeldes tienen respecto al Derecho Internacional Humanitario los mismos derechos y deberes en el transcurso del conflicto armado interno.

32. D. Plattner, *loe. cit.*, pp. 315 y 317.

33. M. Bothe, *loe. cit.*, pp. 92-93.

34. H. Meyrowitz, *Le principe de l'égalité des belligérants devant le droit de la guerre*, Pédone, París, 1970, pp. 252-259, en especial, p. 258.

CAPITULO 5

LA PROTECCION DE LAS VICTIMAS DEL CONFLICTO ARMADO INTERNO (!)

J. LA PROTECCION GENERAL DE LAS VICTIMAS DEL CONFLICTO ARMADO INTERNO: EL PRINCIPIO DE TRATO HUMANO

La protección de las víctimas de los conflictos armados es la finalidad de las normas del Derecho Internacional Humanitario. Esa ha sido y continúa siendo su razón de ser histórica: aliviar la suerte de los combatientes, de los heridos, de los enfermos y de los náufragos; la protección de la población civil y de las personas y bienes civiles y también ofrecer una protección a las personas que cuidan espiritual y sanitariamente de las víctimas.

1. Las distinciones entre las víctimas de los conflictos armados y el principio de no discriminación

El Derecho Internacional Humanitario establece diferentes regímenes de trato y protecciones según las categorías de las víctimas, como es la distinción entre personas civiles y combatientes, entre combatientes y no combatientes (heridos, enfermos y náufragos, o los que dejan de participar en las hostilidades). Sin embargo, hay que señalar que tales distinciones esenciales a este sector del ordenamiento jurídico son compatibles con *el* principio de no discriminación pues dentro de cada categoría de víctimas, por ejemplo, personas civiles, heridos, enfermos... el trato que se les debe dispensar no puede dar lugar a distinciones de carácter desfavorable. Dicho principio de no discriminación en el conflicto armado interno se enuncia en el art. 3, apartado 1, párrafo 1, de los Convenios de Ginebra de 1949 al establecer que las personas protegidas «serán, en todas circunstancias, tratadas con humanidad, sin distinción alguna de carácter desfavorable basada en la raza, el color, la religión o las creencias, el sexo, el nacimiento o la fortuna, o cualquier otro criterio análogo». Esta redacción, sin duda, se inspira en el art. 2 de la Declaración Universal de los Derechos del Hombre de 10 de diciembre de 1948.

Por su parte, en el Protocolo 11, este principio de no discriminación se enuncia con carácter general en el art. 2.1: «el presente Protocolo se aplicará sin ninguna distinción de carácter desfavorable por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión o creencia, opiniones políticas o de otra índole, origen nacional o social, fortuna, nacimiento u otra condición o cualquier otro criterio análogo». A su vez, esta redacción tiene cierta correspondencia con el art. 2.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y con el art. 2.2 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales

de 19 de diciembre de 1966. Pero, además, el Protocolo 11, debido a su mayor precisión, reitera esta cláusula de no discriminación en los arts. 4 (garantías fundamentales), 7.2 (protección y asistencia a heridos, enfermos y náufragos) y 18.2 (acciones de socorro).

Sin embargo, hay que reconocer que en el ámbito de los conflictos armados internos esa distinción clásica entre personas civiles y combatientes, entre combatientes y no combatientes se quiebra parcialmente ya que los combatientes, sean miembros de las Fuerzas Armadas o de los grupos armados rebeldes o sublevados, no gozan de un estatuto particular distinto al de las personas civiles cuando son capturados o detenidos. En consecuencia, las normas generales sobre el trato humano son aplicables tanto a los combatientes que dejan de participar en el combate como a las personas civiles, estén o no relacionadas con el conflicto armado interno, se encuentren en libertad, detenidas o internadas. Ahora bien, habrá que tener en cuenta que, en el ámbito de los conflictos armados internos a los que es aplicable el Protocolo 11, se mantienen ciertas distinciones de regímenes particulares para las personas civiles y sus bienes, para los niños, los heridos, los enfermos, los náufragos y el personal sanitario y religioso.

Por otra parte, habida cuenta que el Protocolo II no se aplica a cualquier conflicto sino sólo a los conflictos generalizados que reúnan las condiciones del art. 1 del mismo y que tengan lugar en el territorio de una Alta Parte Contratante, y aunque sus disposiciones dan una cobertura más adecuada¹ a las dimensiones de tales conflictos armados internos a ciertas categorías de personas (niños, mujeres, civiles, detenidos, heridos, personal sanitario...), sin embargo, todas estas categorías de personas que distingue el Protocolo II gozan de un común denominador de protección que se vertebra en el art. 4, 1 y 2 cuya redacción es, básicamente, coincidente con el art. 3 común a los Convenios de Ginebra: el principio del trato humano.

2. Contenido del principio de trato humano

El contenido de la obligación de dispensar trato humano se desarrolla en los Convenios de Ginebra y en el Protocolo Adicional II a título ejemplificativo y no exhaustivo² de forma que se enuncian algunos de los actos que quedan prohibidos.

La obligación de tratar con humanidad exige, a tenor de los artículos citados, *la prohibición en todo tiempo y lugar de los atentados a la vida y a la integridad física o mental*, por lo que además del homicidio, están prohibidas también las mutilaciones, los tratos crueles, torturas y toda forma de pena corporal. Además, constituyen actos prohibidos *la toma de rehenes* en general, *los actos de terrorismo* y *los castigos colectivos*.

Ciertamente, de las prohibiciones citadas algunas no se contienen expresamente en el art. 3 común a los Convenios de Ginebra (y han sido precisadas en el Protocolo 11), pero una interpretación sistemática del conjunto del art. 3 permite considerar compren-

1. Para G. Abi-Saab, el «valor añadido» del Protocolo II respecto del art. 3 común son los preceptos relativos a la protección material de las víctimas, es decir, los relativos al trato humano, heridos, enfermos y, de forma especial, la protección detallada del personal sanitario y religioso, la misión médica, las unidades y medios de transporte sanitarios y el signo distintivo («Conflicts armés internationaux», en Les dimension *internationales du droit humanitaire*, Pedone-UNESCO, Paris, 1986, p. 272).

2. M. Bothe, K. J. Partsch y W. A. Solf, *New Rules for Victims of Armed Conflicts*, Nijhoff, The Hague, 1982, p. 641.

Vid. J. L. Blondel, «Significación del término "humanitario" a la luz de los Principios fundamentales de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja», *RICR* 1989, noviembre-diciembre. n.º 96, pp. 538 y ss.

dido en el mismo, por ejemplo, los actos de terrorismo o los castigos colectivos. En realidad, el art. 3 prohíbe expresamente la toma de rehenes y ésta es una forma de *responsabilidad colectiva*. En este sentido se desaprueba la noción de «responsabilidad posible» de una persona «por el solo hecho de que pertenecería a una colectividad determinada e independientemente de los actos delictivos cometidos por esa persona misma», así como se condena la encarcelación y castigo de miembros de la familia de la persona implicada en «disturbios interiores» y especialmente de sus hijos³.

Además, el hecho de que el art. 3 prohíba expresamente «las condenas dictadas y las ejecuciones efectuadas sin previo juicio, emitido por un Tribunal regularmente constituido, provisto de garantías judiciales reconocidas como indispensables por los pueblos civilizados» conlleva implícitamente la prohibición de juzgar y condenar a una persona por hechos cometidos por otra distinta o simplemente por su pertenencia a un grupo particular pues sería -como afirmó la Comisión en 1962- una violación de las disposiciones del art. 3.

Por lo que se refiere a la expresión «castigos colectivos», que se recoge en el art. 4 del Protocolo II en la Conferencia Diplomática de 1974-1977 se optó por el término castigos frente al de «penas colectivas» para hacer extensiva la prohibición de la responsabilidad colectiva a las medidas administrativas.

Cabe hacer algunas precisiones en cuanto al significado de la prohibición de actos terroristas porque su mención dio lugar a discusión sobre ese controvertido fenómeno, si bien en este contexto se entiende que lo que se prohíbe son los actos de terrorismo que pudieran cometer las Partes en conflicto contra las personas que se encuentran en su poder⁴, porque el terrorismo como «método» de violencia contra la población civil resulta prohibido a su vez por el art. 13.2 del Protocolo II y por el principio general de humanidad⁵.

También se prohíben los *actos contra la dignidad personal*, en especial, los tratos humillantes y degradantes y sin duda también se prohíben, aunque el art. 3 omite la referencia, la violación, la prostitución forzada y cualquier forma de atentado al pudor, la esclavitud y la trata de esclavos en todas sus formas, así como las amenazas de realizar tales actos, pues tales prohibiciones están implícitas en la general de los actos prohibidos contra la dignidad personal y lo que hace el Protocolo II es precisar con su inclusión el alcance de dicha prohibición.

Puesto que en un conflicto armado interno es aplicable la ley nacional y los rebeldes pueden ser juzgados por causa de sus actos, el principio del trato humano ha establecido unas *garantías mínimas procesales* porque en esas circunstancias bélicas las autoridades gubernamentales podrían verse tentadas a llevar a cabo acciones expeditivas contra los rebeldes. Por ello, se exige que toda condena y ejecución sea pronunciada por un Tribunal regularmente constituido y provisto de las garantías judiciales reconocidas como indispensables por los pueblos civilizados (art. 3 común a los Convenios de Ginebra). De este precepto se deduce una prohibición (que pueden tener una gran utilidad en esas circunstancias) de ejecutar a los rebeldes o a cualquier otra persona que se sospecha relacionada con la acción de los mismos sin un juicio previo por un tribunal regular civil o militar y pudiendo disponer el acusado de unos medios de defensa adecuados.

3. *Rapport de la Commission d'experts chargée d'examiner la question de l'aide aux victimes des conflits internes*, Ginebra, 1962, CICR; y en «La Comunità internazionale», 1963-2, p. 247.

4. *Proyectos de Protocolos adicionales a los Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949*, Comentarios, Ginebra, CICR, 1973, p. 142.

5. Vid. capítulo 6, p. 114.

Esa disposición está especialmente pensada para regular la conducta de las autoridades civiles y militares del gobierno establecido que pueden contar con tribunales regularmente constituidos, pero, por el contrario, no es tan fácil que el mando rebelde pueda disponer de «tribunales regularmente constituidos», ni asegurar las garantías judiciales requeridas en relación con las personas que hubieran caído en su poder, salvo que controlasen poblaciones importantes y los jueces de éstas actuasen aplicando las normas dictadas por las autoridades rebeldes. A pesar de estas dificultades los rebeldes estarían obligados en todo caso a no llevar a cabo una ejecución o imponer una pena privativa de libertad sin previo juicio.

Y se cierra esta descripción del marco general de protección o principio de trato humano con la obligación de *recoger y respetar a los heridos y enfermos*, cuidándolos y protegiéndolos. La breve referencia en el art. 3 común a los Convenios de Ginebra, a los heridos y enfermos, sin mencionar la correlativa protección del personal sanitario a su servicio, no debe entenderse como un desamparo autorizado, pues dado que hay que tratar con humanidad a las personas que no participan directamente en las hostilidades y que el personal sanitario (médicos, enfermeras, camilleros, etc.) son imprescindibles para cumplir la obligación de recoger y cuidar de los heridos y enfermos, esas personas deben ser respetadas. Esto implica, como señalara la Comisión de expertos en 1962, que se debe respetar *el principio del secreto médico y de la neutralidad de la medicina* y que no se pueden imponer medidas personales ni administrativas o de otro género contra el personal sanitario por haber cuidado a las personas protegidas en el art. 3. En realidad, perseguir al personal sanitario vaciaría de contenido la protección que exige el art. 3 para los heridos y enfermos, al igual que restringir la venta y libre circulación de medicamentos utilizados exclusivamente con fines terapéuticos, por lo que tales actos están prohibidos por el art. 3, pues impedirían los correspondientes socorros médicos.

Igualmente tratar con humanidad comprende permitir la *comunicación* de los detenidos, heridos, enfermos, etc. *con sus familias y la correspondencia* entre los mismos, así como la comunicación con organismos de socorro y su asistencia jurídica, religiosa, intelectual y material y a estos fines permitir y facilitar las visitas del CICR.

Esa protección general mínima puede describirse con el significado de la expresión «trato humano» que inspira el contenido del art. 3 y dado su ámbito de aplicación material cualquier persona que no esté combatiendo tendrá la protección mínima en todo conflicto interno, cualquiera que sea su intensidad, desde la escala más baja hasta el conflicto interno generalizado, de forma que los principios y reglas del art. 3 serán un límite, ciertamente mínimo, a la acción soberana del Estado al reprimir las acciones hostiles violentas, colectivas y organizadas que se sucedan en su territorio.

Ese principio de humanidad o de trato humano que deba regir la conducta de las autoridades gubernamentales y de los rebeldes en relación con cualquier persona, haya sido combatiente o sea civil, representa el punto de contacto entre el art. 3 de los Convenios de Ginebra y el Protocolo II a través de su art. 4, apartados 1 y 2.

II. LA POSIBILIDAD DE ACUERDOS ESPECIALES

Para mejorar la suerte de todas las víctimas, pero de forma muy especial la de los combatientes capturados con las armas en la mano se insta en el art. 3 común a los Convenios de Ginebra a que «las Partes contendientes se esforzarán, por otra parte, para poner en vigor por vía de acuerdos especiales todas o partes de las demás disposiciones del presente Convenio».

Esta posibilidad de acordar un régimen humanitario tan amplio como el aplicable a los conflictos armados internacionales estaba especialmente pensada para aquellos conflictos internos con las características de un enfrentamiento generalizado e intenso semejante al conflicto internacional. Este párrafo muestra, como observan las comisiones de expertos en 1955 y 1962, que los signatarios de los Convenios tuvieron «la preocupación de considerar esas disposiciones como un simple *mínimum* a exceder cuantas veces lo permitieran las circunstancias», reconociendo que esa disposición encontraba su máxima utilidad y aplicación en el reconocimiento del estatuto de prisionero de guerra (Convenio III) y también en la creación de zonas y localidades sanitarias y de seguridad al abrigo de los efectos de la guerra civil⁶.

En efecto, de los cuatro Convenios, el que resulta más necesario aplicar por la incierta suerte de la vida del combatiente capturado con las armas en la mano es el Convenio III relativo al trato de los prisioneros de guerra. Pero también la aplicación de los Convenios I y II (heridos y enfermos en campaña, heridos, y enfermos y náufragos en el mar), por su mayor precisión, redundaría en una mayor protección del personal y transportes sanitarios y, por razones análogas, la aplicación del IV Convenio sería aconsejable, aunque hay que reconocer que la aplicación del IV Convenio estaría desnaturalizada parcialmente porque algunas protecciones de la población civil están pensadas para situaciones de ocupación del territorio extranjero.

Es obvio que de la redacción de ese párrafo del art. 3 sólo se deduce un compromiso de estímulo, pero no una obligación de poner en vigor todos o parte de los Convenios de Ginebra y que la fórmula del acuerdo especial es, pues, indicativa, ya que las partes podrían ponerlos en vigor mediante declaraciones unilaterales depositadas ante el CICR y ante el Estado depositario de dichos Convenios (Suiza); y si sólo fuese una declaración de una de las partes, ese organismo alentaría a la otra parte a obrar de forma similar.

Por otra parte, esta invitación a celebrar acuerdos de mayor protección humanitaria se contenía también en el art. 38 del proyecto de Protocolo Adicional II presentado por el CICR en 1973, pero fue suprimido en la fase final de la Conferencia Diplomática en la presentación del proyecto pakistaní. La explicación de voto por escrito de Italia es bastante clarificadora del alcance de la supresión; esta no significa la exclusión de los actos o declaraciones unilaterales, pues el Protocolo no modifica el alcance de las obligaciones de los Convenios de 1949, ya que el art. 3 «es el texto de base al que se vinculan todas las normas del Protocolo y a la luz del cual deben ser interpretadas tanto más cuanto que no es posible ser Parte Contratante sin ser Parte en los Convenios de Ginebra,/».

Por ello, la invitación del art. 3 dirigido a las partes para que lleguen a acuerdos especiales que hagan aplicables los Convenios de Ginebra o una parte de sus disposiciones sigue siendo aplicable en todo conflicto armado interno y a tenor de este precepto la conclusión de tales acuerdos o la presentación de una declaración unilateral «no tendrá efecto sobre el estatuto jurídico de las Partes contendientes».

III. EL DESARROLLO DEL PRINCIPIO DE TRATO HUMANO EN EL PROTOCOLO ADICIONAL II DE 1977

En un conflicto que reúna las condiciones exigidas por el art. 1.1 del Protocolo 11 (guerra civil generalizada) las reglas de trato humano que serían aplicables (además de las generales previstas en el art. 3 común a los Convenios de Ginebra y en el art. 4, 1

6. Commission *d'experts...*, loc. cit., p. 248.

7. CDDH/SR. 53 (6 de junio de 1977), Anexo, vol. VII, p. 166.

y 2 del Protocolo II), son las importantes protecciones, que pueden calificarse de «alto nivel», previstas en los arts. 4.3 (niños), 5 (personas privadas de libertad) y 6 (diligencias penales) del Protocolo II.

De nuevo, hay que reiterar que estos preceptos, que constituyen el Título II relativo al «trato humano», no son obstáculo para que un combatiente o persona civil relacionada con el conflicto armado interno sea acusada, procesada y condenada conforme a la legislación nacional. Como señalara la delegación del CICR en la Conferencia Diplomática, el Título II «aún cuando establece normas con respecto al trato humano de la persona protegida, de ningún modo sustrae de la competencia de la legislación nacional a ninguna persona que pudiese haber violado ese derecho en relación con el conflicto armado»⁸.

1. La protección de los niños

Entre las normas de desarrollo del principio de trato humano del Protocolo II destacan las garantías proporcionadas de forma particular a los niños⁹ en el art. 4.3.

Un trato humano «privilegiado» se debe dispensar a los niños (comprendiendo en esta categoría las personas hasta los quince años), a fin de proteger su salud física y psíquica, en especial peligro por las circunstancias del conflicto, y se establece la obligación general de proporcionarles los cuidados y la ayuda que necesiten. Para que el conflicto interno incida en la menor medida en su formación deberán recibir una educación, incluida la educación religiosa y moral, conforme a los deseos de los padres o, a falta de éstos, de las personas que tengan su guarda.

Esta disposición del Protocolo II se inspira en lo esencial en el art. 18.4 del Pacto internacional sobre Derechos Civiles y Políticos y en el art. 2 del primer Protocolo del Convenio Europeo de Derechos Humanos. Sin embargo, en el proyecto del CICR esta disposición no se incluía; pero al debatirse en paralelo los proyectos de Protocolo I y Protocolo II en la Conferencia de 1974-1977, la redacción del art. 78.2 del Protocolo I influyó positivamente para incluir una obligación semejante de educación de los niños en caso de conflicto armado interno¹⁰.

Otro de los peligros habituales en un conflicto armado interno son los desplazamientos de personas y la *separación de miembros de las familias*; por ello, se dispone que «se tomarán las medidas oportunas para facilitar la reunión de las familias temporalmente separadas» (art. 4.3, d) y que, en caso de desplazamientos forzados para alejarlos de la zona de las hostilidades, ese traslado será temporal y deberán contar siempre que sea posible con el consentimiento de los padres o quienes tengan su guarda. Serán acompañados en el desplazamiento por personas que velen por su seguridad y bienestar (art. 4.3, 3)¹¹.

8. CDDH/1/SR. 32 (19 de marzo de 1975), vol. VIII, párr. 4, p. 345.

9. Vid. D. Plattner, «Protection of Children in International Humanitarian Law», *IRRC* 1984 (mayo-junio), pp. 1 y ss.

10. En el IV Convenio de Ginebra relativo a la protección de personas civiles en tiempos de guerra, art. 24.1, tan sólo se establece que la educación de los niños será confiada, si ello es posible, a personas de la misma tradición cultural.

11. Esta disposición se inspira en el art. 24.2 del IV Convenio de Ginebra, si bien en ese caso no se exige el consentimiento de los padres porque se hace el desplazamiento con el consentimiento de la Potencia protectora y hacia país neutral.

Además, se prohíbe a las partes *el reclutamiento de niños menores de quince años* y que participen en las hostilidades¹²; pero, si, a pesar de la prohibición, participasen en las hostilidades y fueran capturados deberá aplicárseles la protección especial descrita (art. 4.3, c y d). Sin embargo, es un hecho bien notorio que en los conflictos civiles contemporáneos combaten con mucha frecuencia niños menores de quince años o son utilizados para acciones directamente relacionadas con las hostilidades. Este conjunto de disposiciones del art. 4.3 referidas a las garantías fundamentales del trato humano a los niños en el Protocolo II, aunque plausibles, se duda, con razón, que sean realistas y factibles¹³.

2. Personas privadas de libertad

A) *Trato mínimo obligatorio*

El art. 5.2 del Protocolo II dispone con algunos detalles el régimen de las personas privadas de libertad, ya se encuentren detenidas o internadas. Se establece que, como mínimo, habrán de recibir «en la misma medida que la población local» alimentos y agua, y disfrutarán de vivienda en condiciones de salubridad e higiene y protegida contra los rigores del clima y los peligros del conflicto armado¹⁴. Al señalarse como parámetro del trato humano las condiciones de vida de la población local se sale al paso de las críticas de los países del Tercer Mundo en el sentido de que no se pueden garantizar condiciones mejores a los detenidos que a la población local y, por ello, el trato a las personas privadas de libertad no puede ser inferior a las condiciones de vida en ese territorio.

Se dispone expresamente que podrán recibir socorros individuales o colectivos¹⁵, asistencia espiritual si procede¹⁶ y, desde luego, practicar la religión, y si prestasen algún

12. La Convención sobre los Derechos del Niño adoptada por las Naciones Unidas el 26 de enero de 1990 también fija en los 15 años la edad de reclutamiento. Suecia y otros países europeos, como España, pretendieron que la edad mínima se fijara a las 18 años. En cambio, los EE.UU. eran partidarios de mantener la edad de 15 años adoptada en el Protocolo. Países destacados como Argelia (que apoya al Frente Polisario), El Salvador, Nicaragua y otros del Tercer Mundo, también apoyaron el mantenimiento de la edad de 15 años en el texto final de la Convención (art. 38).

13. M. Bothe, K. J. Partsch y W. A. Solf, op. cit., p. 643.

En el *Informe sobre la situación de los derechos humanos en El Salvador presentado por el Profesor José Antonio Pastor Ridruejo a la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas* (1.º de febrero de 1985) se señala que la guerrilla procedió durante 1984 al reclutamiento forzoso de jóvenes pertenecientes a la población *civil*, algunos incluso de 14 años, aunque posteriormente la Comandancia del FDR-FMLN decidió abandonar esa práctica, E/CN.4/1985/18, pp. 46-47. De nuevo, en 1987, reanudó el reclutamiento forzoso de niños de 15 años y menores de esa edad (Informe a la Asamblea General sobre la situación de los derechos humanos en El Salvador, N42/64, 12 de octubre de 1987, p. 20). Al parecer también en 1988 secuestró a 16 menores; en algunos casos fueron liberados por el FMLN después de que sus familiares hubiesen pagado un rescate. Según informaciones del Gobierno el FMLN secuestra a niños de corta edad para entrenarlos en el manejo de las armas e incorporarlos a sus fuerzas cuando cumplen 11 ó 12 años de edad (E/ CN. 4/1989/23, de 2 de febrero de 1989, p. 15).

También la guerrilla en *Mozambique* (la RENAMO) utiliza a niños entre los 5 y los 15 años en sus acciones armadas (según «Servicio de Prensa Actualidad Sur-Norte, de la Coordinadora de ONG para el desarrollo, octubre de 1989).

A iniciativa del CICR el gobierno de *Uganda* liberó a 94 niños menores de 13 años detenidos en el marco del conflicto armado interno (Informe de Actividad, CICR, 1988, p. 33).

14. Se inspira en los arts. 26 y 27 del II Convenio de Ginebra relativo a la mejora de la suerte de los heridos, enfermos y náufragos de las fuerzas armadas en el mar, 85, 89 y 90 del IV Convenio, 22 del III Convenio (prisioneros de guerra).

15. Se inspira en los arts. 72/III y 108/IV

16. La representación de la *Santa Sede* solicitó que se suprimiese la salvaguardia «si procede»

trabajo, ya sea en el régimen carcelario o de internamiento, sus condiciones y garantías serán similares a las de la población civil local.

Hay que tener en cuenta que estas exigencias del art. 5.1, algo más detalladas del contenido del trato humano descrito en el art. 4 del Protocolo II, constituyen al igual que este precepto, normas imperativas e indisponibles de carácter mínimo, que las Partes pueden ampliar y mejorar, pero cuya observancia es inexcusable por parte de las autoridades legales o rebeldes e irrenunciables por parte de las víctimas.

B) *Las condiciones deseables de vida de las personas privadas de libertad*

El art. 5.2 del Protocolo II amplía el trato humano «en la medida de sus posibilidades». Esta diferencia de naturaleza jurídica del diverso contenido del trato humano viene justificada porque en muchos países ni tan siquiera en tiempos de paz pueden garantizar estas condiciones a su población.

Las autoridades responsables del internamiento o la detención deberán tener en cuenta «en la medida de sus posibilidades» ciertas reglas sobre las condiciones de vida de los internados o detenidos por motivos del conflicto interno como es *la separación de hombres y mujeres* en locales distintos (salvo que pertenezcan a una misma familia); esta regla se inspira en el art. 82/IV.

También se prevé la posibilidad de *envío y recepción de correo* (inspirándose en los arts. 71/III y 107/IV), aunque la autoridad puede limitar su número.

Al igual que los campos de prisioneros de guerra, los lugares de internamiento y detención en un conflicto interno *no podrán estar próximos a las zonas de combate* y, si fuera necesario, serán evacuados a otros lugares siempre que dicho traslado reúna suficientes condiciones de seguridad (inspirándose en los arts. 23/III y 83/IV).

También se exige que se garantice *la seguridad* de las personas en caso de que se decida liberar a personas privadas de libertad adoptándose las medidas necesarias. El CICR, sobre la base de su amplia experiencia, confirmó en la Conferencia Diplomática que en numerosos conflictos armados internos «se ha visto a la Parte rebelde tomar la decisión de liberar a los adversarios capturados, luego de desarmarlos, ante la imposibilidad de internarlos. Tal práctica, que permite evitar las ejecuciones sumarias, sólo es realmente humanitaria si dicha libertad no pone a esas personas en situación de peligro y les permite regresar al territorio bajo el control de la Parte a la que pertenecen sin ningún riesgo para su seguridad».

Además, las personas privadas de libertad por motivo del conflicto deberán disponer en la medida de lo posible de *servicios médicos* para exámenes periódicos (si estuvieran enfermos, el trato sería el específicamente establecido para esas víctimas en el Título III del Protocolo II) y cualesquiera otros ciudadanos. Ahora bien, *se prohíbe cualquier tipo de experimentos médicos* y por ello cualquier actuación médica debe estar justificada por su estado de salud.

Es importante resaltar que en el art. 6.5 se exhorta a las autoridades en el poder a que concedan una amplia *amnistía* al término de las hostilidades en favor de las personas que están privadas de libertad por razón del conflicto armado. Esta voluntad de recon-

del art. 5.1,d), pues podría servir de pretexto a una Potencia para privar injustamente de ese derecho a las personas que hayan caído en su poder durante un conflicto armado, CDDH/1/SR. 40 (14 de junio de 1975), vol. VIII, párr. 10, p. 447.

Se inspira en los arts. 34/III y 93/IV.

17. CDDH/1/SR. 32 (19 de marzo de 1975), vol. VIII, párr. 48, p. 356.

iliación contribuirá siempre a restablecer más rápidamente una situación normal de convivencia. Desde luego, esa amnistía debería alcanzar en todo caso a los combatientes cuya única acusación sea la de haber participado en las hostilidades sin responsabilidades en la sublevación y, especialmente, si su reclutamiento fue forzoso. Esta invitación del art. 6.5 no fue bien acogida por algunas delegaciones; así, el representante de *España*, señor Murillo Rubiera, consideraba su redacción como «fraseología» no apropiada en un instrumento internacional y que «la concesión de la amnistía es una prerrogativa del derecho interno»¹⁸. En realidad, el texto del CICR y el aprobado en el Protocolo II no menoscaban el poder discrecional para conceder la amnistía y lo que hacen es estimular una medida que ayude a la reconciliación nacional.

3. Garantías judiciales

Una persona, civil o militar, que toma las armas contra el Gobierno establecido o colabora con los rebeldes puede ser acusada y juzgada por *la ley de ese Estado*. Este es el presupuesto general implícito en el Protocolo II en defensa de la soberanía del Estado, protegida por el Derecho Internacional, y el respeto a la ley exigido por los Estados¹⁹. En efecto, el art. 6 del Protocolo II se basa en el concepto, como han señalado algunos autores, de que los rebeldes no gozan de un estatuto especial de prisioneros de guerra cuando son capturados y que las disposiciones legales sobre procedimientos penales en vigor en la Parte estatal permanecen en vigor en el territorio ocupado por los rebeldes o han sido reemplazadas por nuevas disposiciones que son conformes con las reglas del art. 6 del Protocolo II²⁰.

El art. 6 del Protocolo II precisa las garantías, que bajo el oscuro título de «diligencias penales», deben aplicarse en relación con el enjuiciamiento y la sanción a las personas privadas de libertad en poder de las autoridades gubernamentales o de los rebeldes. El art. 6 parte de las garantías básicas establecidas por el art. 3 común a los Convenios de Ginebra en relación con la necesidad de que cualquier condena o sanción tiene que haber sido impuesta en un proceso ante un tribunal con garantías de independencia e imparcialidad. Sin embargo, hay que hacer observar que el párrafo 2 del art. 6 no reitera que el tribunal deba estar regularmente constituido, pues ese requisito en relación con la parte sublevada es poco «verosímil» en el sentido de la ley nacional.

Precisamente como uno de los objetivos del Protocolo II era desarrollar las reglas mínimas del trato humano, el art. 6 en sus diversos apartados precisa algunos de los

18. CDDH/1/SR. 34 (20 de marzo de 1975), vol. VIII, párr. 29, p. 386. En sentido parecido se pronunció el representante de *Nigeria*, loc. cit párr. 21, p. 385.

Más de doscientos años antes, E. de Vattel exhortaba a los Príncipes a la clemencia hacia los rebeldes: «si debe reprimir a los que turban sin necesidad la paz pública, debe ser clemente con los desgraciados a quienes dio justo motivo de queja...», pero por otra parte, aunque «los súbditos que se rebelan sin razón contra su Príncipe merecen severas penas. Pero en este caso incluso, el número de culpables obliga al Soberano a la clemencia... el más justo castigo degenera en crueldad al extenderse a un elevado número de personas» (E. Vattel, *Le Droit de Gens ou Príncipes de la Loi Naturel/e* (Reproduction of edition of 1758), Carnegie Institution of Washington, 1916, vol. 2. Libro III, cap. XVIII, párr. 290.

19. Suecia presentó una enmienda, que fue rechazada, en la que se decía que «nadie podrá ser perseguido judicialmente ni condenado por el solo hecho de haber tomado parte en hostilidades a las que sea aplicable el presente Protocolo, salvo cuando se hayan infringido disposiciones de éste con ocasión de la participación en tales hostilidades». Esta enmienda hubiera supuesto otorgar a los combatientes de las partes en conflicto el estatuto de prisionero de guerra sin mencionar este régimen, CDDH/1/261 (24 de marzo de 1975), vol. IV, p. 35.

20. M. Bothe, K.J. Partsch y W. A. Solf, op. cit., p. 651.

elementos que debe reunir el enjuiciamiento de una persona privada de libertad por motivos relacionados con el conflicto armado interno²¹. La expresión «en particular» del art. 6.2 significa que estos principios son ejemplificativos y no exhaustivos:

- el acusado deberá ser informado sin demora de los detalles de la infracción que se le atribuye y se le garantizará antes y durante el proceso el disfrute de todos los derechos y medios de defensa;
- se garantizará *la responsabilidad penal individual* frente a cualquier intento de acusación por los hechos cometidos por otras personas pertenecientes a su grupo armado o relacionados con el acusado;
- se enuncian principios básicos del proceso penal²² que han de ser tenidos en cuenta: el principio de la presunción de inocencia, el derecho a estar presente en el proceso, a no declarar contra sí mismo ni a confesarse culpable; la condena sólo podrá dictarse por hechos que fueran delictivos en el momento de su comisión (*nullum crimen sine lege*) y el principio de irretroactividad de la ley penal, si bien el procesado se beneficiaría de una pena más leve si la legislación, con posterioridad a los hechos, rebajase su sanción;
- también la persona condenada deberá ser informada en el momento de su condena de sus derechos a interponer recurso judicial o de otro tipo, así como de los plazos de los mismos.

Se suscita la cuestión de la utilidad de estos preceptos y salvaguardias de carácter penal del art. 6, ya que se trata de principios generales del Derecho, comunes a las legislaciones constitucionales y penales de casi todos los países. La razón de ser de estas garantías penales se funda en que en las situaciones de conflicto armado interno suelen suspenderse las garantías constitucionales, aplicarse leyes de excepción y, por otro lado, el mando rebelde no suele aceptar las leyes de la autoridad gubernamental y ante el vacío jurídico que se produce entre la parte rebelde se hace aconsejable incluir estos principios aplicables a ambas partes.

4. Visitas del CICR a las personas detenidas o internadas

Una cuestión que se echa en falta en relación con las personas privadas de libertad (art.5) y las que se encuentran procesadas (art. 6) es la ausencia de referencia a las visitas que pudieran hacer delegados de organismos imparciales como el CICR, las Sociedades Nacionales de la Cruz Roja, o delegados de la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas o de organizaciones regionales.

Naturalmente, en el proyecto elaborado por el CICR (entonces art. 8.5) se preveía esa posibilidad de ser visitadas todas las personas privadas de libertad por delegados del CICR o de otros organismos humanitarios imparciales al igual que se prevé en los arts. 126/III y 143/IV de los Convenios de Ginebra aplicables a los conflictos internacionales; pero, aquel artículo proyectado fue suprimido por la Conferencia Diplomática en su fase final.

21. El art. 6 del Protocolo II se inspira en diversos preceptos del IV Convenio (arts. 33, 67, 71, 72, 73...), del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (arts. 14 y 15) y del Protocolo I de 1977 (art. 75).

22. En el proyecto del CICR se incluía el principio *non bis in idem*, pero fue rechazado en el ámbito del conflicto armado interno (si bien para los conflictos internacionales se incluye en el art. 75.4h) del Protocolo I porque se consideró que las autoridades estatales no aceptarían abstenerse de juzgar a un rebelde sólo por el hecho de haber sido procesado por la otra parte.

Sin embargo, ésta es una labor ampliamente desarrollada por el CICR. Por su iniciativa y con fundamento en la norma general del art. 3 común a los Convenios de Ginebra, el CICR ofrece sus servicios y lleva a cabo visitas a numerosos detenidos y presta socorros a los mismos y a sus familiares.

Cada vez que visita a internados o detenidos lo hace con autorización de las autoridades competentes, si bien el CICR exige para visitar lugares de detención o internamiento poder ver a todos los detenidos, conversar libremente y sin testigos con los de su elección, tener acceso sin limitación a todos los lugares de detención y poder repetir la visita, lo que da garantías de seguridad a los entrevistados de que no sufrirán represalias por sus acciones, ya que el CICR se interesará de nuevo por esas personas. Suelen ir acompañados de personal médico que efectúa exámenes específicos a las personas entrevistadas.

Se preocupan por las condiciones humanitarias en que viven los internados o detenidos: se interesan por las condiciones materiales y psicológicas mediante entrevistas sin testigos con los detenidos o internados de su elección para evitar informaciones falsas o manipulaciones por las autoridades de la prisión o de los campos de internamiento, así como elige libremente qué campos o qué centros de internamiento serán visitados por los delegados del CICR. Se entrevistan también con la dirección del centro de detención o de internamiento, a los que suelen entregar un cuestionario; así mismo visitan las instalaciones y diversas dependencias del centro y, si fuera necesario, al término de la visita hacen las oportunas gestiones para sugerir mejoras en esas condiciones (disciplina, trato, asistencia sanitaria, vida material, etc.). Igualmente suelen distribuir, según las necesidades, medicinas, ropa y otros artículos entre los detenidos e internados.

El trabajo del CICR se desarrolla bajo el compromiso de la *confidencialidad*, es decir, de no publicar sus informes, a diferencia de otros organismos (como Amnistía Internacional) cuyo método de trabajo se basa en la publicidad.

Los delegados del CICR elaboran un informe confidencial que se envía al Gobierno que autorizó la visita; el CICR sólo da a la publicidad datos relativos a los lugares visitados, la fecha de la visita, el número de presos entrevistados, y la forma en que se desarrollaron las entrevistas (conversaciones sin testigos). Como se recuerda en todos los Informes Anuales, el CICR no se pronuncia sobre los motivos de la detención y no comenta públicamente las condiciones materiales o psicológicas en que se encuentran los detenidos. Pero si el Gobierno publicase versiones distintas a las contenidas en el Informe confidencial, entonces el CICR se reserva el derecho a difundirlo íntegramente.

Es justo señalar que además del CICR (y de las sociedades nacionales de la Cruz Roja y Media Luna Roja) diversos organismos de socorro prestan su ayuda humanitaria a los detenidos o se preocupan por su situación como asociaciones o comisiones de derechos humanos, organizaciones religiosas, y los distintos enviados o representantes de la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas o también la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

5. La pena de muerte

El proyecto del CICR establecía una prohibición de profundas raíces humanitarias que podía ahorrar muchas vidas humanas (tanto de personas civiles como de combatientes) habida cuenta la espiral de violencia que caracteriza al conflicto armado interno: según el art. 10.3 del proyecto «la pena de muerte, dictada por una infracción cometida

en relación con el conflicto armado, no será ejecutada antes del cese de las hostilidades»²³. Ya en la fase de las reuniones con los expertos en 1971 y 1972 algunos vieron en esa disposición humanitaria «un estímulo a la rebelión» y otros expertos consideraron que esa espera era un crueldad²⁴. Claro que también hubo delegados como el de Suecia que en el curso de la Conferencia presentó una enmienda (rechazada) que hubiera prohibido castigar con la pena de muerte cualquier infracción relacionada con el conflicto armado interno. Para este país, la combinación de dos disposiciones del proyecto, por un lado, que la pena de muerte no sea ejecutada hasta el cese de las hostilidades y, por otro lado, que al cese de las hostilidades, las autoridades procurasen conceder la amnistía, era sumamente «ingeniosa», pero no impediría la posibilidad de que la ejecución se llevase a cabo después del conflicto²⁵.

Durante la Conferencia esta proyectada disposición fue objeto de nuevas críticas. Para el delegado de Pakistán, señor Hussain, ese aplazamiento general de las condenas a muerte supondría una discriminación entre ciudadanos en tiempos de paz y en tiempos de guerra, pues en su país «los rebeldes serían ejecutados y todo intento de imponer una legislación internacional como la contenida en el art. 10 (hoy 6) constituiría una injerencia en los derechos soberanos de los Estados». También para el representante de la India era imposible una distinción entre sus propios ciudadanos, según se aplique la Constitución o el Protocolo 11, para unos se aplazaría la ejecución y para otros se les castigaría inmediatamente; a su vez, para el representante nigeriano la suspensión de la pena de muerte hasta el cese de las hostilidades es «completamente impracticable. Los conflictos pueden durar decenios»²⁶.

Aunque ese art. 10.3 fue aprobado por consenso en la Comisión I, posteriormente, en la discusión en el Pleno fue puesto a votación y rechazado por 26 votos, a favor 12 y 49 abstenciones. Los países que más abogaron por su mantenimiento fueron la Santa Sede, Italia y Suiza²⁷. La supresión de ese párrafo ha sido considerada, con razón, lamentable porque ese aplazamiento hubiera tenido un valor particular como la única protección del combatiente contra su ejecución²⁸.

Por otra parte, se prohíbe dictar penas de muerte por actos cometidos por personas que tuvieran *menos de dieciocho años* en el momento de cometerse la infracción (art. 6.4 del Protocolo 11) ya sean civiles o hayan sido combatientes (dado que el Título II no distingue categorías). Esta prohibición se ha inspirado en el art. 68.4 del N Convenio aplicable a la población civil y en el art. 6.5 del Pacto Internacional sobre Derechos Civiles y Políticos. Resulta obvio que si el art. 6.4 del Protocolo II *prohíbe pronunciar* una sentencia de pena de muerte²⁹, *prohíbe las ejecuciones* de menores de dieciocho años. La adopción de esta

23. Una disposición similar se contiene en el art. 161 del III Convenio, estableciéndose en este caso un plazo de seis meses.

24. Conferencia de expertos de la Cruz Roja, Informe, CICR, Ginebra, 1971, párr. 261-262; e Informe, 1972, I, párr. 2.221.

25. CDDH/1/261 (24 de marzo de 1975), vol. IV, p. 35 y CDDH/SR. 14 (7 de marzo de 1974), vol. V, párr. 8, p. 150.

26. CDDH/SR. 29 (17 de abril de 1975), vol. V, párr. 54, p. 359 y CDDH/1/SR. 34 (20 de marzo de 1975), vol. VIII, párr. 21, p. 385.

27. Para Monseñor Luoni, representante de la Santa Sede, «la suspensión de la aplicación de una pena de muerte no podría en modo alguno menoscabar la autoridad de un Estado. Una ejecución de la pena capital es un acto irreparable y muchos son los inocentes cuyos nombres han tenido que ser rehabilitados tras el fin de las hostilidades porque se trataba de personas que habían sido erróneamente condenadas», CDDH/SR. 50 (3 de junio de 1977), vol. VII, párr 97, p. 99.

28. M. Bothe, «Conflicts armés internes et droit international humanitaire», *RGDIP*, 1978-1, p. 96.

29. Es casi sorprendente, pero muy satisfactorio, observar la prohibición incondicional de pronunciar una condena a muerte a menores de 18 años en un conflicto interno y sin embargo, en el

elemental protección humana de los menores de dieciocho años, aunque hayan participado directamente en las hostilidades, planteó algunas reticencias, pues algunas delegaciones, como la pakistaní, opinaban que entonces los rebeldes obligarían a personas menores de esa edad a tomar parte en los conflictos armados; también la delegación nigeriana proponía rebajar esa protección humanitaria a los dieciséis años sin otra explicación que «evitar que los rebeldes recluten jóvenes de dieciocho años»³⁰.

Otro grupo de personas protegidas de la ejecución de la pena de muerte son las *mujeres encinta y las madres de niños de corta edad* (art. 6.4 del Protocolo I). La prohibición afecta temporalmente a la ejecución o cumplimiento de la sentencia, pero no impide pronunciar una sentencia a la pena capital, al igual que lo establece el Pacto internacional sobre Derechos Civiles y Políticos. Este último instrumento, en su art. 6.5, prohíbe aplicar la pena de muerte a las mujeres en estado de gravidez, pero nada señala en relación con las madres de niños de corta edad. La solución a este respecto dada por el Protocolo II es bastante satisfactoria y coherente, pues además de que sería una tortura y una crueldad ejecutar a la madre después del parto, dado que la razón de suspender temporalmente la ejecución de una mujer encinta es la protección que merece el nasciturus, también los cuidados de la madre son de gran importancia para el hijo en sus primeros años. Aunque no se determina la edad, cuando se discutió un precepto semejante en el Protocolo I (art. 76.3) en relación con los conflictos armados internacionales, se suprimió la referencia a «madres lactantes» por considerar insuficiente e inadecuada la protección y se cambió por ésta: «madre de niños de corta edad» sin llegarse a un acuerdo sobre el número de años de los niños. Sin embargo, en una interpretación sistemática con el IV Convenio de Ginebra relativo a la protección de las personas civiles en tiempo de guerra (art. 14, art. 50) se puede considerar que esa edad sería hasta los siete años³¹.

Aunque aparentemente hay una cierta crueldad en esa espera hasta el crecimiento del niño, sin embargo, en ese tiempo las circunstancias del conflicto armado interno pueden variar y alcanzar mientras tanto el indulto o la terminación misma de la guerra. Al fin y al cabo, el cumplimiento de la sentencia ejecutando la pena de muerte hace irremediable e irreversible la crueldad de tales hechos, mientras que un aplazamiento permite albergar esperanzas sobre la vida de la madre.

IV. LA AUSENCIA DE PROTECCION PROPIA DEL COMBATIENTE EN EL CONFLICTO INTERNO

La suerte de los combatientes cuando se encuentran en poder de la parte adversa marca la máxima diferencia de protección entre el conflicto armado internacional y el conflicto armado interno. En un conflicto armado internacional el combatiente que cae en manos del enemigo goza del estatuto de prisionero de guerra previsto en el III Convenio de Ginebra, que desarrolla minuciosamente los derechos del prisionero de guerra y el trato casi privilegiado que le debe disponer la Potencia en cuyo poder se hallen y el derecho a ser repatriado una vez terminado el conflicto.

Protocolo I, aplicable a los conflictos internacionales, se permite en el art. 77.5 dictar una sentencia de pena de muerte a tales menores, si bien se prohíbe su ejecución. A mi entender, esta contradicción entre el art. 77.5 del Protocolo I y el art. 68.4 del IV Convenio de Ginebra, ambos en relación con los conflictos internacionales, deben solucionarse a favor del IV Convenio, que es el texto de base al que el Protocolo I completa, pero no revisa a peor.

30. CDDH/1/SR. 34 (20 de marzo de 1975), vol. VIII, párr. 21, p. 385.

31. Vid. F. Krill, «La protección a la mujer- en el Derecho Internacional Humanitario», *RICR*, 1985 (noviembre-diciembre), núm. 72, p. 347-373, en especial las pp. 357-358.

Sin embargo, en un conflicto armado interno los que han tomado parte en las hostilidades contra el gobierno establecido y caen en su poder serán acusados y juzgados por los graves delitos tipificados en los códigos penales y códigos de justicia militar, y pueden ser fácilmente condenados a muerte o a las más elevadas penas de privación de libertad. Su régimen es muy próximo o simplemente igual a los presos de derecho común y a lo sumo si el gobierno lo permite serán visitados por delegados del CICR.

También puede ocurrir que miembros de las Fuerzas Armadas leales al gobierno caigan en poder de la parte rebelde que, de forma invariable, los consideraran por *razones políticas* prisioneros de guerra; pero la suerte de esos detenidos es también muy incierta, pues aunque las tropas rebeldes sean disciplinadas, pueden tener dificultades materiales para mantener a los detenidos. En algunos casos, su método de lucha basado en la movilidad de sus acciones armadas o en el limitado territorio que controlan hace inviable tener campos de prisioneros de guerra o les resulta una carga mantener tales prisioneros y pueden verse tentados a «deshacerse» de los detenidos.

Por todo este conjunto de situaciones inciertas que rodean la suerte de los combatientes cuando son detenidos o se rinden, caen heridos o enfermos, la posibilidad de mejorar el trato mínimo del art. 3 o del Protocolo II mediante recursos especiales adquiere para esa categoría de víctimas toda la dimensión y utilidad de sus virtualidades: hacer aplicable mediante acuerdos especiales todo o parte del III Convenio de Ginebra. La aplicación del III Convenio relativo al trato de los prisioneros de guerra en un conflicto interno constituiría un tránsito radical, pues a pesar del art. 3 o del Protocolo II, el combatiente no queda exento de verse imputados los más graves delitos conforme a la ley interna, incluso aunque haya respetado todas las normas internacionales sobre conducción de las hostilidades y las de carácter humanitario; pero si se le aplica el III Convenio no podrá ser objeto de acusación alguna y tendrá una suerte «honorable» como combatiente.

Los Informes de la Comisión de expertos en 1955 y 1962 confirman que la aplicación del III Convenio era el objetivo perseguido por la referencia en el art. 3 a la conclusión de acuerdos especiales, ya que del contenido de dichos preceptos no se podía desprender una adecuada protección de los combatientes que hubieran dejado de participar en las hostilidades.

En la Conferencia de 1974-1977 los Estados del Tercer Mundo, que habían conquistado su independencia en luchas consideradas ilegales por la potencia colonial, consagraron la legitimidad del «combate por la liberación» mediante la calificación de «conflicto internacional» y otorgaron la concesión del estatuto de prisionero de fuerza *cualquiera que sea la conducta del guerrillero de las luchas de liberación colonial durante las hostilidades*. Sin embargo, en la Conferencia Diplomática no se tuvieron en cuenta los innumerables conflictos internos que se venían sucediendo casi inevitablemente *en los países del Tercer Mundo* desde 1945 y agudizado progresivamente en los años 60 y 70.

Las nuevas luchas de liberación son, no frente al poder colonial y, por esencia, extranjero, sino frente a los que detentan el poder político o económico interno opresor. Muchas de estas luchas analizadas desde una perspectiva ética (aunque es cierto que las valoraciones éticas en nuestro siglo están contaminadas por las ideologías), pueden ser tan legítimas y tan justas como aquellas de liberación colonial especialmente contra aquellos gobiernos que violan sistemáticamente los derechos humanos y las libertades fundamentales. Desde luego, una protección adecuada que garantizase la vida de los rebeldes y de las Fuerzas Armadas combatientes no hubiera alentado las insurrecciones ni la subversión, al igual que la pena de muerte no persuade de la comisión de homicidios

ni el estatuto de prisionero de guerra estimula las agresiones entre los Estados. Pero los Estados de la Comunidad Internacional, especialmente los del Tercer Mundo, movidos por el interés de la conservación del poder prefirieron legislar humanitariamente para el pasado sin extraer del mismo un progreso humanitario para el futuro.

V. LA SUPRESION DE LAS REGLAS SOBRE MEDIOS Y METODOS DE COMBATE

Es bien sabido que las normas sobre conducción de las hostilidades también están inspiradas en principios jurídico-humanitarios como el principio de humanidad o de respeto a la persona humana y su conservación, el principio de proporcionalidad, el principio de prohibición de males superfluos o el principio de limitación de los medios para herir al enemigo. Mediante las reglas sobre los medios y métodos de combate, ubicables en el llamado Derecho de La Haya, se obliga a los combatientes a seguir un cierto comportamiento durante el combate a fin de controlar la violencia para que produzca los menores sufrimientos humanos. Este principio del Derecho de la Guerra lo formula J. Pictet diciendo que «los beligerantes no causarán a sus adversarios males que no estén en proporción con el objetivo de la guerra, que es destruir o debilitar el poder militar enemigo» y para ello la humanidad exige que se prefiera capturar a herir, herir a matar, herir de la forma menos grave y menos dolorosa y que la cautividad sea tan soportable como sea posible³².

Lamentablemente esas máximas de conducta resultan especialmente invertidas en la realidad de los conflictos armados internos y, además, la reglamentación internacional aplicable a los mismos ha evitado cuidadosamente establecer normas humanitarias durante los combates, pues los Estados desean poder utilizar cualquier medio para sofocar la rebelión, restablecer el orden y conservar el poder. El art. 3 no contiene ninguna referencia explícita a conductas de las Partes contendientes durante el combate, ya que ese precepto ofrece protecciones únicamente a los no combatientes, si bien se inspira en principios de humanidad³³. Por ello, el CICR al elaborar el proyecto del Protocolo 11 dedicó los artículos 20 a 23 a los «métodos y medios de combate»; sin embargo, en la fase final de la Conferencia Diplomática fueron eliminados.

En el art. 20 del proyecto se recogía el principio de la *prohibición de males superfluos*³⁴, en su doble dimensión de ausencia de un derecho ilimitado respecto a la elección de los métodos y de los medios de combate y de prohibición del empleo de armas, métodos y medios de combate que agraven inútilmente los sufrimientos del adversario o hagan inevitable su muerte.

En el art. 21 del Proyecto se prohibía la *perfidia* o la utilización de la buena fe del adversario para abusar de la misma³⁵ resultando de su respeto, entre otras consecuencias,

32. J. Pictet, *Le droit humanitaire et la protection des victimes de la guerre*, Sijthof, Leyden, 1973, pp. 33-34.

33. Para A. Cassese las únicas normas sobre medios de combate aplicables en los conflictos internos eran unas pocas normas consuetudinarias de la época de la guerra civil española («Means of warfare: The present and the emerging law», *RBDI* 1976-1, p. 157). J. J. A. Salmón ha puesto de relieve la desigualdad de hecho en relación con los medios de combate de los movimientos de liberación nacional y los ejércitos modernos (loc. cit., p. 42).

34. Se inspiraba en el 4.º párrafo de la Declaración de San Petersburgo y en el art. 22 y 23 e) del Reglamento anexo al IV Convenio de la Haya de 1907.

35. Se inspiraba en los arts. 23,b y 24 del Reglamento anexo al IV Convenio de La Haya de 1907.

la protección de la población civil al prohibirse simular la calidad de no combatiente. Alguna delegación como la de *Canadá* consideró peligrosa esa noción en el ámbito de los conflictos armados internos, pues en el caso de movimientos rebeldes los estados podrían recurrir, por lo menos al inicio de la rebelión, a su policía civil, ya sea interviniendo sola o conjuntamente con sus Fuerzas Armadas³⁶. Esta observación era pertinente aunque también en un conflicto armado internacional la policía coadyuva en el esfuerzo de guerra dentro de sus funciones. Pero en general la actuación policial en los conflictos armados internos o internacionales tiene lugar en el marco urbano para la prevención de acciones violentas y la detención de las personas. La objeción de la delegación de la *República Federal de Alemania* al art. 21 es que «un rebelde se encuentra en una situación completamente diferente de la del combatiente del conflicto armado internacional, pues éste tiene derecho a participar directamente en las hostilidades; además si el art. 21 prohíbe matar valiéndose de medios péfidos cabría deducir a *contrario* que permite matar sin recurrir a tales medios», por lo que el delegado alemán, señor Ipsen, en su explicación de voto no consideraba aceptable esta legalización o justificación de los actos de los rebeldes conforme a disposiciones internacionales, pues perturbaría el orden jurídico constitucional de los Estados³⁷.

Además, en el art. 22 se prohibía el *cuartel*, es decir, la orden o amenaza de no permitir supervivientes y la conducción de la lucha en función de tal fin³⁸. Hay que señalar que esta prohibición del cuartel es la única regla sobre conducción de las hostilidades que se han mantenido en el vigente Protocolo II como una garantía fundamental del trato humano en el último párrafo del apartado 1 del art. 4 del Protocolo I: «queda prohibido ordenar que no haya supervivientes».

Dentro de este título desaparecido, se incluía el art. 22 bis sobre *salvaguardia del adversario fuera de combate*³⁹ que, por el contrario, aparecía en el proyecto del CICR en el art. 7 dentro del título relativo al trato humano, pero en la Comisión I se consideró que su contenido encajaba mejor en el título dedicado a medios y métodos de combate, ya que los artículos que iban a desarrollar los principios del trato humano expresarían la conducta a seguir en relación con los que ya no participan directamente en las hostilidades. En realidad, el proyecto del CICR era acertado en su ubicación porque un combatiente fuera de combate es una persona que no participa ya en las hostilidades y debe ser respetada. Así pues, en el art. 22 bis se prohibía matar, herir, maltratar o torturar a un adversario fuera de combate que no dispusiera de medios para defenderse o se haya rendido o expresado claramente su intención de rendirse o sea incapaz de expresarse por la gravedad de sus heridas y se abstenga de todo acto hostil y no trate de evadirse. El significado último de ese artículo desaparecido es que la violencia sólo se justifica por la necesidad militar de debilitar al potencial enemigo poniéndolo fuera de combate, pero sin ser su objetivo exterminar a sus miembros.

Finalmente, en el art. 23 se prohibía la utilización del *signo protector* (cruz roja, media luna roja, y el signo de protección de los bienes culturales) con finalidades distintas a las previstas, así como un uso indebido de la bandera de parlamento⁴⁰. De este artículo tan

36. CDDH/III/SR. 32 (17 de marzo de 1975), vol. XIV, párr. 15, p. 337.

37. CDDH/III/SR. 59 (10 de mayo de 1977), vol. XV, párr. 35, p. 220. En términos parecidos se expresó el representante *británico* señor Eaton (loe. cit., párr. 37, p. 221). También para el representante de *Nigeria*, ese proyectado artículo era un atentado a la soberanía pues reduciría a los gobiernos a la impotencia y prolongaría las guerras civiles sin atenuar los sufrimientos de la población civil (loe. cit., párr. 51, p. 223).

38. Se inspiraba en el art. 23.d del Reglamento anexo al IV Convenio de La Haya de 1907.

39. Se inspiraba en el art. 23.c del Reglamento anexo al IV Convenio de La Haya de 1907.

40. Se inspiraba en el art. 23.f del Reglamento anexo al IV Convenio de La Haya de 1907.

sólo se ha conservado una prohibición genérica en el art. 12 que regula su uso y respeto por el personal sanitario y por las unidades y medios de transporte sanitario, declarando que «no deberá ser utilizado indebidamente».

No puede decirse que estos preceptos sobre medios y métodos de combate suscitasen excesiva polémica entre las delegaciones; más bien existía indiferencia hacia la inclusión de normas tradicionales del Derecho de la Guerra, stricto sensu, en la reglamentación de los conflictos armados internos y deseaban su desaparición, como así ocurrió⁴¹, por simplificación en el Protocolo 11, deseo en el que coincidían también algunos países occidentales (Canadá, Reino Unido y los Estados Unidos).

VI. ALGUNOS DATOS 'DE LA PRACTICA

A modo de conclusiones orientativas me atrevo a hacer algunas comparaciones, sin pretender tampoco hacer una valoración de la eficacia de las normas descritas en este capítulo. Creo que si entre la norma jurídica y la realidad casi siempre hay una cierta distancia, lo que sucede es que en las materias que contempla el art. 3 y el Protocolo 11 ese divorcio puede resultar dramático.

Un caso revelador es el relativo a El Salvador, parte en el Protocolo 11 (y obviamente en los Convenios de 1949); sin embargo, en los sucesivos Informes del Profesor José Antonio Pastor Ridruejo como Representante Especial de la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas se recogen graves violaciones del Derecho Humanitario; por ejemplo, en los combates entre fuerzas gubernamentales y las guerrillas raramente resultan capturados prisioneros. La explicación que dan las fuerzas gubernamentales es que «los guerrilleros luchan valerosamente hasta la muerte»⁴². Aunque en ese mismo informe, así como en otros Informes⁴³, se recogen casos de guerrilleros presos y tratados humanitariamente, no se puede deducir un comportamiento general. De las conclusiones de tales informes desde 1981 a 1989 se deja constancia de casos de torturas, ejecuciones sumarias de guerrilleros y de miles de asesinatos al año por las fuerzas gubernamentales y organizaciones paramilitares «conectadas o toleradas por las Fuerzas Armadas y Cuerpos de Seguridad», víctimas a las que no se les da la oportunidad de la detención o del internamiento. Pero es importante señalar que desde la elección del Presidente Napoleón Duarte en 1984, sus instrucciones y las del Alto Mando Militar han hecho decrecer considerablemente los atentados a la vida y a la integridad física de las personas civiles y combatientes, aunque en los dos últimos años se han recrudecido los asesinatos y desapariciones atribuidos a los «escuadrones de la muerte», ligados a fuerzas de seguridad o militares de baja graduación⁴⁴.

41. También para Ph. Bretton la explicación de esta reducción de las normas sobre medios y métodos de combate se debió al temor general de las delegaciones del Tercer Mundo hacia el Protocolo II que podía afectar a una soberanía nacional tanto más intransigente cuanto más reciente y duramente adquirida («Le probleme des méthodes et moyens de guerre ou de combat dans les Protocoles Additionnels aux Conventions de Geneve du 12 Août 1949», *RGDIP* 1978-1, p. 35).

42. *Informe definitivo sobre la situación de los derechos humanos en El Salvador*, E/CN.4/1502 (18 de enero de 1982), p. 44. E/CN.4/1984/25 (19 de enero de 1984), p. 41.

43. E/CN.4/1983/20 (20 de enero de 1983), p. 49; E/CN.4/1985/18 (10 de febrero de 1985), p. 46.

44. E/CN.4/1986/22 (5 de febrero de 1986), pp. 23-34 y pp. 45-51; E/CN.4/1987/21 (2 de febrero de 1987), pp. 7-13 y 20-26; N42/641 (12 de octubre de 1987), pp. 5-15 y 17-23 (Informe a la Asamblea General de las Naciones Unidas); E/CN.4/1989/23 (2 de febrero de 1989), pp. 6-18.

Se recogen también datos de abundantes asesinatos por la guerrilla de fuerzas regulares que se rinden o que son capturados, numerosos secuestros y muertes de personas civiles a consecuencia de la colocación de minas de contacto; también, por parte de la guerrilla, se constata que se procede a acciones de liberación y canjeo de los prisioneros del ejército regular y autoridades civiles secuestradas por guerrilleros heridos o lisiados a través del CICR o de forma directa⁴⁵.

En los *Informes Anuales del Comité Internacional de la Cruz Roja*, tomando como referencia estos últimos años (1984-1989), pueden observarse otros datos más variados y también ponderados sobre la realidad de los conflictos internos *actuales*⁴⁶.

La visita de los delegados del CICR a las personas detenidas en relación con el conflicto o capturadas con las armas en la mano o los llamados detenidos de seguridad, es, además de un índice de la existencia de un conflicto armado interno o de la existencia de «tensiones» internas, una garantía mínima para las personas privadas de libertad y la expresión de la buena disponibilidad del gobierno o de las autoridades de la oposición armada (o de ambos) para el adecuado cumplimiento de las normas humanitarias.

Así, ha habido algunos Estados que han rechazado el ofrecimiento de servicios del CICR en favor de la protección y asistencia de las víctimas y le han negado la posibilidad de visitar a las personas privadas de libertad en las condiciones de neutralidad y seguridad que exige el CICR, expuestos anteriormente. Esta posición negativa la han seguido los siguientes Estados: *Chad* (1984); *Etiopía* (1985, 1987, 1988, 1989); tampoco en 1988 le permitió el acceso a los detenidos el Eritrean People's Liberation Front, EPLF; *Zimbabwe* (1985, 1986); en *Uganda* bajo el régimen de Milton Obote no se permitió el CICR visitar a los detenidos en centros militares (1984); *Angola* (1987); *Mozambique* (1986, 1987); los rebeldes de la RENAMO tampoco permitieron las visitas a los prisioneros durante 1988. En *Sudán*, el gobierno no permitió la visita en los años 1986-1988, pero el grupo rebelde SPLM las ha rechazado siempre. *Burundi* no permitió las visitas en 1987. *Guatemala* (1984, 1985); *Perú* (1985 y 1987 y en 1988 no permitió el acceso a la zona de Ayacucho y obstaculizó la visita en otras provincias); *Granada* (1987); *Sri Lanka* (1984-1988); en *Kampuchea* durante 1984-1989 no se permitió la visita en los campos controlados por los jermes rojos y tampoco se ha permitido la visita ni se ha respondido por parte del Gobierno de la República Democrática de Kampuchea al ofrecimiento de servicios del CICR; en *Afganistán*, el gobierno rechazó en 1984 y 1985 la visita a los prisioneros afganos; en 1986, la *República Demócrata Popular de Yemen* (o Yemen del Sur), no permitió la visita del CICR; y en el conflictivo *Líbano* la facción del Ejército del Sur del Líbano (aliado con Israel) tampoco permitió la visita a las zonas controladas y a los campos de prisioneros entre 1986-1989.

Por el contrario, son más numerosos los casos en los que los gobiernos y los grupos rebeldes aceptan la visita de delegados del Comité Internacional de la Cruz Roja a fin de que se entrevisten con los detenidos y conozcan las circunstancias en que se desarrolla la privación de libertad.

Así en estos últimos seis años han aceptado la visita del CICR los siguientes países: *Sudán* (1984, 1985 y 1989, también los rebeldes han aceptado en 1989 las visitas a los prisioneros); *Uganda*, en 1984 (salvo en prisiones militares); en 1985, bajo el régimen

45. Informe de 1984, citado p. 41-43, Informe de 1985, citado, p. 48-50, Informe de 1986, cit. p. 35-43, Informe de 1987, p. 16-18; Informe de 1987 (AG), pp. 11-12, Informe de 1989, p. 20.

46. Salvo que se diga otra cosa, los datos utilizados en este epígrafe proceden de los *Informes de Actividad*, correspondientes a 1984, 1985, 1986, 1987 y 1988, que publica anualmente el CICR (Ginebra) y del *Boletín CICR* de carácter mensual.

de Tito Okello (que derrocó a M. Obote) y en 1986, ya en el poder el National Resistance Army (NRA), el CICR visitó a más de 8.000 prisioneros en manos del NRA y a los prisioneros en manos de las antiguas fuerzas gubernamentales de Okello, reanudándose las visitas en 1988 y 1989; en Zaire lleva a cabo visitas periódicas a personas detenidas por atentar contra la seguridad del Estado; Ruanda (1984 y 1987); Chad (1985 y 1986); en Togo y Liberia visitó en 1986 y 1987 a los detenidos tras sendos golpes de Estado y de nuevo en Liberia en 1989; Burundi (1986-1989); en Mozambique ha tenido acceso a los detenidos en 1988 y 1989; en Angola visitó a prisioneros en poder de la fuerza rebelde UNITA en 1988 y 1989.

En El Salvador desde 1980 vienen siendo habituales las visitas a lugares de detención (penitenciarías, prisiones municipales, centros de menores y otros lugares de carácter provisional) siéndole notificados los arrestos y el subsiguiente acceso a los detenidos, aunque lo grave de aquella situación no son las detenciones oficiales, sino las «desapariciones» que llevan a cabo las fuerzas para-policiales; sin embargo, el CICR no tuvo acceso a los detenidos por el Frente Farabundo Martí de Liberación Nacional (FMLN) durante 1985 y durante los años 1986-1989, tuvo muchas dificultades para visitar a los prisioneros y secuestrados por el FMLN.

Parecida situación se daba en Nicaragua: el gobierno (sandinista) nicaragüense venía permitiendo de forma habitual la visita a los lugares de detención de los presos de seguridad (ex guardias somocistas) y personas capturadas durante las operaciones militares (más de cuatro mil presos), y, sin embargo, las fuerzas rebeldes de la contra no permitían la visita del CICR a los presos capturados por la misma. En 1989, el CICR hizo un censo general de detenidos en el Servicio Penitenciario Nacional (1.349 detenidos, después de las amnistías).

En Perú el CICR llevó a cabo visitas con regularidad en 1984, 1986, 1987, 1988 y 1989 (permitiéndose este año la visita a la zona de Ayacucho y las visitas a la Dirección contra el Terrorismo (DIRCOTE); en Colombia, Paraguay y Chile hubo visitas los años 1985-1989; en Surinam, a raíz de los combates de julio de 1986, visitó a más de 200 detenidos, prosiguiendo las visitas en 1987 y 1989 y en este último año tuvo acceso a prisioneros de los rebeldes; en Guatemala, en 1987.

En Afganistán visitó durante 1984-1989, a los prisioneros soviéticos y afganos capturados por la guerrilla (visitó a más de 1.000 presos en 1989); por fin, en 1986 y en 1989 el gobierno afgano permitió las visitas a los guerrilleros afganos presos; en Kampuchea ha podido visitar los campos en manos del grupo FLNK en 1984 y 1985; el gobierno de Filipinas viene permitiendo desde hace años las visitas y en 1988 entró en contacto con la oposición armada en Mindanao. En Ubano ha podido visitar a los presos capturados por el Ejército gubernamental del Líbano, Movimiento Amal, el Ejército Popular del Líbano, Fuerzas Libanesas, Partido Socialista Progresista, y otras facciones; en Jordania pudo visitar a más de 3.000 presos de seguridad en 1986; desde 1984 visita las cárceles de la República Árabe de Yemen y en 1988 se le permitió el acceso a los detenidos en Yemen del Sur o República Democrática Popular del Yemen.

Además de los aspectos de positivos que supone en sí la visita, el CICR suministra asistencia material a los detenidos y, a veces, a sus familias (incluso aunque no se le permita la visita); financia gastos de viaje de los familiares para visitar a los presos; son miles y miles los casos de presos y familiares localizados y puestos en contacto a través de las Agencias de Búsquedas y distribuye decenas de miles de mensajes. En función de las circunstancias del preso (edad, enfermedades, etc.) solicita su liberación por razones humanitarias, consiguiéndola en algunas ocasiones.

Además de las liberaciones por razones humanitarias que logra el CICR, algunos conflictos armados internos muestran la existencia de *canje de prisioneros o su liberación sin más*. Así en el conflicto de *Angola*, el movimiento rebelde UNITA procede regularmente cada año a la liberación de unos 200 prisioneros (aunque algunos son más bien personas civiles o religiosas secuestradas). También en *Mozambique y Sudán*, los grupos rebeldes de la RENAMO y del SPLA, respectivamente, liberaron en 1986, 1987 a algunas personas, y en *Chad* fue el gobierno el que las efectuó en 1986 y 1988. También el gobierno de *Uganda* liberó presos en 1988. En *Kampuchea* se iniciaron las liberaciones de soldados y civiles en 1988. El gobierno de *Uganda* también liberó presos en 1989.

En *El Salvador*, el FMLN viene manteniendo una política de puesta en libertad de los soldados gubernamentales poco después de su captura o los entrega, para mayor seguridad, al CICR. Esta institución suele intervenir también en operaciones de intercambio de presos (pero no en las negociaciones) de la guerrilla por militares. Estos canjes de presos (muchos de ellos heridos o inválidos) se repiten anualmente. También en *Surinam* se liberaron en 1986 a unos 60 presos y se repitió en 1987, 1988. Y en *Sri Lanka* fueron liberados en agosto de 1987 más de 300 presos tamiles de los 4.000 que están en poder del gobierno ceilandés⁴⁷.

A veces tienen lugar algunas amnistías, como las decretadas por Nicaragua en 1987 y 1989, afectando a 985 y 1804 somocistas. En El Salvador la amnistía afectó a 462 prisioneros en 1987. Ambas se previenen en los Acuerdos de Esquipulas II.

Sin embargo, entre los puntos negros, que contrastan con el debido cumplimiento del Derecho Internacional humanitario en los aspectos tratados en este capítulo, destaca la *toma de rehenes* por parte de los grupos rebeldes. Siguiendo los Informes Anuales del CICR puede contrastarse que la toma de rehenes, secuestros, etc., es *una práctica constante del FMLN salvadoreño*, aunque luego los libere o los canjee por guerrilleros presos. Fue muy resonante el secuestro en 1985 de la hija del Presidente de la República, José Napoleón Duarte; mes y medio después era liberada junto a 23 alcaldes y funcionarios municipales secuestrados hacía tiempo a cambio de la liberación de 20 miembros del FMLN y la evacuación al extranjero de unos 100 guerrilleros gravemente heridos. La operación simultánea de liberación movilizó a todo el personal y medios logísticos del CICR y de la Cruz Roja salvadoreña⁴⁸. En el Informe a la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas sobre la situación en El Salvador en 1988 se relatan varias decenas de secuestros llevados a cabo tanto por las Fuerzas Armadas y los Cuerpos de Seguridad como por el FLMN⁴⁹.

También la toma de rehenes es una práctica habitual de los rebeldes mozambiqueños (RENAMO), de los angoleños (UNITA) y de los grupos libaneses (delegados del CICR secuestrados). Tampoco se debe olvidar que las fuerzas para-militares en El Salvador y en Guatemala (hasta su democratización en 1986) llevan a cabo periódicamente secuestros o desapariciones que culminan en trágicos asesinatos.

Por último, hay que mencionar dos trágicos acontecimientos, sucedidos en Perú y Filipinas, bajo regímenes de vocación democráticos cuando sucedieron los hechos que afectan a la protección de los combatientes capturados.

En junio de 1986 tuvieron lugar en algunas prisiones de *Perú* unos hechos gravísimos protagonizados por las Fuerzas Armadas y Fuerzas de Seguridad peruanas, pues tras de

47. «El País», 9 de agosto de 1987. Esa liberación fue fruto del acuerdo de pacificación, que fracasó poco después, entre la India y Sri Lanka.

48. Informe de Actividad 1986, CICR, Ginebra, p. 45.

49. E/CN.4/1989/23, de 2 de febrero de 1989, pp. 13-15.

una toma de rehenes por los detenidos (del grupo Sendero Luminoso), intervinieron las fuerzas gubernamentales matando, en muchos casos asesinatos a sangre fría, a 124 detenidos en la prisión de Lurigancho, a 2 en la prisión de mujeres de Callao y a más de 100 en la prisión de El Frontón⁵⁰.

En *Filipinas* con motivo de una de las muchas tentativas de golpe de Estado contra la Presidenta Aquino las fuerzas gubernamentales asesinaron a sangre fría a numerosos rebeldes que asaltaron el Palacio de Malacañang. El CICR ha denunciado internacionalmente ese hecho de forma lacónica, pero con una carga implícita de indignación: junto a la foto estremecedora de los acontecimientos se lee, «Fuerzas de seguridad del Gobierno filipino prueban sus fusiles disparando, el 28 de agosto (de 1987) contra soldados rebeldes». No era necesario decir más⁵¹.

50. Informe de Actividad 1985, CICR, Ginebra, p. 37.

51. Boletín CICR, octubre 1987, núm. 141, p. 1.

CAPITULO 6

LA PROTECCION DE LAS VICTIMAS DEL CONFLICTO INTERNO (II)

I. LA PROTECCION DE LOS HERIDOS, ENFERMOS Y NAUFRAGOS

Una de las razones históricas del nacimiento de las normas humanitarias que, como es bien sabido, la protección de los heridos y enfermos¹. La protección de los heridos, enfermos y náufragos es una protección especial que se acumula a la protección general de trato humano a todas las víctimas y es exigida por específicas razones de humanidad tanto en un conflicto armado internacional como en un conflicto armado interno.

El art. 3 común a los Convenios de Ginebra establece una escueta obligación específica en relación con los heridos y enfermos: éstos habrán de ser cuidados y protegidos, además de recibir al menos el trato humano que establece dicho precepto. Pero esta protección es excesivamente simple y era necesario un desarrollo más amplio y preciso como el abordado en el Protocolo 1².

La expresión heridos y enfermos comprende las personas militares o civiles que tengan necesidad de asistencia médica y de cuidados y que se abstengan de todo acto de hostilidades y abarca a heridos, enfermos, náufragos, inválidos, mujeres encinta o par-turientas y recién nacidos (art. 11.a del proyecto).

Por la expresión «náufrago» se entiende la persona civil o militar que se encuentra en el mar en situación de peligro a consecuencia de la destrucción, pérdida o avería grave de la nave o aeronave en que viajaba, y que se abstenga de todo acto de hostilidad.

Esas categorías específicamente protegidas deben presentar dos caracteres básicos: necesitar asistencia médica o asistencia para salir del grave peligro en que se encuentran y, desde luego, que no lleven a cabo actos hostiles contra quienes por su estado les van a cuidar y tratar de salvar sus vidas.

En efecto, el art. 7.1 del Protocolo 1³ dedicado a la protección y asistencia de los heridos, enfermos y náufragos exige que estas personas sean *respetadas y protegidas*: es decir, de un lado, no llevar a cabo actos que agraven su estado, actos de violencia, intimidatorios o impropios de la dignidad humana; de otro, una obligación de hacer,

1. Así el primero de los instrumentos de Derecho Internacional Humanitario fue el Convenio de Ginebra de 22 de agosto de 1864 para el mejoramiento de la suerte de los militares heridos en los ejércitos en campaña.

2. Para M. Bothe, las disposiciones sobre heridos, enfermos, personal y unidades sanitarias son las que guardan una mayor similitud con el Protocolo 1 («Conflicts armés internes et Droit International Humanitaire», RGDIP 1978-1, p. 96).

3. Se inspira en los arts. 12.1 de los Convenios I y II y art. 16/IV.

prestándole la asistencia médica, protegiéndoles de nuevos combates y conduciéndolos a zonas seguras.

No importa la actividad anterior de la persona que necesita asistencia: haya o no tomado parte en el conflicto armado, haya sido herido o sea náufrago como consecuencia de los combates. Tendrá derecho a ser respetado y cuidado, pues expresamente se prohíbe cualquier distinción (ideológica, social, racial...) entre heridos y enfermos que no esté basada en criterios médicos (art. 7.2 del Protocolo 11).

Parece que no hay apenas dudas de que la intención de los Estados en la Conferencia Diplomática era que ese art. 7 tuviera el máximo alcance personal sin distinguir la parte a la que pertenecieran, o como decía *EE.UU.* «incluso cabe que no pertenezcan a ninguna de las partes, es decir, que constituya la parte neutral de la población que no haya participado en las hostilidades»⁴.

El art. 7.2 establece⁵ que *en toda circunstancia serán tratados humanamente*, lo que pone de relieve, como he señalado anteriormente, que las disposiciones sobre trato humano habrán de ser tenidas en cuenta en relación con los heridos, enfermos y náufragos; esta obligación es incondicional porque el respeto a la vida y a su dignidad no precisa de condiciones materiales o especiales sino de una adecuada conducta humana y esta obligación de respetar la inmunidad de heridos y enfermos incumbe no sólo a las Fuerzas Armadas, sino también a los grupos armados rebeldes y a la población civil. En cambio, la obligación de protección y dispensarle los cuidados médicos que exija su estado requiere de medios y personal sanitario y, por ello, el art. 7.2 reconoce que recibirán los cuidados médicos «en toda la medida de lo posible y en el plazo más breve».

Hay que hacer notar que en el proyecto figuraba expresamente que el principio de inmunidad de los heridos y enfermos obligaba también a la población civil (art. 14 del proyecto) aunque las víctimas pertenecieran a la parte contraria y se autorizaba a las sociedades de socorro y a la población civil a atenderlos sin que sus cuidados pudieran tener consecuencias policiales o penales.

Por otra parte, en el proyecto se dispone también la prohibición de actos u omisiones injustificados que atentasen contra la salud o la integridad física o mental de los heridos y enfermos, no eximiendo de tal prohibición el consentimiento de las víctimas⁶ y, en consecuencia, se prohibían los experimentos médicos o científicos, mutilaciones, injertos y trasplantes no justificados por el tratamiento médico.

Ahora bien, para dispensar cuidados médicos a los heridos y enfermos y para salvar a los náufragos será preciso que las partes en conflicto lleven a cabo las tareas de *búsqueda* y *recogida* de los heridos, enfermos y náufragos, especialmente después de un combate. Por ello, el art. 8 del Protocolo II establece esa obligación⁷ de tomar sin demora todas

4. CDDH/11/SR. 26 (27 de febrero de 1975), vol. XI, párr. 53, p. 274. Posiciones similares, aunque rechazando esa alusión ambigua a «la parte neutral» de la población civil, fueron las de *Suecia* (loe. cit., párr. 40, p. 271) y Reino Unido (loe. cit., párr. 46, p. 272).

5. Se inspira en el art. 12-2.^o de los Convenios I y II.

6. Para el CICR «esta protección se ha concebido como un derecho inalienable de la persona protegida. El consentimiento que ella pueda dar, por ignorancia de su alcance, por el incentivo de un mejoramiento de su suerte o incluso por el simple efecto de un psiquismo trastornado no puede eximir a las partes en conflicto de su obligación de abstenerse de realizar los actos a que se refieren los párrafos 3 y 4» (*Proyectos de Protocolos Adicionales a los Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949, Comentarios*, Ginebra, CICR, 1973, p. 151).

7. En el texto del proyecto se decía «las partes en conflicto adoptarán...» que parecía revelar, además de la explícita indicación de «dos» partes, la necesidad de algún tipo de acuerdo para proceder a la recogida de los heridos. Y es bien conocido que en la Conferencia Diplomática de 1974-1977 la posición generalizada entre los Estados fue barrer del Proyecto cualquier referencia que sirviera de apoyo a un estatuto jurídico internacional de los rebeldes.

las medidas posibles para buscar y recogerlos a fin de asegurarles la asistencia necesaria (además de protegerles contra el pillaje y los malos tratos y también, como se añadiría durante los debates, «para buscar a los muertos, impedir que sean despojados y dar destino decoroso a sus restos»). Como señalara el CICR en sus comentarios al proyecto, la obligación que se deriva de este artículo es el deber de prestar los primeros auxilios con carácter urgente a los heridos en la zona de combate y durante su evacuación, puesto que la obligación general de atenderlos resulta del actual art. 7 del Protocolo II.

Para el CICR este deber de prestar auxilio inmediato a los heridos se hubiera completado con la evacuación de los enfermos de la zona de combate, de las zonas sitiadas o cercadas (art. 13.2 de su proyecto) siempre que las circunstancias lo permitiesen. Pero el apartado proyectado preveía que para proceder a esa evacuación sería preciso «acuerdos locales» concertados por las partes en conflicto, lo que provocó fácilmente el rechazo de las delegaciones hacia ese apartado y su supresión definitiva.

II. LA PROTECCION DEL PERSONAL SANITARIO Y RELIGIOSO

En esta materia el Protocolo II ha colmado de forma muy aceptable una laguna grave del art. 3 común a los Convenios de Ginebra, porque en ese precepto básico se establecía el principio de la inmunidad de los heridos y enfermos y la obligación de cuidarlos, pero nada se decía de la correlativa obligación de respeto y protección al personal sanitario imprescindible para hacer posible el cuidado a los heridos y enfermos. Una correcta y coherente interpretación hacía extensible el deber de respeto hacia el personal sanitario.

Están comprendidos en la *noción de personal sanitario y religioso* tanto el personal civil como el militar al servicio de las partes en conflicto (Fuerzas Armadas y grupos armados rebeldes) adscritos permanentemente (en el caso de las Fuerzas Armadas) o temporalmente, así como el personal que asegura el funcionamiento y administración de las unidades y medios de transportes sanitarios.

La noción de *adscripción* o pertenencia del personal sanitario o religioso *a la parte rebelde* origina algunos problemas en la realidad violenta de cada conflicto. En algunos casos el personal sanitario se encuentra motivado o vinculado ideológicamente con la guerrilla (lo que no es obstáculo para su protección y respeto por la parte adversa según el art. 9). Pero en la mayoría de los conflictos armados internos el personal sanitario pertenece a organizaciones no gubernamentales y a sociedades de socorro que se ofrecen voluntariamente y llevan a cabo tareas humanitarias entre las poblaciones campesinas y, llegado el caso, asisten a los guerrilleros. Estos médicos, enfermeras, etc., en realidad no pertenecen a ninguna de las partes en conflicto, y, en cualquier caso, a tenor del art. 9, deberían ser respetados. Otra cuestión es si pueden hacer uso del signo distintivo de la Cruz Roja ya que éste se ostenta bajo la dirección de la autoridad competente de que se trate (art. 12 del Protocolo II).

El art. 9 del Protocolo II reconoce expresamente *la obligación de respeto y protección* tanto para el personal sanitario como para el religioso y la obligación de proporcionarles toda la ayuda disponible para el desempeño de sus funciones. Por la neutralidad de dichas funciones no se les obligará a realizar tareas que sean incompatibles con su misión humanitaria⁸. Esta redacción, aunque en esencia similar a la proyectada por el CICR,

8. Se inspira en los arts. 24, 25 y 26/1 y 20/IV.

Vid. F. Kalshoven, «Imparcialidad y neutralidad en el derecho humanitario y en la práctica», *RICR* 1989, noviembre-diciembre, n.º 96, pp. 548 y ss; M. Harrof-Tavel, «Neutralidad e imparcialidad», *ibídem*, pp. 569 y ss.

tiene algunos matices menos comprometidos o más realistas. Así, el texto del CICR reiteraba la fórmula «en todas circunstancias» estableciéndose así una similitud entre la inmunidad incondicional del respeto a los heridos y enfermos (art. 7.2) y la inmunidad del personal sanitario a su cuidado.

También el texto del CICR disponía que para el desempeño de su misión habrían de contar con «toda clase de ayuda», pero dado las penurias de equipamiento médico-quirúrgico, medicamentos, etc., que sufren muchos países aún en tiempos de paz, parecía más realista hablar de «toda la ayuda disponible», como se establece en el art. 9 del Protocolo 11.

El texto del vigente art. 9.1 se refiere al *persona/ religioso* en términos más neutrales respecto a cualquier religión que el texto que había proyectado el CICR, que hablaba de «los capellanes y demás personas que asuman funciones similares». Ciertamente, el proyecto del CICR aclaraba que disfrutarían de las mismas protecciones que los capellanes «todas las personas que ejerzan las mismas funciones que ellos, cualquiera que sea el término por el que se les designe». Pero la referencia expresa a «los capellanes» no era respetuosa con la heterogeneidad religiosa de la Comunidad Internacional y los ministros de las religiones cristianas no tenían por qué ser citados específicamente frente a otros ministros de religiones no cristianas y, por ello, se adoptó la acepción más neutral de «personal religioso».

1. Inmunidad de la misión médica y prohibición de coacciones

El personal sanitario precisa ser protegido no sólo durante los combates, o mientras cuida los heridos y enfermos. *El riesgo mayor* que corre el personal sanitario en un conflicto armado interno tiene lugar *después de prestados sus servicios y auxilios médicos*. Las autoridades gubernamentales o rebeldes suelen tener la tentación de calificar la misión médica en beneficio de la parte adversa como una «colaboración» que sostiene el esfuerzo de guerra enemigo. Por ello, no es de extrañar que el art. 10 (art. 16 en el proyecto del CICR) relativo a la *Protección general de la misión médica* concitase un áspero debate.

Sin embargo, hay dos garantías importantes en dicho art. 10 que se aceptaron por los Estados siguiendo prácticamente el proyecto inicial. En efecto, la inmunidad de todo el personal sanitario debe ser respetada incluso después de haber prestado su servicio: de ahí que nadie pueda ser castigado⁹ «por haber ejercido una actividad médica conforme con la deontología, cualesquiera que hubieran sido las circunstancias o los beneficiarios de dicha actividad» (art. 10.1). La garantía se refuerza en el apartado 2 prohibiendo a su vez la coacción sobre el personal sanitario para obligarles a realizar actividades médicas contrarias a la deontología u otras normas médicas o a las disposiciones del protocolo mismo (por ejemplo, experimentos o actividades hostiles) así como obligarles a abstenerse de prestar los auxilios exigidos por las normas deontológicas y médicas y las disposiciones del Protocolo.

Por otra parte, el proyecto se vio enriquecido con un segundo apartado del art. 9, añadido en la Conferencia, en virtud del cual «no se podrá exigir que el personal sanitario, en el cumplimiento de su misión, de prioridad al tratamiento de persona alguna, salvo por razones de orden médico». Esta es una prohibición correlativa a la contenida en el párrafo final del art. 7.2: si en el trato y cuidado de los enfermos no se hará distinción

9. Como precisa S. Junod, la prohibición de castigar «cubre las sanciones de todo orden, penal o administrativo» (*Commentaire des Protocoles additionnels du 8 juin 1977*, CICR, Nijhoff, Geneve, 1986, párr. 4691, p. 1448).

alguna que no esté basada en criterios médicos, tampoco las autoridades civiles o militares en cuyo poder se encuentran los heridos y enfermos podrán imponer al personal sanitario órdenes de prioridad en el cuidado médico discriminando por razones ideológicas, militares, sociales, etc., entre los heridos y enfermos.

2. La confidencialidad del servicio médico

Pero las cuestiones delicadas y problemáticas del art. 10 se contienen en sus párrafos 3 y 4. En el proyecto del CICR sólo figuraba un apartado, el tercero, en el que se protegía la confidencialidad del servicio médico y, en consecuencia, el personal sanitario no podía ser obligado a proporcionar informaciones sobre los heridos y enfermos asistidos. Esta era una medida que venía siendo solicitada por organizaciones médicas internacionales, pues «si no se reconocía, los heridos y los enfermos no se arriesgarían a acudir o a llamar al médico para que éste los atienda»¹⁰.

Además, si se obligaba a los médicos a dar informaciones sobre los heridos y enfermos para ser utilizadas en operaciones militares o se les obligara a capturar a los heridos y enfermos asistidos, se estaría quebrando la necesaria neutralidad del personal sanitario. La redacción de ese apartado tercero era un compromiso entre el respeto a la conciencia del personal sanitario y, a pesar de las críticas de los Estados, era también respetuosa con la soberanía de los Estados, pues no se prohibía *dar* informaciones por los médicos, sino ejercer coacción sobre ese personal sanitario para obtener dicha información.

Otra razón de ser de dicho apartado es que en un conflicto interno una gran mayoría de víctimas que precisan de cuidados sanitarios no participan directamente en las hostilidades, pero por la dispersión de los combates y acciones masivas de violencia pueden resultar heridas y enfermas, y, ante el temor de que la notificación del médico pueda ser considerada por algunas de las partes como una relación con los adversarios, deciden prescindir de los servicios sanitarios. También hay que señalar que, en gran medida, el problema de la confidencialidad del servicio médico se plantea especialmente en el personal sanitario que no pertenece a ninguna de las partes en conflicto y que atiende indistintamente a cualquier herido o enfermo.

Sin embargo, este proyectado apartado tercero resultaba inaceptable para algunas delegaciones. Así para *Canadá, Estados Unidos, Reino Unido, Indonesia y Brasil* era atentatorio para la soberanía nacional¹¹. Por su parte, los Estados del Tercer Mundo se mostraron más favorables a aceptar el texto del apartado tercero si se añadía la fórmula *salvo de conformidad con la legislación nacional*. Pero otros Estados consideraban que en esa salvedad la legislación *en vigor al comienzo del conflicto* debía ser el punto de referencia «sobre lo que puede declararse sobre una persona antes de que se inicie un conflicto interno». Esta era la posición de los *Países Bajos*; para *Gran Bretaña* si se suprimían las palabras «antes del comienzo del conflicto» cualquier parte podría promulgar una ley en el curso de las hostilidades que obligara al personal médico a proporcionar información¹².

10. *Proyectos de Protocolos... Comentarios*, loc. cit., p. 154.

11. CDDH/11/SR. 28 (3 de febrero de 1975), vol. XI, pp. 293 y 295. Apoyaban el párrafo 3 del proyecto del CICR las delegaciones de la URSS (Bilorrusia y Ucrania), Dinamarca y Suecia.

12. CDDH/11/SR. 41 (21 de marzo de 1975), vol. XI, párr. 27, p. 471. También para la *República Federal de Alemania* sin esa referencia al comienzo del conflicto el texto no tendría mucho significado (loc. cit., párr. 41, p. 475).

Pero aún así la frase «antes del comienzo del conflicto» le parecía a *Indonesia* una injerencia «en el derecho de todo país a dictar leyes en cualquier momento, incluso después de estallar un conflicto armado interno,P.

Desde una posición muy favorable al proyecto del CICR esa fórmula («salvo de conformidad con la legislación nacional...») tampoco convenció a los países comunistas, pues desde el lado rebelde la legislación nacional no les vincularía (posición de la *Unión Soviética*) y, además, no es fácil saber cuándo empieza el conflicto y podría impedir nuevas leyes eventualmente más humanitarias, aunque en verdad eso parece poco probable en un conflicto armado interno (posición de Hungría)¹⁴.

En efecto, la fecha indicada plantearía algunos problemas, pues habría de ser entonces la legislación del gobierno establecido la aplicable en la materia, ya que antes del conflicto no es probable que los rebeldes hayan adoptado normas, y eso sería obligarles a aplicar normas del gobierno contra el que combaten; también significaría que si persistía la cláusula «antes del comienzo del conflicto» los rebeldes no podrían formalmente adoptar normas propias sobre notificación de heridos y enfermos, lo que chocaría con la realidad. Por ello, la delegación soviética y otras delegaciones comunistas apoyaron el texto del CICR como la mejor forma de proteger de agresiones brutales a heridos, enfermos y médicos¹⁵.

Aunque finalmente desapareció esa referencia al «comienzo del conflicto», triunfó la reserva de la legislación nacional. La consecuencia de esa salvedad para la guerrilla es que su situación es poco segura y llevaría, como han observado algunos autores, a una desigualdad inaceptable en la aplicación del art. 10¹⁶.

El debate se resolvió en la Comisión II con una propuesta del presidente del grupo, el danés señor Schultz, aprobada por consenso en el Pleno y que constituye el apartado 3 del art. 10 hoy vigente: «a reserva de lo dispuesto en la legislación nacional, se respetarán las obligaciones profesionales de las personas que ejerzan una actividad médica, en cuanto a la información que puedan adquirir sobre los heridos y los enfermos por ellas asistidos».

A ese párrafo se añadió un nuevo apartado cuarto, a propuesta de *Mongolia*, que sin apenas debate fue aprobado por consenso y que sigue una estructura semejante al anterior: «a reserva de lo dispuesto en la legislación nacional, la persona que ejerza una actividad médica no podrá ser sancionada de modo alguno por el hecho de no proporcionar o de negarse a proporcionar información sobre los heridos y los enfermos a quienes asista o haya asistido».

Ambas fórmulas están muy relacionadas y provistas de cierto ingenio, pues se trata del principio de protección de la confidencialidad del servicio médico y el principio de no penalización, pero ambos subordinados a la legislación nacional. El resultado final es que *se aplicará la ley nacional y ésta podrá exigir a un médico que dé información sobre los heridos y enfermos asistidos y, además, si no proporciona la información podrá ser sancionado* si así lo dispone la legislación interna.

En realidad, no tiene sentido suscribir un instrumento convencional cuya aplicación queda subordinada a la legislación nacional de cada parte¹⁷.

13. CDDH/11/SR. 39 (20 de marzo de 1975), vol. XI, párr. 33, p. 443.

14. CDDH/11/SR. 40 (20 de marzo de 1975), vol. XI, párrs. 83-90, pp. 462-463.

15. CDDH/11/SR. 41 (21 de marzo de 1975), vol. XI, párrs. 36-40, p. 474.

16. M. Bothe, K. J. Partsch y W. A. Solf, *New Rules for Victims of Armed Conflicts*, Nijhoff, The Hague, 1982, p. 662.

17. Como declaró el delegado de *Noruega*, señor Hambro, «tal disposición está en contradicción con la esencia misma del Derecho Internacional y encierra graves peligros para el conjunto del derecho humanitario», CDDH/11/SR. 46 (4 de abril de 1974), vol. XI, párr. 2, p. 537.

3. Protección de unidades y medios de transporte sanitarios

La noción de unidades sanitarias comprende los establecimientos y formaciones sanitarias militares o civiles que estén destinados exclusivamente a fines sanitarios (hospitales, depósitos de material sanitario, productos farmacéuticos, etc.) ya sean fijos o móviles, permanentes o temporales.

Se entiende por medios de transporte sanitarios tanto los medios por vía terrestre, marítima o aérea utilizables para el transporte de heridos, enfermos y náufragos, personal sanitario y material sanitario¹⁸.

Pues bien, tanto las unidades como los medios de transporte sanitarios «serán respetados y protegidos en todo momento y no serán objeto de ataque» (art. 11.1 del Protocolo I)¹⁹. Esta obligación significa que además de no poder ser objeto de ataque, no se impedirá u obstaculizará su funcionamiento mientras sean utilizados para fines exclusivamente sanitarios.

Aunque el personal sanitario esté armado para su propia defensa y la de los heridos y enfermos, o las armas de los heridos y enfermos se encuentren aún en las unidades o en los medios de transporte, o bien las unidades y medios de transporte estén bajo vigilancia armada, estos hechos no suspenden la protección²⁰. Pero si se utilizan esas armas con una finalidad hostil podrán ser atacados, si bien previamente deberán ser advertidos y, entonces, si la comunicación no tiene efecto, perderán su inmunidad.

4. Signo distintivo

Es el elemento visible de la protección del personal sanitario y de las unidades y medios de transporte sanitarios que les permite identificar y gozar de respeto y protección en toda circunstancia. Ahora bien, el hecho de que una persona porte el signo de la cruz roja o de la media luna roja no es constitutivo de protección y, por ello, se exige en el art. 12 del Protocolo II que no deberá ser utilizado indebidamente y su uso deberá estar «bajo la dirección de la autoridad competente de que se trate»²¹. Desde luego, sólo las personas y los bienes indicados pueden utilizar el signo distintivo. Sin embargo, como por lo general las fuerzas rebeldes no disponen de servicios sanitarios organizados y utilizan los servicios de «cooperantes» o voluntarios no adscritos, la utilización por éstos de signos distintivos idénticos o afines al signo distintivo de la Cruz Roja parece correcta por motivos meramente humanitarios.

Tiene interés recordar que el proyecto del CICR en relación con el signo distintivo (entonces art. 18) no mencionaba al personal religioso entre el personal (exclusivamente sanitario) que podría hacer uso del signo. Pero la *Santa Sede* propuso que también pudiera utilizarlo el personal religioso adscrito a unidades sanitarias así como el adscrito a las Fuerzas Armadas y, aunque dio lugar a cierta discusión su utilización y las dimensiones del emblema, finalmente se acordó su utilización tanto por el personal sanitario como por el religioso²².

18. *Proyectos de Protocolos... Comentarios*, loc. cit., p. 149.

19. Se inspira en los arts. 19, 20, 35 y 36/1, 22, 23 y 24/11, y 18, 21 y 22/IV.

20. Así los arts. 22/1 y 35/11.

21. Se inspira en los arts. 38, 42/1, 41 a 43/11 y 18 a 28/IV.

22. CDDH/11/SR. 40 (20 de marzo de 1975), col. XI, p. 452-461. Sobre los emblemas de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja, véase el número monográfico de la *Revista Internacional de la Cruz Roja*, sept-oct. de 1989, núm. 95.

5. El respeto a estas normas en los conflictos armados internos actuales

De nuevo, no pretendo hacer un balance de la aplicación de las normas del Título III en los conflictos armados internos, pero sí algunas consideraciones generales. Salvo la crítica que me merecen los apartados 3 y 4 del art. 10 sobre la confidencialidad de la misión médica, creo que el Protocolo 11 contiene con una relativa precisión las reglas esenciales sobre la protección humanitaria de heridos y enfermos y del personal sanitario y religioso.

Aunque la protección hacia heridos, enfermos y personal sanitario y religioso ha alcanzado considerables niveles de respeto en los conflictos armados internos son todavía las normas humanitarias más violadas, en especial por parte de las autoridades gubernamentales civiles y militares e incluso con una intencionalidad política de cerco y exterminio de la guerrilla. En efecto, un combatiente hecho prisionero puede dar información. Pero un herido o enfermo ocasiona muchos más gastos y poca utilidad si no ha participado directamente en las hostilidades.

Dado el carácter ideológico de los conflictos internos y el método de la guerrilla, que hace que las autoridades gubernamentales no distingan entre combatientes y población civil en sus operaciones contra-subversivas, una medida que permite cercar a la guerrilla y debilitar el apoyo de la población civil a la misma es asesinar al personal sanitario que los atiende y destruir o apropiarse de su material sanitario. En la vida real las críticas al art. 10.3 y 4 (informaciones sobre heridos y enfermos) son irrelevantes y estériles, pues las afirmaciones verbales de delegados experimentados del CICR en diversas áreas del mundo es que en un conflicto armado interno el combatiente rebelde tiene alguna posibilidad de salvar su vida en una prisión, pero el personal sanitario cuando es capturado por las autoridades gubernamentales, es ejecutado en el acto con mucha frecuencia.

Los sucesivos Informes sobre El Salvador presentados a la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas muestran, especialmente en los primeros años del conflicto, repugnantes asesinatos de heridos y enfermos sacados para tal fin de los hospitales y matanzas de médicos y personal auxiliar con la consiguiente falta de respeto al signo distintivo de la Cruz Roja²³. En el informe correspondiente a 1983 se observan algunos progresos en la suerte de algunos guerrilleros capturados a los que se prestó asistencia sanitaria²⁴. Sin embargo, en el informe elaborado por el Representante Especial se recogen informaciones sobre persecuciones a «médicos y personal para-médico sospechosos de proporcionar cuidados médicos a activistas del FMLN o del FDR o a otros adversarios del gobierno» por las fuerzas de seguridad de éste y se constata una violación general a estas reglas del Derecho Internacional Humanitario²⁵. Y en el Informe de 1985 se recogen «noticias de bombardeos efectuados por fuerzas gubernamentales en zonas conflictivas y controladas por la guerrilla en los que personas desplazadas recibían asistencia del CICR» y se imputa a la guerrilla el ametrallamiento de una ambulancia que entró en zona de fuego y la muerte de dos agentes sanitarios²⁶.

En el Informe correspondiente a 1985 y 1986, se recogen informaciones de desmantelamiento y destrucción de hospitales y clínicas de la guerrilla, aunque también se ofrecen datos de heridos y lisiados de esos centros que son asistidos adecuadamente o

23. *Informe sobre la situación de los derechos humanos en El Salvador*, E/CN.4/1502 (18 de enero de 1982), pp. 43-44.

24. E/CN.4/1983/20 (20 de enero de 1983), p. 50.

25. E/CN.4/1984/25 y Corr. 1 (19 de enero de 1984), p. 40.

26. E/CN.4/1985/18 (1.º de febrero de 1985), pp. 43 y 47.

entregados al CICR lo que constituye un cierto esfuerzo por la humanización del conflicto desde finales de 1984 al ser elegido Presidente Napoleón Duarte²⁷.

También los Informes anuales que presenta el CICR sobre su actividad²⁸ confirman la existencia de graves violaciones a estas normas en el conflicto de *El Salvador* hasta el punto de intervenir ante la guerrilla para que respetara el emblema y la acción de la Cruz Roja (Sociedad Nacional y CICR) y cesaran los ametrallamientos contra las ambulancias (año 1985). Claro que también desde 1985 se viene produciendo un hecho positivo como es la evacuación de guerrilleros heridos o mutilados hacia países extranjeros. Estas evacuaciones tuvieron lugar también en *Uganda* y en *Afganistán* (1984).

Otro hecho grave fue el secuestro de colaboradores del CICR que tuvo lugar en *Uganda* en 1984. En *Angola* un avión del CICR chocó con una mina y se produjeron atentados contra casas de empleados del CICR (1984) y pillajes y destrucciones en los depósitos del CICR en 1988. También otro avión del CICR, debidamente señalizado, fue objeto de disparos (1985) en Mozambique y la guerrilla atacó y secuestró a un equipo del CICR; en *Sudán* la guerrilla del SPLM/SPLA amenazó con derribar todo avión, incluido el del CICR que prestaba sus servicios en Sudán Meridional (1986).

En Kampuchea las instalaciones y equipos sanitarios que prestaban servicios en la frontera fueron objeto de ataque en 1984 y 1985; en 1988 se observan progresos sustanciales en la asistencia médica. En Filipinas fueron secuestrados durante varios días personal del CICR y de la Cruz Roja filipina (1987) por elementos armados no identificados.

En el caótico conflicto del Líbano la falta de respeto al signo de la Cruz Roja es frecuente. Además, los llamamientos del CICR son continuos a fin de que los diversos grupos acuerden treguas para poder evacuar a los heridos; a su vez, los vehículos sanitarios transportando heridos tienen dificultades para atravesar las líneas en el Sur del Líbano. En 1985 varios empleados de Cruz Roja fueron muertos en acto de servicio, otros secuestrados, vehículos sanitarios robados y posiblemente utilizados en atentados. En 1986 se limitaron los desplazamientos del personal del CICR y los heridos no podrían ser evacuados. Tras graves abusos cometidos por combatientes armados en julio de 1986, el CICR tuvo que recordar de nuevo a las partes el respeto debido a heridos y enfermos en tratamiento en los hospitales. La falta de respeto al emblema y el personal de Cruz Roja continuó durante 1987 y 1988, aunque el CICR reconoció en su Informe anual que fue mejor respetado que en 1986. Pero todavía en 1987 hubo disparos sobre medios del CICR, fuertes limitaciones a sus desplazamientos y no siempre pudieron evacuar heridos o distribuir socorros entre la población civil aislada y bloqueada. En 1988 fueron ejecutados tres heridos de una ambulancia de la Cruz Roja libanesa y secuestraron ambulancias con fines no humanitarios. En 1989 fueron secuestrados dos delegados del CICR. Desde hace años, el CICR tiene que hacer innumerables gestiones en Líbano para recordar el respeto debido a heridos, personas civiles y prisioneros.

Ahora bien, obsérvese que estos datos sobre violaciones han sido extraídos de los Informes del CICR durante los últimos seis años de actividad en decenas de conflictos. Lo que también significa y debe interpretarse objetivamente, sin complacencia, que a pesar de que las violaciones graves existen, hay un índice de respeto o de reconocimiento dentro de las dificultades y recelos de todo conflicto armado.

27. E/CN.4/1986/22 (3 de febrero de 1986), p. 49; E/CN.4/1987/21 (2 de febrero de 1987), p. 24.

28. Los datos que a continuación se exponen figuran en los Informes de Actividad del CICR de los años 1984, 1985, 1986, 1987 y 1988 y en los Boletines de periodicidad mensual o en la *Revista Internacional de la Cruz Roja* (bimensual) desde 1988 hasta 1990.

La asistencia médica del CICR, de las Sociedades Nacionales de Cruz Roja y otras instituciones alivia la suerte de centenares de miles de personas y son el mejor exponente de un cierto grado de aceptación silenciosa de estas normas humanitarias.

III. LA PROTECCION DE LA POBLACION CIVIL

El brevísimo Título IV del Protocolo II está dedicado a la población civil y consta de seis artículos (incluidos bienes civiles, sociedades de socorro y acciones de socorro).

En el articulado actual la protección específica²⁹ de las personas y población civil se ha simplificado en dos preceptos: el art. 13 («protección de la población civil») y en el art. 17 («prohibición de los desplazamientos forzados») mientras que los cuatro artículos restantes se refieren a bienes civiles y a la organización de los socorros.

Sorprende que a las personas y población civil se dedique tan escasa atención cuando la protección de las personas y población civil ha sido una finalidad tradicional de las normas humanitarias y porque el desarrollo industrial y tecnológico en el siglo XX, en su dimensión bélica, ha hecho que la población civil quede incluso más expuesta a los peligros de la guerra que los propios militares³⁰.

En las guerras anteriores a la Primera Guerra Mundial - ha puesto de relieve Obradovic- la población civil estaba al margen de las operaciones y gracias al respeto de las leyes de la guerra y, especialmente, a la naturaleza misma de la guerra (no eran guerras totales) se encontraba en una situación relativamente segura de los efectos de la guerra y sus rigores. Pero las nuevas armas (aviación, por ejemplo) y los medios de transportes hacen que la guerra llegue a las ciudades y centros de producción ensanchándose el campo de batalla. La guerra ahora se hace a muerte a ultranza y sin misericordia³¹. Además, la guerra, de forma muy acusada en los conflictos armados internos, se hacen entre «ejércitos» con preparación y dotaciones dispares que inclinan al grupo armado en desigualdad a métodos de violencia inusuales y selectivos. A su vez, el ejército regular suele contestar a través de fuerzas para-militares con actos de violencia masivos sobre la población que supuestamente apoya a los grupos rebeldes.

Por otra parte, en un conflicto armado la preocupación es el restablecimiento del orden y los Estados no aceptan fácilmente limitaciones a su soberanía en el trato a sus nacionales en tiempos de conflicto armado, pues aunque ese Estado esté vinculado por instrumentos internacionales de protección de derechos humanos o por normas constitucionales en la materia, ambos pueden sufrir derogaciones en tiempos de conflicto armado en virtud de leyes de excepción.

También se explica esa falta de protección suficiente de la población civil en un conflicto armado, pero no justifica por ello la simplificación, porque dadas las caracte-

29. Vid. Y. Sandoz, «La notion de protection dans le droit international humanitaire et au sein du Mouvement de la Croix Rouge», en *Etudes et Essays sur le droit humanitaire et sur les principes de la Croix Rouge en l'honneur de Jean Pictet*, Nijhoff, Geneve-La Haya, 1984, pp. 975-987.

30. Los datos utilizados en la Conferencia Diplomática en relación con la proporción de muertos civiles en guerras son estremecedores: el 5 por cien de los muertos en al Primera Guerra Mundial fueron personas civiles; en la Segunda Guerra Mundial los muertos de carácter civil ascendieron al 50 por cien; en la guerra de Corea llegaron al 60 por cien y en la guerra de Vietnam, el 70 por cien de los muertos era población civil, CDDH/SR. 14 (7 de marzo de 1974), vol. V, párr. 12, p. 151 (intervención del representante de Suecia).

31. K. Obradovic, «La protection de la population civil dans les conflits armés internationaux», *RBDI*, 1976-1, pp. 118-120.

rísticas del ambiente ideologizado y apasionado de un conflicto armado interno, la población apoya muy directamente el esfuerzo de guerra de alguna de las partes en conflicto con las que se identifica y, aunque sin combatir directamente, suministra informaciones, alimentos, oculta sus acciones, etc...

En la Conferencia Diplomática lo que pareció importar era que la población contase con unas *garantías de trato humano* (básicamente establecidas en el art. 3 común a los Convenios de Ginebra y en los artículos 4 a 6 del Protocolo II) para todas las personas, hubieran o no participado en el conflicto armado interno. Sin embargo, como ya señalé en el capítulo anterior, esta actitud es criticable, pues es una regla esencial del Derecho Internacional Humanitario dar un trato diferenciado y privilegiado para la población civil.

Esta distinción aparece muy ambigua y abstracta en el art. 13 del Protocolo II. Así, en el apartado 1 del art. 13 tan sólo se establece una obligación de «protección general contra los peligros procedentes de operaciones militares». Pero no se han incluido normas concretas (que figuraban en el proyecto del CICR), como son la limitación de las operaciones a la destrucción o al debilitamiento del poder militar del adversario, obligación expresa de distinguir en sus operaciones entre población civil y combatiente, entre bienes civiles y objetivos militares, debiendo estar presente tales obligaciones también en la preparación, en la decisión o la realización del ataque.

Para muchas delegaciones el problema que planteaba ese artículo del proyecto es que podría entenderse que autoriza a los rebeldes a escoger sus objetivos. Como las reticencias observadas en su debate en la Comisión III estribaban en que su redacción podría apoyar argumentos *a contrario*, se intentó, inútilmente, por *Italia*, la *Santa Sede*, *Noruega* y *Cuba* (al sospecharse que en los últimos días de la Conferencia Diplomática sería suprimido), simplificar su contenido («las operaciones se dirigirán únicamente contra los objetivos militares»)³².

Por otra parte, la redacción del art. 13 del vigente Protocolo II es reiterativa y de escaso valor jurídico: así se dice en el segundo párrafo del art. 13.1 que «para hacer efectiva esta protección, se observarán en todas las circunstancias las normas siguientes», y en el apartado tercero se repite que «las personas civiles gozan de las protecciones que confiere este Título». Pero, en realidad, las protecciones que de forma directa y concreta se otorgan a la población civil, en cuanto conjunto de personas, es la escuetamente contenida en el apartado dos del art. 13: la población civil no podrá ser objeto de ataque en cuanto tal ni las personas civiles, y se prohíbe la violencia cuya finalidad sea aterrorizar a la población civil.

También se ha prescindido en este Título IV de las definiciones o terminología que en el proyecto del CICR compendia el desaparecido art. 25; pero entiendo que las definiciones que se contienen en el art. 8 y en art. 50 del Protocolo I (conflictos armados internacionales) pueden ser tenidas en cuenta para el Protocolo II, aplicable a los conflictos internos, dado su valor generalmente aceptado. Así, ha de considerarse como civil a toda persona que no sea miembro de las Fuerzas Armadas o grupos armados y forman la población civil todas las personas civiles: tanto las personas civiles, individualmente, como el conjunto de las mismas deben ser protegidas de las hostilidades.

Puede ocurrir que se encuentren entre la población civil personas que no respondan a la definición de las personas civiles: por ejemplo, es un hecho bastante usual en los conflictos armados internos que los guerrilleros se refugien en las ciudades; pues bien, esa presencia no priva a la población civil de su protección frente a ataques militares.

32. CDDH/SR. 52 (6 de junio de 1977), vol. VII, pp. 134-135. A pesar de este intento, el Pleno lo rechazó en su totalidad por votación (p. 140).

También puede ocurrir que una persona civil llegue a participar directamente en las hostilidades y en ese caso no puede valerse de la inmunidad propia de los civiles y podría ser objeto de ataque. Pero uno de los problemas que conlleva esta situación, bastante verosímil en un conflicto armado interno, es determinar qué se entiende por participar directamente en las hostilidades, porque con frecuencia las autoridades gubernamentales (y también los dirigentes de la guerrilla) suelen calificar como actividades hostiles cualquier gesto de simpatía o apoyo ideológico, o económico, en forma de donación de víveres por lo general, o la pertenencia a partidos políticos próximos a la actividad guerrillera (o la colaboración ciudadana con las fuerzas de seguridad desde la perspectiva de la guerrilla). Sin embargo, la calidad de combatiente o persona que participa directamente en las hostilidades debe reservarse a «los actos que por su naturaleza o su objetivo están destinados a alcanzar concretamente al personal y al material de las fuerzas armadas adversas»³³.

Si una persona civil que ha participado excepcionalmente en un combate fuera posteriormente capturado, tendría derecho al trato humano mínimo que se aplica indiferentemente a toda persona privada de libertad. Si no fuera capturado y se reintegrara a la vida civil gozará de la protección propia de la población civil, ciertamente muy poco desarrollada: no será objeto de ataque. Esa es la finalidad del art. 13.3 del Protocolo 11 al decir que «las personas civiles gozarán de la protección que confiere este Título, salvo si participan directamente en las hostilidades y mientras dure tal participación».

Claro que, para evitar que los combatientes se escuden en la población civil también se debía haber prohibido expresamente la utilización de la población o de personas civiles para protegerse de los ataques de la parte adversa. Este conjunto de prohibiciones figuraban expresamente en el art. 26 del proyecto del CICR, pero fueron suprimidas en la Conferencia Diplomática.

Otra de las cuestiones que suscitan interés en los conflictos internos modernos es la realización de actos de violencia que producen terror entre la población civil. El Protocolo 11 prohíbe este tipo de «actos o amenazas de violencia cuya finalidad principal sea aterrorizar a la población civil». En cuanto tal ataque contra la población civil, por sí mismo, está prohibido y sería una infracción grave al Derecho Internacional Humanitario, pero si su finalidad es quebrar la moral de la población, o coaccionarla para que colabore con una parte o deje de ayudar a la otra parte, entonces, habría que añadir la calificación de acto de terrorismo prohibido por el vigente Protocolo 1³⁴.

Precisamente, la protección de la población civil resulta excesivamente parca y sin garantías explícitas por otra razón más: en el Protocolo II no aparecen prohibiciones concretas de medios y métodos de combate en relación con la población civil. Y es que no basta proclamar, como se hace en el art. 13.2, que la población civil no será objeto de ataque. En efecto, con frecuencia se llevan a cabo prácticas de guerra total como los bombardeos aéreos masivos o ataques «en tapiz» con mortero, entre otros medios, en zonas con varios objetivos militares sin distinguir o dejar a salvo las zonas habitadas por la población civil. Otras veces, el ataque -por sus características y condiciones externas- no puede precisar su objeto y puede producir víctimas entre las personas y bienes civiles de forma desproporcionada a la ventaja militar esperada y, en general, este tipo de ataques, además de no diferenciar entre población civil y combatientes, bienes civiles y objetivos militares, tienen por finalidad (tanto en un conflicto armado interno como en un conflicto armado internacional) minar la moral de la población.

33. *Proyectos de Protocolos... Comentarios*, loc. cit., p. 163.

34. *Vid.* capítulo 5, p. 83

En realidad, de una interpretación de conjunto del art. 3 común a los Convenios de Ginebra, las acciones de guerra como los bombardeos o ataques con fuego de mortero ya se prohibían por el art. 3 y, desde luego, la utilización de armas químicas o biológicas está prohibida por el Protocolo de 1925 que no distingue el tipo de conflictos armados a los que es aplicable dicho instrumento convencional³⁵.

I. Los desplazamientos forzados de la población

El principio en la materia es la prohibición dirigida a las autoridades de las partes en conflicto de ordenar y ejecutar desplazamientos forzados. Sin embargo, paradójicamente, este art.17 *regula las causas y condiciones* en que se podría, e incluso resulta aconsejable, proceder a evacuaciones de población: la causa residiría en la seguridad de las personas civiles o razones militares imperiosas. Las condiciones del desplazamiento es que las personas civiles habrán de ser trasladadas a lugares en «condiciones satisfactorias de alojamiento, salubridad, higiene, seguridad y alimentación». A los desplazamientos a que se refiere este art. 17.1 son dentro del territorio nacional. Por otra parte, resultan igualmente prohibidos, sin ningún tipo de excepción ni condición, los desplazamientos forzados de personas civiles (se entiende nacionales, pues la legislación nacional sobre extranjeros no resulta afectada por la prohibición) hacia territorios extranjeros (art. 17.2).

Este precepto, sin duda bien intencionado, está muy lejos de la realidad al igual que sucede con otras normas jurídicas, y las informaciones que llegan de numerosos conflictos, corroborados en los Informes de Actividad del CICR³⁶ muestran campos de refugiados en Asia, Africa y América en condiciones infrahumanas o muy deficientes, a pesar de los esfuerzos y ayudas de organismos como el CICR, el ACNUR, ayudas estatales y de organizaciones privadas y, desde luego, campos de refugiados en países extranjeros a los que se han visto obligados a refugiarse personas en cuyo territorio se desarrolla un conflicto armado interno.

Hay que señalar que la aprobación de este texto no fue fácil, pues algunos Estados estimaban que era una injerencia en los asuntos internos. Así para *Indonesia* «los Estados tienen el derecho de adoptar las medidas que exigen su seguridad y la de su población, aún en lo que se refiere a los desplazamientos de la población civil. Corresponde a los gobiernos interesados decidir lo que a criterios de seguridad de los civiles y a los imperativos militares se refiere»³⁷.

Pero aunque la causa que justificaría el desplazamiento forzoso según ese art. 17 sería *la seguridad de las personas*, lo cierto es que los gobiernos cuando fuerzan a desplazamientos a poblaciones enteras están motivados por razones de seguridad *del Estado* (y no de la población, pues ésta se desplaza voluntariamente en caso de combates intensos o al ser arrasados los campos y sus medios de subsistencia). En efecto, las autoridades

35. R. Pinto, «Les regles du droit international concernant la guerre civile», *RCADI* 1965-1, p. 533.

36. Así puede constatarse en el *Informe de Actividad* del CICR correspondientes a 1984-1989, la existencia de población civil desplazada y a la que ha distribuido socorros el CICR en los siguientes países de Africa: Angola, Burundi, Chad, Etiopía, Sudán, Uganda, Zaire, Zimbabwe. En América Latina: El Salvador, Guatemala, Honduras y Nicaragua. En Asia: Filipinas, India, Kampuchea, Pakistán, Tailandia y Sri Lanka. En Oriente Medio: Irak, Irán y Líbano.

Véase sobre «refugiados y situaciones conflictivas» el número monográfico de la Revista Internacional de la Cruz Roja, julio-agosto de 1988, núm. 88.

37. CDDH/III/SR. 25 (26 de febrero de 1975), vol. *XN*, párr. 15, p. 253.

abusan de los desplazamientos, utilizando éstos como un método de combate frente a la guerrilla para privar a ésta del «apoyo logístico político e informativo» que encuentra entre la población civil entre la que «nada como pez en el agua»³⁸.

2. El respeto a estas normas en los conflictos armados internos actuales

Como en anteriores apartados, y sin que se pretenda trazar unas conclusiones, sino más bien contrastar las normas con algunos datos de la realidad, en uno de los Informes sobre El Salvador presentados a la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas correspondientes a 1981 se relatan «casos especialmente llamativos e ilustrativos de asesinatos, tales como matanzas colectivas de campesinos y otras personas, atentados contra jerarquías eclesiásticas, sacerdotes y religiosos dentro de un clima general de persecución a la Iglesia, asesinatos de líderes políticos y defensores de los derechos humanos, y asesinatos de profesores universitarios y maestros de escuela». Muchas de estas personas son asesinadas en sus casas, o sacadas a la calle y asesinadas delante de sus familias, vecinos, etc. En operaciones militares «envolventes en ciudades, el ejército habría matado a varias decenas de niños, mujeres y asesinado a grupos familiares completos» y se relatan también centenares de casos de secuestros y desapariciones. El total de asesinatos de personas no combatientes durante 1981 ascendía a cerca de 12.000 personas³⁹.

También en el Informe correspondiente a 1982 se relatan numerosos asesinatos de personas civiles, especialmente matanzas de campesinos, hasta una cifra aproximada de 5.000 muertos. A su vez según informaciones del gobierno, la guerrilla habría asesinado entre 1968-1982 unas 5.000 personas, incluidas personas civiles como miembros de diversos cuerpos del Estado⁴⁰. Igualmente se relatan centenares de casos de secuestros y desapariciones de personas civiles durante 1982, frente a 25 secuestros realizados por la guerrilla según informaciones gubernamentales⁴¹.

Las cifras de asesinatos entre población civil son semejantes en 1983 y con características también similares (matanzas colectivas de campesinos y personas civiles en general) realizados por fuerzas militares y paramilitares del gobierno y bombardeos sobre la población civil. También se recogen datos de asesinatos de personas civiles por la guerrilla (entre 70 y 143, según las diversas fuentes hasta octubre de 1983). En ese informe sobre 1983 también se recogen informaciones sobre algunas matanzas atribuidas a los guerrilleros en asaltos a autobuses⁴².

Esperanzadamente el número de asesinatos de personas civiles disminuyó a unos centenares durante 1984. La disminución del número de asesinatos, secuestros y desapariciones ha seguido constatándose en los Informes de los años 1985, 1986 y 1987, así como la desvinculación cada vez mayor del Gobierno de El Salvador respecto de esos hechos protegidos o tolerados por agentes del Ejército o de las Fuerzas de seguridad de rango inferior. Por su parte, la guerrilla del FDR-FMLN ha aumentado sensiblemente el

38. Así opinan M. Bothe, K. J. Partsch y W. A. Solf: op. cit., p. 691.

39. *Informe sobre la situación de los derechos humanos en El Salvador*, E/CN. 4/1502 (18 de enero de 1982), pp. 25-32.

40. E/CN. 4/1983/20 (20 de enero de 1983), pp. 28-34 y 29.

41. Informe citado, pp. 29 y 36.

42. E/CN. 4/1983/25 (19 de enero de 1984), pp. 15-18 y pp. 30 y 35.

número de asesinatos, secuestros y actos terroristas con numerosas víctimas entre la población civil⁴³.

Sin embargo, en 1984 aumentaron y se han mantenido desde entonces los bombardeos (aéreo y con fuego de artillería) sobre la población civil, así como los lanzamientos de bombas incendiarias de napalm y fósforo blanco, bombas de fragmentación, etc., y continuaban las matanzas colectivas realizadas por miembros de las Fuerzas Armadas. Desde 1985 esas ejecuciones de civiles por las Fuerzas gubernamentales han disminuido, constatándose también desde entonces (elección del Presidente Napoleón Duarte) un cierto interés por la conducta de las Fuerzas Armadas durante los combates a fin de causar menos víctimas entre la población no combatiente.

En el Informe correspondiente a 1988 se hace eco de unos 50 a 100 asesinatos de personas no combatientes por «Escuadrones de la Muerte», Ejército, Cuerpos de Seguridad y Defensa Civil; a su vez se imputan a la guerrilla una cifra de asesinatos de civiles entre 15 y 100 personas (los datos varían según las fuentes en ambos casos)⁴⁴.

Asimismo habían sido desalojados de sus lugares de origen unas 250.000 personas; además, 180.000 se habían refugiado en el extranjero durante 1981 (El Salvador tiene cuatro millones y medio de habitantes). En el informe correspondiente a 1986 se habla de 420.000 desplazados⁴⁵.

Además, voy a referirme de nuevo a los *Informes del CICR*, pues permiten una panorámica más equilibrada sobre el respeto o la falta de respeto a estas normas humanitarias sobre la población civil al incluir todos los conflictos armados internos existentes.

El CICR viene reconociendo que la *población civil* en Africa, es una categoría particularmente vulnerable que se ve obligada a huir de sus poblados a causa de los combates y la penuria de víveres. Algunos datos de 1984 son reveladores de esa situación: el CICR prestó ayuda, solamente en el mes de diciembre, a 268.000 personas en Etiopía; en Angola había 500.000 civiles afectados por el conflicto, de los cuales 200.000 estaban necesitados de urgente ayuda alimentaria y médica y la recibían del CICR (continúa en 1989); atendía mensualmente a 100.000 personas en Uganda; proporcionó alimentos a 22.000 niños en una zona desabastecida y cercada de Zimbabwe. Los datos globales en 1985 cifraban en más de 1.500.000 personas protegidas y asistidas, incrementándose sensiblemente en 1986 y 1987. En 1987 y 1988 el CICR distribuyó 32 y 37 millones de toneladas de socorros en Africa, respectivamente. En febrero de 1988 proporcionó raciones alimentarias a 900.000 personas en Etiopía y su acción existencial media en ese país durante 1988 alcanzó a 500.000 personas.

El CICR denunció varios atentados contra centros nutricionales en *Angola* que provocaron la interrupción de la asistencia (1985); CICR envió una nota al Ministerio de Defensa ugandés para que cesaran las exacciones cometidas por el ejército gubernamental (UNLA) contra personas civiles. En 1986, junto a la asistencia ya constante, el CICR ayudó a 100.000 personas desplazadas a reinsertarse en sus lugares de origen en Uganda y con el acuerdo de ambas partes (UNLA y NRA) se organizaron vuelos de asistencia.

43. E/CN. 4/1985/18 (10 de febrero de 1985), pp. 19-24; E/CN. 4/1986/22 (3 de febrero de 1986), pp. 23-42; E/CN. 4/1987/21 (2 de febrero de 1987), pp. 7-9 y 16-18; A/42/641 (12 de octubre de 1987), pp. 5-12 y 17-20.

44. Informe correspondiente a 1984, pp. 41-45; Informe correspondiente a 1985, pp. 45-51; Informe de 1986, pp. 20-26; Informe de 1987, pp. 17-20; E/CN. 4/1989/23 (2 de febrero de 1989) pp. 6-13.

45. E/CN. 4/1502 (18 de enero de 1982), p. 41; E/CN. 4/1987/21 (2 de febrero de 1987), pp. 18-19.

En 1987, también en *Uganda* los delegados del CICR «siguieron tratando de proteger a los civiles contra los malos tratos que les infligen los combatientes, los ladrones de ganado y otros grupos armados» y denunciaron estos hechos ante las autoridades gubernamentales. En *Mozambique* se produjeron matanzas de civiles en julio y agosto de 1987 y el CICR hizo un llamamiento para detener las exacciones.

En *El Salvador* el CICR sostiene desde hace años a unas 100.000 personas al mes y presta asistencia médica a unas 60.000 personas. También viene denunciando la toma de rehenes civiles por la guerrilla, y ha hecho de forma regular y periódica varios llamamientos al Gobierno y al FMLN para que respeten y protejan a la población civil de los bombardeos, combates, represalias y reclutamiento forzoso.

En *Kampuchea*, también desde hace años, viene recordando a las autoridades gubernamentales que las personas civiles que viven en la frontera jemer-tailandesa no deben ser objeto de ataque, al igual que los equipos y las instalaciones sanitarias que trabajan en la frontera (1984, 1985, 1986, 1987). En 1987 un campo de evacuación en la zona fronteriza fue bombardeado ocasionando varios heridos. En 1988 el CICR hizo gestiones ante las autoridades de Kampuchea respecto a las graves consecuencias que podría acarrear la participación directa o indirecta contra su voluntad de personas civiles en operaciones de índole militar realizadas en zonas expuestas al conflicto.

En *Líbano* también se producen gravísimas violaciones en materia de protección de la población civil, especialmente en las zonas del sur, a donde se trasladan los delegados del CICR para con su presencia salvaguardar a sus habitantes (1984). En la guerra de los campamentos palestinos (Sabra, Chatila y Burj Brajheh), los llamamientos del CICR en favor del respeto al signo de la Cruz Roja y al alto el fuego permite de vez en cuando evacuar a los heridos y enfermos y llevar alimentos a decenas de miles de personas civiles aisladas y bloqueadas por los combates (años 1985-1989). Más de 80.000 personas son las beneficiarias de la distribución periódica de alimentos. La utilización indiscriminada de minas limita a veces la actividad del CICR.

De las violaciones denunciadas en los Informes de Actividad del CICR se deduce que esas violaciones se concentran en tres guerras civiles: El Salvador, Líbano y Kampuchea. Esto sucedía también en relación con las normas sobre respeto a los heridos y enfermos y al personal y medios sanitarios. Sin querer restar importancia a las graves y reiteradas violaciones que se producen en esos tres conflictos internos y en menor medida en otros, hay que reconocer que, en conjunto, las normas humanitarias logran unos resultados esperanzadores conteniendo la barbarie y evitando que el fragor de los combates conduzca a más y mayores violencias sobre la población civil y el resto de víctimas protegidas.

IV. LA PROTECCION DE LOS BIENES CIVILES

Una de las novedades más positivas de la Conferencia Diplomática de 1974-1977 fue preocuparse tanto en el ámbito de los conflictos armados internacionales como de los conflictos armados internos de la protección de los bienes civiles. Es obvio, por el tono general del Protocolo II, que la formulación de esta protección es más simple en los conflictos internos, pues no cuenta con normas generales de protección de los bienes civiles, de forma expresa, y con una definición de los mismos. Claro que la definición que ha dado el Protocolo I en su art. 52 no es precisamente elocuente: son bienes de carácter civil todos los bienes que no son objetivos militares y, a su vez, éstos se definen como «objetos que por su naturaleza, ubicación, finalidad o utilización contribuyen eficazmente a la acción militar y

cuya destrucción total o parcial, captura o neutralización ofrezca en las circunstancias del caso una ventaja militar definida». Al no existir una formulación general de la protección el Protocolo II establece protecciones *concretas* de bienes civiles.

1. Bienes indispensables para la supervivencia de la población civil

El art. 14 del Protocolo II prohíbe como *método de combate* hacer padecer hambre a las personas civiles atacando, destruyendo, cometiendo pillaje o inutilizando los bienes indispensables para la supervivencia de la población civil. Estos bienes son enumerados en el art. 14 a título de ejemplo, «tales como los artículos alimenticios y las zonas agrícolas que los producen, las cosechas, el ganado, las instalaciones y reservas de agua potable y las obras de riego».

El mandato de esta disposición obliga a ambas partes y prohíbe destruir los bienes bajo control de la parte adversa como los que están bajo el suyo propio. La parquedad de la prohibición salta a la vista si se compara con la protección indispensables para la supervivencia de la población civil en los conflictos armados internacionales (art. 54 del Protocolo I). Claro que la parquedad del art. 14 en el Protocolo II es casi una virtud, pues en los conflictos armados internacionales la prohibición de ataque a esos bienes resulta ser casi la excepción, ya que podrían ser atacados esos bienes si son exclusivamente un medio de subsistencia de las fuerzas armadas o se utiliza en apoyo directo de la acción militar; y, además, aunque no concurren esas circunstancias también podría decidirse la destrucción de esos bienes que se encuentran en su territorio cuando «lo exija una necesidad militar imperiosa» en circunstancias vitales para la defensa del territorio nacional.

Todas estas posibilidades de destrucción de los bienes indispensables para la población civil en un conflicto armado internacional no figuran en la correspondiente prohibición del art. 14 del Protocolo II. Pero creo que no está justificado el optimismo, porque si los Estados en un conflicto internacional aceptan de mejor grado más limitaciones humanitarias a su capacidad de obrar, en un conflicto interno, en el que estiman los gobernantes que la soberanía nacional (en realidad, su autoridad) está aún más en peligro, difícilmente van a aceptar respetar esos bienes que pueden estar alimentando a las fuerzas rebeldes y manteniendo su resistencia. Así, algunos Estados (*Canadá, Estados Unidos*) consideraban que dado que se está contemplando el territorio propio del Estado quizá fuera inadecuado sugerirle a los Estados que en su propio territorio «no puedan hacer con ciertos bienes lo que estimen oportuno»⁴⁶.

En realidad, lo que prohíbe el art. 14 del Protocolo II es hacer padecer hambre a las personas civiles. Por ello, si en un conflicto armado interno una de las partes considera que una zona agraria, con sus cosechas, su ganado, su agua potable, etc., sostiene el esfuerzo militar adverso o, simplemente, sirve para mantener a una población civil sobre la que se sospecha que colabora con la otra parte, esa Parte en conflicto aún puede justificar el cumplimiento del objetivo del art. 14 (no hacer padecer hambre a la población civil) trasladando de lugar a la población. Además, haciendo una política de «tierra cal-

46. CDDH/III/SR. 16 y SR. 17 (10 y 11 de febrero de 1975), vol. XIV, párrs. 51-53, p. 153 y párr. 41, p. 166 (intervención citada de Canadá). *EE.UU. y Canadá* eran partidarios de la supresión de estos artículos (14, 15 y 16) que se refieren de forma concreta a bienes civiles, así como la prohibición de los desplazamientos forzados (art. 17) porque consideraban que eran una injerencia en los asuntos internos.

cinada» de esos bienes, rompe el vínculo de apoyo ideológico-político con la fuerza armada rebelde y su sostén económico.

A pesar de estas consideraciones o críticas sobre este importante art. 14, hay que subrayar que este texto estuvo sometido al acoso de algunos países y que en el proyecto pakistaní había sido suprimido, lo que parecía augurar que el Pleno de la Conferencia Diplomática rechazaría el artículo aprobado en la Comisión. Ante esta perspectiva de desaparición de esa protección tan elemental de los bienes indispensables para la población civil, el delegado de la *Santa Sede*, Monseñor Luoni, se anticipó a la votación y en una brillante intervención, profundamente humana, salvó el texto de la Comisión.

El representante de la *Santa Sede* denunció la demolición del proyecto del CICR y del elaborado a su vez en los trabajos de las comisiones y su sustitución por el proyecto pakistaní. También recriminó que suprimir el artículo sobre la protección de los bienes indispensables era un problema de conciencia «porque la protección de la población civil es uno de los objetivos de los dos Protocolos Adicionales y quizá el objetivo principal de los mismos» pidiendo a Pakistán que retirase su enmienda de supresión⁴⁷. La delegación de la *Santa Sede* se sabía apoyada por otras delegaciones que le mostraron su apoyo y felicitación como las delegaciones de la *URSS* (para quien esa disposición es «una de las más humanas de todo el Derecho Humanitario»), *Suecia*, *Francia*, *Argelia*, *Libia*, *Canadá* (que cambió su inicial postura), *Ecuador*, *Argentina* (estos dos países iberoamericanos se preguntaban si el Protocolo II se refería realmente al Derecho Humanitario) e *Italia*, que felicitó a la Santa Sede «por despertar las conciencias de la Conferencia». Naturalmente *Pakistán* retiró su enmienda de supresión y la Conferencia Diplomática aprobó por consenso el texto del art. 14 del Protocolo II hoy vigente.

Puede ser esclarecedor de la utilización del hambre como cerco a la población civil algunos casos que se relatan en el Informe sobre *El Salvador* presentado a la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas correspondientes a 1982 en el que el ejército capturó los alimentos que se trataban de hacer llegar a una población civil refugiada de cinco mil personas en situación verdaderamente precaria⁴⁸. Además, la destrucción de cosechas es una acción constante por parte del ejército salvadoreño.

También en el conflicto del *Líbano* el CICR ha constatado en su Informe de Actividad correspondiente a 1986 la existencia de saqueos, destrucción de cosechas y de viviendas.

2. Obras e instalaciones que contienen fuerzas peligrosas

La preocupación por los efectos que pudieran seguirse para la población civil es también la causa de la prohibición de atacar obras e instalaciones cuya destrucción pudieran liberar fuerzas peligrosas para la vida de esa población⁴⁹. Dada la catástrofe incontrolable que se puede producir se pensó, en los trabajos previos al proyecto del CICR, prohibir con carácter absoluto atacar dichos bienes, no sólo por las graves pérdidas

47. CDDH/SR. 52 (6 de junio de 1977), vol. VII, párrs. 79-83, p. 141.

48. E/CN. 4/1983/20 (20 de enero de 1983), p. 48.

49. La Comisión III aprobó un art. 28 bis sobre protección del *medio natural* en un conflicto armado interno (que el CICR no había previsto) cuyo texto decía: «se prohíbe el empleo de medios o métodos de combate que hayan sido concebidos para causar o de los que quepa prever que causen daños extensos, duraderos y graves al medio ambiente natural». En la fase final de la Conferencia fue eliminado de forma inexplicable, pues apenas tuvo votos en contra ni abstenciones (49 a favor, 4 en contra y 7 abstenciones), CDDH/III/SR. 38 (10 de abril de 1975) vol. XIV, p. 436.

entre la población civil, sino también para el conjunto de los combatientes. Sin embargo, la solución de transacción presentada por el CICR⁵⁰ y adoptada por la Conferencia Diplomática en el art. 15 del Protocolo II fue la de otorgar una *inmunidad limitada* y precisar con carácter *exhaustivo* los bienes que, aún pudiendo ser objetivos militares, deben ser respetados.

Esos bienes son las presas, los diques y las centrales nucleares. No podrán ser atacados si su destrucción conlleva pérdidas *importantes* en la población civil.

Aunque el proyecto del CICR incluía en el apartado 2 una recomendación a los Estados para que no situaran objetivos militares cerca de tales obras e instalaciones, este apartado fue suprimido ya que en realidad tal sugerencia se contiene en el art. 56.5 del Protocolo I y es válida para cualquier construcción.

Habría que precisar que en los conflictos armados internos la mayoría de las acciones de destrucción de los bienes civiles (dejando aparte los daños sobre las viviendas de la población civil que suelen ser bombardeadas por fuerzas gubernamentales) como fábricas, carreteras, puertos, tendidos eléctricos, medios de transporte y comunicación, incendios de almacenes de productos preferentemente para la exportación, etc., suelen ser el objetivo de la guerrilla o de los rebeldes. En los sucesivos Informes sobre El Salvador presentados a la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas se señala que el objetivo de los rebeldes es la destrucción de la economía nacional que sostiene y beneficia, a su entender, a la acción gubernamental⁵¹. En realidad, la destrucción de tales bienes por los rebeldes se puede considerar como una conducta permitida por el Derecho de los conflictos armados en la medida en que tales objetivos son de carácter militar o pueden reportar, por lo menos, ventaja militar.

3. Bienes culturales y lugares de culto

Un tercer grupo de bienes de carácter civil que deberán estar al abrigo de los ataques son los bienes de carácter cultural y los lugares de culto. Esta inmunidad no aparecía en el proyecto del CICR, en gran medida justificada por la vigencia de la Convención de La Haya de 14 de junio de 1954 para la protección de los bienes culturales en caso de conflicto armado.

Hay que subrayar que el texto del art. 16 del Protocolo II es básicamente similar al art. 53 del Protocolo I porque, en realidad, ya sea el conflicto interno o internacional, el patrimonio cultural y espiritual corren igual riesgo y su protección interesa por igual a todas las partes en tales conflictos.

Aunque el texto del art. 16 del Protocolo II fue aprobado por consenso en la Comisión III levantó alguna oposición en el pleno de la Conferencia Diplomática. Por ejemplo, la *India* creía que debía ser suprimida la referencia inicial a la Convención de La Haya por ser un instrumento internacional. O *Irak* consideraba que no precisaba de un artículo para informarles de que tales actos contra los lugares santos y momumentos históricos

50. *Proyectos de Protocolos... Comentarios*, loc. cit., p. 165.

51. Informe correspondiente a 1981, cita-lo, pp. 36-38; Informe correspondiente a 1982, citado, pp. 40-44; Informe correspondiente a 1983, citado, pp. 30-37; Informe correspondiente a 1984, citado, pp. 34-38; Informe correspondiente a 1985, citado, pp. 18-22; Informe correspondiente a 1986, citado, pp. 5-7; Informe correspondiente a 1987, pp. 4; Informe correspondiente a 1988, pp. 5-6.

están prohibidos por el derecho internacional⁵². Sin embargo, tales argumentos, especialmente la posición de la *India* eran infundados.

La Convención de La Haya de 1954 ya preveía en el caso de *un conflicto armado sin carácter internacional* que «cada una de las partes en conflicto estará obligada a aplicar, como mínimo, las disposiciones de esta Convención relativas al respeto de los bienes culturales». El art. 19 de la Convención de La Haya tiene una estructura semejante al art. 3 común a los Convenios de Ginebra, si bien es más grave y limitado a su objeto de protección (los bienes culturales). Contiene una invitación a las Partes para, mediante acuerdos especiales, poner en vigor el resto de las disposiciones de la Convención de 1954; prevé el ofrecimiento de servicios de la Organización de las Naciones Unidas para la Educación y la Cultura (UNESCO) y deja a salvo que la aplicación de tal precepto tenga consecuencia alguna en el estatuto jurídico de las partes en conflicto.

Así pues, el capítulo I de la Convención de La Haya se aplica a los conflictos armados internos y las obligaciones en relación con los bienes culturales se contienen en el art. 4, cuyas obligaciones básicas son las siguientes: 1) abstenerse de utilizar esos bienes, sus sistemas de protección y sus proximidades inmediatas para fines que pudieran exponer dichos bienes a destrucción o deterioro; 2) abstenerse de todo acto de hostilidad respecto de tales bienes; 3) prohibir, impedir o hacer cesar, en caso necesario, cualquier acto de robo, pillaje, ocultación o apropiación o bandalismo sobre los bienes culturales; 4) no llevar a cabo actos de represalias contra esos bienes. La debilidad de este precepto y del conjunto de la Convención de La Haya ha sido reconocer que esas obligaciones podrían ceder en el caso de que una necesidad militar impida de manera imperativa su cumplimiento.

Sin embargo, en el art. 16 del Protocolo II destaca el hecho de que la inmunidad del patrimonio cultural y espiritual es de carácter *absoluto*: se prohíbe la destrucción de los monumentos históricos, las obras de arte o los lugares de culto que constituyan el patrimonio cultural o espiritual de los pueblos y se prohíbe utilizarlo en apoyo del esfuerzo militar.

No se puede dejar pasar por alto la diferencia de protección absoluta de los bienes culturales y espirituales frente a la inmunidad limitada tanto de los bienes indispensables para la supervivencia de la población civil como de las obras e instalaciones que contienen fuerzas peligrosas (arts. 14 y 15 del Protocolo II). La protección de éstos es bastante precaria, como he señalado anteriormente, y su destrucción puede justificarse por la parte que la lleve a cabo bajo el pretexto de la necesidad militar⁵³. La razón de esa inmunidad precaria, o al menos relativa, de los bienes indispensables para la supervivencia de la población civil o de las obras e instalaciones es que de la destrucción de estos bienes se obtiene ventaja militar (proporcionada o no), sin embargo, de la destrucción de un cuadro, de un templo o de cualquier monumento apenas hay ventaja militar.

V. LA ORGANIZACION DE LOS SOCORROS

La previsión y organización de los socorros⁵⁴ en un conflicto armado interno está muy insuficientemente contemplada en el art. 18 del Protocolo II. En estos aspectos se observa un gran repliegue de los Estados hacia sí mismos, desdeñándose cualquier tipo

52. CDDH/SR. 51 (3 de junio de 1977), vol. VII, párr. 67, p. 119.

53. Máxime si tenemos en cuenta, como dice E. Castren, que la experiencia demuestra que los principios humanitarios se desvanecen generalmente ante las consideraciones de orden militar (en «La protection juridique de la population civil dans la guerre moderne», *RGDIP*, 1955-1, p. 127).

54. Sobre «protección y asistencia», véase el número monográfico dedicado a estos temas en la *Revista Internacional de la Cruz Roja*, sept-oct. 1987, núm. 83.

de presencia humanitaria que, por un lado, pueda dar prueba de la existencia del conflicto interno y del nivel del enfrentamiento y que, por otro, con su ayuda imparcial pueda socorrer también a los rebeldes colocándolos en pie de igualdad, a los fines del socorro, con las fuerzas gubernamentales.

Además, los países del Tercer Mundo temían que, al socaire de las acciones de socorro, los terceros Estados encontrasen un apoyo para intervenir en sus asuntos internos a pesar de que el art. 3.2 del Protocolo II dejaba a salvo que ninguna disposición del Protocolo podría invocarse «como justificación 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».

I. El ofrecimiento de servicios por parte de las sociedades de socorros

El único artículo dedicado a la organización de los socorros, el art. 18, titulado «sociedades de socorro» y acciones de socorro, que cierra el Título IV sobre población civil, contempla en su primer apartado el *ofrecimiento de servicios* de las sociedades de socorro establecidas en el territorio para el desempeño de sus funciones tradicionales (sociedades nacionales de Cruz Roja u otras organizaciones civiles o religiosas de socorro)⁵⁵. Se tratará pues de sociedades cuyo establecimiento y funcionamiento esté *autorizado* por el Gobierno. Estas podrán ofrecer sus servicios, pero nada se dice sobre la obligación de aceptar dichos servicios por parte de las autoridades. Igualmente, este art. 18.1 es impreciso ya que no se señalan los servicios que pueden llevar a cabo. Habrán de relacionarse con «el desempeño de sus funciones tradicionales en relación con las víctimas del conflicto armado». Esta indefinición permitiría incluir actividades no sólo médicas, sino también de salvamento, suministro de comida y vestidos, reunión de familias, recogida y transmisión de información sobre las víctimas, etc.⁵⁶.

En el proyecto del CICR (art. 14.2) se autorizaba «a las sociedades de socorro» a recoger, atender y asistir a los enfermos y heridos, pero sin exigir que esas sociedades de socorro fueran *nacionales*. Sin embargo, algunas delegaciones consideraron que solamente podrían ser autorizadas a prestar socorros las «sociedades de socorro nacional» para evitar que organizaciones internacionales o sociedades extranjeras pudieran intervenir en los conflictos armados internos.

La *Santa Sede* propuso y se aprobó en la Comisión 11 (aunque luego desapareció en el texto final aprobado por la Conferencia Diplomática) una enmienda que hacía constar que los principios de la Cruz Roja deberían ser tenidos en cuenta por las sociedades de socorro (humanidad, imparcialidad, neutralidad, independencia, carácter voluntario y unidad)⁵⁷.

Aunque en el vigente Protocolo II no se hace mención al *ofrecimiento de servicios del CICR*, sin embargo, como ya he señalado anteriormente, ese organismo puede ofrecer sus servicios porque así lo prevé el art. 3 común a los Convenios de Ginebra para toda clase de conflictos armados internos.

Otro aspecto a destacar de este art. 18.1 del Protocolo II es que no especifica el *derecho al respeto y protección del personal y medios de las sociedades de socorro* que

55. Se inspira en el art. 63 del IV Convenio.

56. M. Bothe, J. K. Partsch y W. A. Solf: op. cit., p. 695.

57. CDDH/11/SR. 95 (12 de mayo de 1977), vol. XII, párr. 41, p. 441.

desempeñen tareas humanitarias en el conflicto interno. Aunque no se declarase esa inmunidad, sin embargo parece coherente que, si se les permite actuar en favor de las víctimas, no podrán ser objeto de ataque ni podrán ser perseguidos judicialmente ni detenidos por ninguna de las partes: en definitiva, les sería aplicable a ese personal de las sociedades de socorro el art. 9 del Protocolo II relativo a la protección del personal sanitario y religioso⁵⁸.

2. El ofrecimiento de la población civil

Como la tarea de socorrer a las víctimas puede ser difícil en un conflicto armado (por la dispersión de los combates o por producirse en zonas rurales de acceso difícil o no muy conocido) y puede desbordar a los servicios encargados de la búsqueda y evacuación de los heridos, enfermos y náufragos, se ha previsto, en ese art. 18.1, junto a las sociedades de socorro, la posibilidad de que *la población civil se ofrezca*, incluso por propia iniciativa, *para recoger y cuidar a los heridos, enfermos y náufragos*⁵⁹.

Creo que en el texto del art. 18.1 vigente se debieron incorporar las salvaguardias del proyecto del CICR, pues aunque la población civil goza de protección en cuanto tal, sin embargo su ayuda espontánea (individualizada o a través de organizaciones civiles o religiosas) a las víctimas del conflicto armado interno suele ser interpretada malévolamente y sometidos a interrogatorios, malos tratos y, en el mejor de los casos, a acciones judiciales.

3. Las acciones de socorro y el régimen de tránsito de los socorros

Muy ligado a los servicios humanitarios de las sociedades de socorro se encuentran las acciones de socorro mediante la organización de la asistencia a la población civil que padece las consecuencias de la guerra civil. Por ello, se suele diferenciar entre los servicios

58. En el mismo sentido R. Socini Leyendecker, *Le azioni di soccorso ne/ diritto intemazionale umanitario*, Giuffrè, Milano, 1979, p. 114.

Vid. también P. Macalister-Smith, *Intemational Humanitarian Assistance*, Nijhoff, Dordrecht, 1985; M. Meyer, «La acción humanitaria: un delicado acto de equilibrio», *RICR* 1987, núm. 83, sept-oct., p. 513-529.

59. La delegación germano-occidental, a través del señor Bothe, estimó improcedente que en un mismo artículo y apartado se trataran dos cuestiones distintas como son las sociedades de socorro y la población civil, CDDH/SR. 53 (6 de junio de 1977), vol. VII, párr. 51, p. 156. Sin embargo, este último párrafo del art. 18.1 es el resultado de reducir un artículo de tres apartados del proyecto del CICR (el antiguo art. 14) que contemplaba el *cometido de la población civil* añadiendo además que debería actuar en unión de los servicios sanitarios y de las sociedades de socorro; además se establecía la garantía importante de que por esa labor humanitaria no podrían ser molestados ni condenados aunque hubieran atendido a la parte contraria.

Además, esa garantía se reforzaba en otro artículo del proyecto relativo a las sociedades de socorro (Cruz Roja y otras) al declarar que no sería punible, en ninguna circunstancia, el hecho de colaborar en estas actividades. La delegación de *España* insistió, apoyada por *Canadá*, en que si se apela a la población civil debe ser protegida y tampoco podrán ser objeto de ataque los medios que utilice para auxiliar a las víctimas (vehículos, casa, etc.). Por su parte, la delegación de *Australia* consideraba que se debía distinguir entre la población civil que actúa en respuesta a un llamamiento de una parte en conflicto, que requieren necesariamente una protección, y las personas que por iniciativa propia se lanzan espontáneamente a tal ayuda y que no pueden esperar igual protección y asistencia. CDDH/1/SR. 60 (30 de abril de 1976), vol. XII, párr. 6, p. 54 (intervención de *España*). También la delegación francesa, a través del señor Paolini, criticó esa ausencia de protección especial a esa misión de socorro que puede llegar a desempeñar la población civil; CDDH/SR. 53 (6 de junio de 1977), vol. VII, párr. 52, p. 156.

asistenciales sanitarios de las sociedades de socorro (art. 18.1 del Protocolo 11) y las acciones de socorro (art. 18.2) para paliar las principales secuelas (falta de alimentos y medicamentos).

Estas acciones de socorro, «de carácter exclusivamente humanitario e imparcial y realizadas sin distinción alguna de carácter desfavorable» han de ser *en favor de la población civil*. Se suscita la duda de si las acciones de socorro podrán ser llevadas a cabo por sociedades humanitarias distintas a las que se refiere el art. 18.1 («sociedades de socorro establecidas en el territorio de la Alta Parte contratante») y si por esa vía penetrarían únicamente los socorros. Para el CICR estarían justificadas acciones de socorros *exteriores* si las partes en conflicto no pudieran garantizar a la población civil, como sería su responsabilidad, el suministro de los medios necesarios para su supervivencia⁶⁰.

Sin embargo, no se han regulado, como se había previsto en el proyecto del CICR (inspirándose en el art. 23/IV), el *régimen del tránsito de esos socorros*, ni tampoco se accedió a reconocer que las acciones de socorro que se atengan al art. 18 no podrían ser consideradas como una injerencia en el conflicto armado.

Para el CICR, tanto la Alta Parte contratante como las partes en conflicto tienen la responsabilidad de autorizar y facilitar el paso de los socorros, aunque puedan poner ciertas condiciones como es que su transporte, distribución, etc., se efectúe bajo el control de un organismo humanitario e imparcial, si bien las modalidades técnicas no deberán demorar los socorros ni alterar la asignación de los mismos. También para *Suiza* la garantía de un correcto suministro se obtiene mejor por conducto de un organismo humanitario imparcial⁶¹.

Sin embargo, es importante retener que cuando se da esa circunstancia (privaciones extremas en la población civil sin que el gobierno pueda aliviar esas carencias absolutas), entonces tendrán que *aceptar* acciones de socorro. Es cierto que se exige el consentimiento del gobierno, pero hay la obligación («se emprenderán») de suministrar ayuda por parte de otros Estados u Organizaciones Internacionales (gubernamentales o no) a esa población civil que carece de medios. A su vez, los Estados vecinos y el gobierno afectado habrán de facilitar la llegada de los víveres y medicamentos, sometiéndolos al control oportuno, pero no podrán injustificadamente rechazar esa ayuda si ésta es imprescindible para la supervivencia de la población civil, pues el art. 14 del Protocolo 11 prohíbe, como método de combate, hacer padecer hambre a la población civil.

Es discutible cuál sería el alcance del consentimiento de la Alta Parte *interesada*; los países del Tercer Mundo preferían interpretar esa expresión en el sentido de que les afectaría toda acción de socorro emprendida en su territorio. Sin embargo, la intención del texto era que las Altas Partes estarían afectadas por los envíos que pasasen por el territorio efectivamente controlado por el gobierno establecido.

El consentimiento ha de ser dado, según el art. 18.2, por la *Parte contratante* interesada y no como sucede en los conflictos armados internacionales por *las partes interesadas* (art. 70.1 del Protocolo !). Los Estados estaban muy interesados en que, incluso en situaciones extremas como las que contempla el art. 18.2, nada diese pie a un entendimiento o reconocimiento de la parte rebelde, exigiéndose el consentimiento y control sobre las acciones de socorro por parte del gobierno establecido en todo el territorio nacional. Pero en realidad esa preocupación poco añade en un conflicto armado interno al que sea aplicable el Protocolo 11, pues algunas de las condiciones de aplicación del Protocolo II son que los rebeldes tengan una organización, disciplina y *un territorio* por

60. CDDH/11/SR. 88 (28 de abril de 1977), vol. XII, párrs. 24-28, pp. 366-367.

61. *Ibidem*.

lo que parece más lógico que siendo la autoridad de facto en el mismo las acciones de socorro en el territorio controlado por la guerrilla sean autorizadas por las propias autoridades rebeldes.

Hay que señalar que algún autor estima que ese consentimiento del Estado podría ser implícito cuando esa ayuda vaya destinada a la población civil bajo control de los rebeldes, de modo que la condición de carácter positivo del art. 18.2 (el consentimiento de la Alta Parte) se transformaría en una condición negativa: ausencia de manifestación de voluntad contraria al cumplimiento de una acción de socorro⁶².

4. Los servicios de protección civil

En la Conferencia se rechazaron otros dos artículos sobre los servicios de protección civil en los que se definían los servicios que podrían llevar a cabo, la protección y el respeto al personal de dichos servicios y se salvaguardaban sus funciones respecto de cualquier condena. Por consiguiente, el Protocolo II no establece protecciones especiales para estas personas y su función.

Todas las cuestiones relacionadas con protección civil fueron objeto de intensas y largas discusiones a lo largo de los cuatro períodos de sesiones en la Comisión 11. Los Estados que defendieron la importancia de los servicios de protección civil en un conflicto armado interno fueron Suiza, Dinamarca, República Democrática de Alemania, Yugoslavia, Países Bajos, Santa Sede, Austria y Francia; por el contrario, quienes propugnaban la supresión de tales preceptos sobre protección civil eran, entre otros, Canadá, Nigeria, Estados Unidos, Reino Unido, Camerún e Indonesia. En efecto, algunas delegaciones no estaban convencidas de que se debiera incluir en el Protocolo II referencia separada a los servicios de protección civil. Así, para *Canadá* «protección civil no es por naturaleza ni puramente militar ni puramente civil, es una función» ya que se trata de médicos, enfermeras u otro personal con misiones sanitarias, por lo que debería incluirse entre el personal sanitario⁶³.

Los argumentos de la delegación de *Nigeria* para rechazar cualquier mención y protección a esos servicios fueron rocambolescos: los organismos de protección civil «pueden ser una amenaza para el gobierno», pues las personas que los forman «pueden estar afiliados a movimientos sindicales y dado que en Africa tienen una ideología importada podrían sabotear el suministro de agua, no reparar los desperfectos»...⁶⁴. Pero recelos de ese cariz también fueron expresados por países occidentales como *Gran Bretaña*, que llegó a decir que los servicios de protección civil no son personas civiles, sino grupos armados, o *Estados Unidos*, que consideraba que «la comunidad Internacional no puede dictar a un Estado soberano las medidas que tiene que adoptar en su territorio en materia de población civil», y esos servicios, cuya imparcialidad no se garantizaba, no tienen por qué contar con más protección que la educación pública, correos, policía, etc., que son también fundamentalmente para la población civil⁶⁵. *Camerún* criticaba el proyecto del CICR en esta materia porque ponía a los Estados y a las Organizaciones armadas en un pie de igualdad desde el punto de vista jurídico y creía que daba a entender que los servicios de protección civil no estarían bajo la autoridad del Gobierno⁶⁶. Por el contrario,

62. R. Socini Leyendecker: op. cit., pp. 88-89.

63. CDDH/II/SR. 43 (24 de marzo de 1975), vol. XI, párr. 6, p. 495.

64. CDDH/II/SR. 68 (11 de mayo de 1976), vol. XII, párr. 19, pp. 157-158.

65. CDDH/II/SR. 93 (11 de mayo de 1977), vol. XII, párrs. 4-7, p. 416.

66. *Ibidem*, párr. 12., p. 418.

para Suiza y la Santa Sede los servicios de protección civil son necesarios e importantes para proteger a la población civil, ya que el gobierno no puede desempeñar sus actividades en territorio rebelde⁶⁷.

Ante esas posiciones tan encontradas en el seno de un grupo de trabajo de la 11 Comisión se preparó un texto sencillo que decía: «el personal civil no armado de los servicios de protección civil será autorizado, salvo en caso de necesidad militar imperativa, a llevar a cabo las actividades de protección civil necesaria para la supervivencia de la población civil», que fue aprobado en Comisión por 24 votos a favor, ninguno en contra y 32 abstenciones, lo que permitía augurar la supresión en el Pleno de la Conferencia Diplomática, como así sucedió.

El hecho de que los servicios de protección civil, en tanto que personas civiles, tuvieran la protección general propia del art. 13 del Protocolo II hizo que los Estados se mostraran finalmente reticentes a añadir más protecciones, aunque sus funciones de salvamento, primeros auxilios, asistencia material y social, etc., les hacen correr más riesgos de lo habitual que al resto de la población civil. También el hecho de que habitualmente se califique su actuación por parte de los Gobiernos como una colaboración con las eventuales víctimas rebeldes debieron de ser argumentos para haber incluido una más conveniente protección e identificación como «servicios de protección civil».

En definitiva, creo que es muy reprochable que no se hayan establecido las suficientes garantías de inmunidad para la población civil en su conjunto y, especialmente, para aquella que se ofrece a recoger y cuidar a los heridos y enfermos y a prestar servicios de protección civil⁶⁸.

5. Registro e información sobre las víctimas

Finalmente, del conjunto de artículos desaparecidos destaca el art. 34 del Proyecto del CICR sobre registro e información, en el que se preveía la posibilidad, si fuera necesario, de organizar cada una de las partes, en colaboración con el CICR, oficinas de información para canalizar las informaciones sobre las víctimas, realizar investigaciones y transmitir las a través de la Agencia Central de Información a los familiares interesados⁶⁹.

A pesar del incuestionable servicio humanitario que presta ese servicio ayudando a conocer la situación de las víctimas (si han muerto o están heridos, dónde están hospitalizados, los lugares de internamiento, sus eventuales traslados o liberación, su estado de salud, etc.) fue suprimido⁷⁰ en un ambiente de indiferencia hacia el Protocolo 11.

67. CDDH/11/SR. 90 y 93 (6 y 11 de mayo de 1977), vol. XII, párr. 4, p. 383 (Suiza), párr. 9, p. 417.

68. Con mucha razón ya recordaba R. Pinto que «la situación de los civiles, sospechosos o enemigos potenciales es particularmente dramática en el curso de una guerra civil. Corren el riesgo de ser perseguidos por crímenes contra la seguridad del Estado y ser víctimas de ejecuciones sumarísimas» (loc. cit. p. 537).

69. Ese proyectado artículo se inspiraba en los artículos 16/1, 19/11, 122/III y 136, 137 y 138/IV.

70. *Australia* fue uno de los pocos países que lamentó la supresión de esa disposición que hubiera facilitado información sobre el paradero y estado de salud de las víctimas a los familiares de los mismos y facilitaría reunir a las familias, CDDH/SR. 53 (6 de junio de 1977), vol. VII, p. 163.

6. El respeto a estas normas en los conflictos armados internos actuales

Los socorros que se distribuyen habitualmente en zonas de conflicto armado son, ante todo, alimentos, vestidos, mantas y utensilios de hogar y de higiene. Así mismo, a fin de contribuir al autoabastecimiento de la población, la ayuda del CICR y de otras organizaciones humanitarias consiste también en entregar semillas, fertilizantes, insecticidas y aperos de labranza a las familias y de enseñarles técnicas de riego (excavación de pozos, etc.). Naturalmente, entre los socorros también se incluyen los medicamentos, plasma, aparatos ortopédicos y diferentes prótesis, etc., e instalar talleres de producción de bastones, prótesis, ortopedias, etc.

Pero la distribución de estos socorros encuentra a veces dificultades, ya sea por la índole encarnizada de los combates sin tregua, ya sea por la obstrucción de los gobiernos que creen ver en esa ayuda humanitaria de las organizaciones independientes y neutrales un sostenimiento de los rebeldes y una injerencia en los asuntos internos.

En los Informes de Actividad del CICR se recogen también las violaciones relativas a las normas internacionales sobre organización y prestación de socorros⁷¹. En *Uganda*, convoyes de Cruz Roja fueron atacados resultando heridos varios de sus componentes y otro fue detenido y objeto de amenazas (1984). De nuevo se repitieron los hechos en 1989 con un muerto y un herido. En *Etiopía*, desde diciembre de 1986, las autoridades gubernamentales decidieron que las actividades del CICR en el norte (regiones de Eritrea, Tigré, Gondar y Wollo) dependerían de la Sociedad Nacional de Cruz Roja y de las propias autoridades, lo que limitaba los principios de neutralidad e independencia del CICR, por lo que éste suspendió las actividades hasta mayo de 1987 al recibir, de nuevo, autorización. El gobierno etíope ha dificultado siempre la entrega de socorros para impedir su entrega a esas poblaciones de zonas conflictivas. De nuevo en abril de 1988 exigió la retirada de las organizaciones extranjeras de Eritrea y Tigré a causa de las operaciones militares.

En *El Salvador*, el CICR constataba expresamente que en 1984 tanto el Gobierno como el FMLN rehusaron dar facilidades de acceso en el norte y este del país al personal y convoyes del CICR. En el Informe correspondiente a 1985 presentado por el Representante Especial, Prof. J. A. Pastor Ridruejo, a la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas se recogen informaciones sobre algún caso en el que las Fuerzas Armadas gubernamentales han impedido a la organización humanitaria «Cáritas» suministrar alimentos a la población. En el Informe relativo a 1988 se da cuenta que «en ocasiones las Fuerzas Armadas no permiten que la ayuda sanitaria y alimenticia de carácter internacional llegue a localidades repobladas situadas en zonas conflictivas ante el recelo de que dicha asistencia sea aprovechada por las fuerzas guerrilleras»⁷².

En *Libano*, también se han presentado numerosos inconvenientes para la distribución de socorros debido al carácter desordenado de los combates y de los numerosos grupos armados combatiendo entre sí. Por ejemplo, una de esas dificultades es conseguir treguas para atravesar las líneas de combatientes en Beirut a fin de distribuir alimentos (y también las zonas del sur del Líbano).

En 1988, el CICR entabló conversaciones con el movimiento rebelde UNITA de *Angola* a fin de obtener garantías para su acción en regiones conflictivas y distribuir diversos socorros (15 toneladas). En 1989 llegó a diversos acuerdos con los rebeldes en

71. De nuevo los Informes anuales de 1984 a 1989 nos proporcionan los datos más actuales.

72. E/CN. 4/1986/22 (3 de febrero de 1986), p.49; E/CN. 4/1989/23 (2 de febrero de 1989), p. 4.

Sudán sobre planes de asistencia y vuelos en zonas controladas por los rebeldes para distribuir socorros.

Finalmente, por lo que se refiere a la labor de *registro e información*, aunque el Protocolo II no la regula, es habitual entre los cometidos del CICR: los delegados del CICR, en la medida que les es posible, registran los nombres y datos personales de los detenidos, heridos, enfermos y desplazados o refugiados; recogen y hacen llegar centenares de miles de mensajes cada año entre aquellos y sus familias. Recogen innumerables datos sobre traslados, evasiones, liberaciones y fallecimientos, canalizan las informaciones y las investigaciones sobre los desaparecidos y resuelven favorablemente numerosos casos a través de sus Agencias de Búsquedas e Informaciones.

CAPITULO 7

REPRESALIAS Y CONFLICTOS INTERNOS

I. REPRESALIAS Y DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO

Las represalias o contramedidas son un medio de asegurar al cumplimiento de las obligaciones internacionales, es decir, de exigir la responsabilidad internacional nacida de un hecho ilícito. Así pues, el Derecho Internacional permite en tiempos de paz la comisión de un acto ilícito por un Estado en respuesta proporcionada a un ilícito anterior de otro Estado¹.

Por su parte, en el ámbito del derecho de los conflictos armados las represalias² tampoco están prohibidas porque la respuesta de fuerza es la «lógica» misma de la guerra; pero la prohibición de las represalias es absoluta en relación con las personas protegidas por el D. I. Humanitario debido al conjunto de salvaguardias que hacen incondicional, indisponible y absoluta la observancia de los Convenios de Ginebra y de los Protocolos, pero también por disposiciones expresas y comunes a los cuatro Convenios (artículos 46/1; 47; 11; 13.3/111; 33.3/IV). Hay que tener en cuenta que en la guerra la noción de represalias se difumina jurídicamente: si hay un acto ilícito (por ejemplo, torturas a prisioneros de guerra, bombardeo de un hospital, etc.) la otra Parte no puede responder, en ningún caso, con una acción similar, es decir, con otro ilícito similar; lo que sí podrá es intensificar los combates, ordenar intensos bombardeos de objetivos militares permitidos e incluso de objetivos que beneficien de protección si fueren empleados con fines militares, pero éstas son acciones perfectamente lícitas.

1. Entre las varias definiciones sobre la noción de represalias, el Institut de Droit International ha formulado la siguiente: «Las represalias son medidas de fuerza derogatorias de las reglas ordinarias del Derecho de Gentes, adoptadas por un Estado como consecuencia de actos ilícitos, cometidos en su perjuicio por otro Estado y teniendo por finalidad imponer a éste, por medio de un daño, el respeto del Derecho», *Annuaire de l'IDI*, 1943, p. 708. La Comisión de Derecho Internacional de las Naciones Unidas ha descrito de forma ininteligible las «contramedidas» en su Proyecto de artículos sobre la responsabilidad de los Estados (art. 30) de la siguiente manera: «La ilicitud de un hecho de un Estado que no esté en conformidad con una obligación de ese Estado para con otro Estado quedará excluida si el hecho constituye una medida legítima según el derecho internacional contra ese otro Estado, a consecuencia de un hecho internacionalmente ilícito de ese otro Estado», *Anuario CDI*, 1980, vol. II, 2.ª parte, p. 32.

2. Sobre represalias bélicas véase, entre otros, F. Kalshoven, *Beligerent Reprisals*, Leyden, 1971; S. E. Nahlik, «Le probleme des represailles à la lumiere des travaux de la Conférence Diplomatique sur le droit humanitaire», *RGDIP* 1978-1, pp. 130-169.

Desde luego, cabrían las represalias en aquellos ámbitos del Derecho de los conflictos armados en los que la reciprocidad subsiste en la conducción de las hostilidades³: así, simular la condición del adversario o utilizar indebidamente un signo protegido podría dar lugar a acciones similares en la conducta de los combatientes.

Así pues, las represalias, en lo que genéricamente se denomina como Derecho de La Haya están permitidas aunque deben reunir una serie de caracteres: proporcionalidad⁴, humanidad y provisionalidad. Y, desde luego, genéricamente, las partes *no tienen libertad* para elegir el tipo de represalias bélicas. Se les imponen unos límites en cuanto a su licitud si afectan a las personas y bienes protegidos en los Convenios de Ginebra y desarrollados en el Protocolo I de 1977⁵. Sin embargo, a pesar de estos límites y del importante avance que supusieron los Convenios de Ginebra al prohibir las represalias en relación con las personas protegidas en los mismos, no es inverosímil pensar que en las condiciones de crueldad y escalada de una guerra, la licitud de las represalias pone en peligro la observancia misma del derecho aplicable en el conflicto armado⁶.

Desde estas premisas generales sobre las represalias en el Derecho de los Conflictos Armados una primera pregunta que se nos plantea es cómo compaginar la ausencia de condición de reciprocidad y la permisión de las represalias. Aunque sea en términos de estricta técnica jurídica-internacional no es correcto oponer reciprocidad y represalias. Hay que diferenciar, de un lado, entre la obligación de ambas partes de cumplir el tratado y eventualmente poner término o suspender total o parcialmente un tratado a causa de su violación grave (art. 60 del Convenio de Viena sobre el Derecho de los Tratados), que es lo que está excluido por el apartado 5 del art. 60 del citado Convenio en relación con la protección de la persona⁷ y, de otro lado, la exigencia del respeto a preceptos violados por la otra parte mediante alguna forma de represalias que no se dirija contra las personas y bienes protegidos por los Convenios y Protocolo I⁸. Desde luego, la sanción⁹ de una

3. Así lo cree E. Decaux, *La réciprocité en Droit International*, LGDI, 1980, p. 245.

También para H. Meyrowitz, «la prohibición de empleo sin condición de reciprocidad es una solución inaceptable para los Estados y, además, una solución objetivamente peligrosa» (en *Armes biologiques et Droit International*, Pedone, Paris, 1968, p. 66).

O. Casanovas y La Rosa señala que «una posición bastante generalizada en la doctrina es el reconocimiento de su admisibilidad en lo que se refiere a las violaciones de las obligaciones de los Estados beligerantes relativas a la conducción de las hostilidades, y su prohibición en las violaciones de las normas protectoras de las víctimas de los conflictos armados» (en M. Díez de Velasco, *Instituciones de Derecho Internacional Público*, 8.ª ed. Tecnos, Madrid, 1988, tomo I, p. 740).

4. Es célebre la sentencia arbitral sobre el *Naulilaa* que exigió esta condición para considerar la licitud de las represalias en el incidente entre Portugal y Alemania en la Primera Guerra Mundial (Sentence arbitral, 31 juillet 1928, *Recueil des sentences arbitrales*, N. U., 1949, Vil, pp. 1019 y ss. y 1069 y ss.).

5. Como señalara D. Bindschedler-Robert la ausencia de una prohibición absoluta de las represalias en el conflicto armado y la existencia de unos límites en el D. I. Humanitario significan que el Estado debe elegir una forma distinta de las represalias expresamente prohibidas («A reconsideration of the Law of Armed Conflicts», in *The Law of Armed Conflicts*, Carnegie Endowment for International Peace, New York, 1971, p. 1).

6. Este peligro ya fue advertido por autores como L. Oppenheim y H. Lauterpracht para quienes «las represalias en vez de ser un medio de asegurar la conducta legítima de la guerra, pueden llegar a ser un instrumento efectivo de su completa y única violación en materias que constituyen las verdaderas bases del derecho de la guerra» (*International Law*, vol. II, 8.ª ed., London, 1955, p. 565).

7. Véase G. Barile, «The protection of Human Rights in article 60, paragraph 5 of the Vienna Convention of the Law of Treaties», en *Etudes en l'honneur de Roberto Ago*, 1987, vol. 2, pp. 3-14.

8. Desde una perspectiva general, E. Decaux ha señalado que «es falaz oponer a este respecto reciprocidad y represalias. De hecho, es confundir la condición de reciprocidad en un tratado con

violación está prevista tanto en los Convenios como en el Protocolo I. Precisamente hay que resaltar el avance jurídico que supuso prever un procedimiento de investigación de las infracciones (art. 52/1; 53/III; 132/III y 149/IV) que de constatare deberá ponerse término a la misma sancionándola lo más rápidamente posible. También el Protocolo I prevé una Comisión Internacional de Encuesta (art. 90), la cual formalmente es un procedimiento casi perfecto de investigación en relación con los conflictos armados internacionales, si bien su eficacia no está contrastada en la realidad. El Protocolo I añade además el reconocimiento de la responsabilidad internacional en este ámbito y la consecuente obligación de reparar¹⁰.

11 LA CARENCIA DE PROHIBICION EXPRESA DE LAS REPRESALIAS EN LOS CONFLICTOS ARMADOS INTERNOS

En el proceso de elaboración del art. 3 común a los Convenios de Ginebra no se suscitó en ningún momento la cuestión de la prohibición de las represalias, porque los cuatro convenios prohibían esas conductas en relación con todas las víctimas protegidas por los mismos y, además, como se ha señalado, porque la invocación de las represalias contra las víctimas del conflicto para compeler a la otra parte a desistir de violaciones sería completamente ajeno al esquema mínimo humanitario de dicho artículo¹¹.

En el Proyecto de Protocolo Adicional II que presentó el CICR a la Conferencia se prevenían una serie de prohibiciones específicas de represalias contra las personas privadas de libertad por motivos relacionados con el conflicto armado interno, fueran o no combatientes, contra los heridos, enfermos, personal sanitario, unidades y medios de transporte sanitario y contra la población civil y personas civiles. Estos artículos fueron objeto de innumerables enmiendas y de discusiones interminables en las tres Comisiones de la Conferencia Diplomática. Cabe destacar que algunas delegaciones como las de la Santa Sede, Bielorrusia, República Democrática de Alemania, Méjico, Colombia e Irán fueron las principales defensoras de la prohibición que trataba ya a la desesperada, unas semanas antes de que se clausurase la Conferencia, llevar al pleno un precepto que recogiera *la prohibición de las represalias particulares en un solo precepto*. Sin embargo, el deseo de algunas delegaciones, como la de la *Santa Sede*, hubiera sido que la Comisión hubiera afirmado «de manera clara, precisa e inequívoca que el Derecho Internacional Humanitario prohíbe las represalias»¹².

Hay que buscar alguna explicación a las dificultades que encontró la regulación de las represalias en el conflicto armado interno hasta el punto de que fue fácilmente suprimida en el texto final adoptado. Claro que hay que situar este hecho en su verdadero

el principio de reciprocidad... La diferencia esencial entre condición de reciprocidad y de represalias es el rol resolutorio de la primera, suspensivo de la segunda: en un caso la obligación no existe, en el otro es violada, pero subsiste» (op. cit., p. 255).

9. Vid. S. E. Nahlik, «Le probleme des sanctions en droit international humanitaire», en *Etudes et essays en l'honneur de Jean Pictet*, Nljhoff, La Haye-Geneve, 1984, p. 469-481.

10. Art. 91 del Protocolo I: «La Parte en conflicto que violare las disposiciones de los Convenios o del presente Protocolo estará obligada a indemnizar si hubiere lugar a ello. Será responsable de todos los actos cometidos por las personas que formen parte de sus fuerzas armadas». De los 94 Estados Partes en el Protocolo I (a 28 de febrero de 1990) sólo 17 habían aceptado la Comisión Internacional de Encuesta (entre ellos, España). Dicha Comisión se constituirá cuando 20 Estados hayan hecho tal declaración.

11. G.I.A.D. Draper, «The Geneva Conventions of 1949», *RCADI* 1965-1, p. 97.

12. CDDH/1/SR. 73 (16 de mayo de 1977), vol. IX, p. 469.

contexto y no prejuzgar aviesas intenciones de los Estados en el sentido de que la ausencia de prohibición puede interpretarse *a contrario*, es decir, que un Estado enfrentado a la Parte rebelde en un conflicto armado interno pueda lícitamente adoptar represalias contra la población civil (sus propios ciudadanos, aunque en poder de la parte contraria) o los heridos, enfermos o náufragos, hayan o no participado en el conflicto. Una conducta así, ya sea por el Gobierno legal o los rebeldes, es inadmisibles jurídica y moralmente y ningún Estado se pronunció a lo largo de la Conferencia por incontroladas e ilimitadas acciones de represión a los rebeldes¹³.

La rápida desaparición de la prohibición de las represalias hay que valorarla en el contexto final de la Conferencia en el mes de mayo de 1977 cuando numerosas delegaciones ya habían encontrado satisfacción a sus planteamientos políticos con la inclusión de ciertas guerras de liberación nacional entre los conflictos armados internacionales y el estatuto de prisionero de guerra para los «combatientes de la libertad» (cualquiera que sea su conducta en el conflicto). Por ello, mostraron una gran indiferencia para proseguir con un Protocolo II sobre conflictos armados internos.

Así pues, su desaparición debe ser situada en la crisis general que sufrió el proyecto de Protocolo II en la fase final de la Conferencia. Pero también revela que las susceptibilidades originadas a lo largo de la Conferencia en tomo a la noción y al reconocimiento de «represalias» en el conflicto armado interno no habían encontrado su lugar en el marco de una soberanía y ley nacional puesta en peligro por el conflicto interno.

En efecto, el concepto de represalias tiene una significación jurídica precisa en el Derecho Internacional y también una significación política. Políticamente, hablar de prohibiciones particulares de represalias permite albergar dudas sobre la permisibilidad de las represalias en el campo de batalla y un derecho a otras *représalias* ante una eventual violación de normas sobre el conflicto interno por el gobierno establecido. Desde un punto de vista jurídico-internacional, las represalias son un acto ilícito de un Estado contra otro acto inicialmente ilícito de otro Estado.

Pero aunque sea cierto que la noción de represalias en un instrumento internacional que reglamenta en sus aspectos mínimos un conflicto armado interno puede suscitar ambigüedades formales, sin embargo, hay una noción más amplia que la jurídico-internacional de represalias. Esa significación descriptiva y tópica de una conducta indiscriminada incitada por una conducta cruel o ilícita de la otra parte es la que debió ser aceptada en el Protocolo 11.

Para buena parte de las delegaciones gubernamentales la existencia de una reglamentación internacional de los conflictos armados internos no podía afectar en absoluto al derecho del gobierno establecido a reprimir la rebelión ni a perseguir, juzgar y condenar a los rebeldes. En definitiva, el gobierno establecido ante una insurrección restablece el orden aplicando la ley nacional. Y en esta lógica de la aplicación de una ley nacional un

13. Casi como excepción viene a la memoria la preocupante declaración de *Yugoslavia* en el sentido «de que las represalias en el campo de batalla contra un adversario sin escrúpulos que recurre a medios y métodos de combate ilícitos siguen siendo admitidas por el derecho consuetudinario, como un último recurso para rechazar la arbitrariedad» (CDDH/1/SR. 73, 16 de mayo de 1977, vol. IX, p. 470). También resulta particularmente cruel la afirmación de las represalias por Nigeria: «Todo rebelde es un criminal y no cabe proteger a los criminales». Para su Estado prohibir las represalias «menoscaba la soberanía y compromete la existencia de los Estados» (CDDH/11/SR. 33, 10 de marzo de 1975, vol. XI, párr. 20, p. 355).

Las palabras del representante de Nigeria entristecen más, si cabe, al recordar las palabras de E. Vattel que recomendaba tratar a los rebeldes «no como criminales, sino como enemigos» [Le *Droit des Gens ou les Principes de Loi Naturelle*, Washington, 1916 (Reproducción de la edición de 1758), vol. 11, Libro III, cap. XVIII, párr. 294].

gobierno no adopta represalias: mediante la ley reestablece el orden, juzga y condena un delito que se ha cometido.

Por ello, algunas delegaciones, especialmente del Tercer Mundo, consideraban que las represalias no debían figurar en el Protocolo II porque el trato que da un estado a sus ciudadanos, a sus ciudadanos rebeldes, es competencia reservada al derecho nacional. Así, desde argumentos meramente formales se declaró que aceptar una prohibición de represalias en algunos ámbitos constituiría una injerencia y hacía dudar del imperio del derecho¹⁴.

Jurídicamente la idea de represalias parece inconciliable en el conflicto interno porque la legislación nacional regula las relaciones entre el Estado y sus ciudadanos, incluso en caso de rebelión, ciertamente con el objetivo de proteger y defender la estabilidad del gobierno e instituciones establecidas, pero también regulando la reacción del Estado contra sus ciudadanos rebeldes. Desde la lógica jurídico-interna del gobierno establecido su legislación no toma represalias ni podría hacerlo, sino que aplica la ley.

Lo que ocurre es que aunque el Estado haga frente al uso de la fuerza y al imperio de la ley para dominar la insurrección, con bastante frecuencia se puede observar que la legislación nacional es bastante flexible y da amplios poderes discrecionales en la práctica a las autoridades civiles y militares para adoptar medidas de fuerza que atemoricen y disuadan eficazmente a los sublevados a costa de numerosas vidas de inocentes (bombardeos de poblados o matanzas de campesinos con la excusa de que simpatizaban con los rebeldes o matanzas de la población en poder de éstos, incendios de cosechas o montes, etc.).

Pero el problema que subyace al debate de las represalias es que los Estados no quisieron reconocer claramente que el *Protocolo II* es también aplicable a la parte rebelde, porque la obsesión de un Estado que sufre un enfrentamiento armado es negarse a reconocer la existencia del conflicto y la existencia de otra Parte (los rebeldes no son tales, sino *bandidos*, terroristas, etc.). Pero sólo se puede calificar de defensa ciega la posición de los Estados en el sentido de que todas las personas afectadas por un conflicto armado interno, todos los ciudadanos del Estado, están bajo una sola autoridad y de que únicamente la ley estatal es la que debe ser obedecida. Se contempla toda la problemática jurídica del conflicto armado interno desde la falsa premisa de un solo soberano, una sola ley; no se comprende que la realidad del conflicto interno revela la existencia de un grupo más o menos organizado y con fuerza para imponer sus órdenes a una parte de los ciudadanos y una parte del territorio.

Como no siempre se reconoce la realidad de la rebelión, también en la Conferencia Diplomática de 1974-1977 los Estados reglamentaron el conflicto armado interno, pero negando la posibilidad de que el conflicto armado interno pudiera existir u originarse en el territorio de cada Estado. No se acepta que pueda haber otra autoridad y se recurre a la ficción de una sola ley y una sola autoridad que se impone por igual a todos los ciudadanos. Y, desde luego, nada más lejos de la realidad que deja en el desamparo y

14. El contenido de algunas intervenciones en esta materia deja perplejo al lector de las farragosas Actas de la Conferencia. Para el representante de Irak «en el Protocolo no se pueden hacer recomendaciones ni dar órdenes a un Estado» [CDDH/11/SR. 32 (7 de marzo de 1975), vol. XI, párr. 52, p. 349], lo que revela un desconocimiento del principio de la autonomía de la voluntad de las Partes, de la capacidad de los Estados para concluir tratados y del principio *pacta sunt servanda*.

El delegado de Indonesia afirmó que «un Protocolo de carácter internacional no debe prescribir a un Estado la manera de tratar a sus ciudadanos» (CDDH/11/SR. 33, 10 de marzo de 1975, vol. XI, párr. 8, p. 352).

en el riesgo de las represalias de una y otra Parte a la población y demás personas protegidas.

Es evidente que *los Estados* en virtud del art. 3 común a los Convenios de Ginebra y del Protocolo II *no asumen obligaciones ante los rebeldes*, sino ante el resto de Estados, *ante la Comunidad Internacional*, y, por ello, su conducta, regida al menos por el art. 3 común a los cuatro Convenios, no está condicionada en sus respuestas militares por las acciones de los rebeldes.

Desde luego, la supresión y consiguiente ausencia de una prohibición expresa de las represalias en el Protocolo Adicional II no puede entenderse como una autorización o permisibilidad del D. I. Humanitario en vigor hacia las represalias en el conflicto armado interno. Pero esa falta de encaje con el Derecho interno de la noción jurídico internacional de las represalias fue decisiva para que se abandonase a última hora la prohibición expresa. De todas formas, aunque se comprenda jurídicamente su exclusión, sin embargo habría que precisar con realismo político y con cierto pragmatismo, del que creo que carecieron una buena parte de las delegaciones, que en un conflicto interno las represalias existen y, aunque en el Derecho Internacional y en los conflictos internacionales por razones estructurales las llevan a cabo lícitamente los Estados, también en los conflictos internos existe una entidad o grupo rebelde que puede tener mando y medios para llevar a cabo «represalias» frente a acciones del Gobierno establecido que el grupo rebelde estime ilícitas o desproporcionadas.

Precisamente su inserción, y éste es el objetivo importante del Protocolo II en su conjunto (ser aplicado también por los rebeldes), hubiera exigido expresa y formalmente *de los rebeldes* una conducta idéntica y, en general, por razones humanitarias de sometimiento del conflicto interno a las reglas mínimas del Protocolo II. Se trataba en el Protocolo II de defender también a las víctimas de los rebeldes y de que la Comunidad Internacional les impusiese ciertas obligaciones, así como de exigir de los rebeldes una conducta en consecuencia, pues si cabe están más tentados en la realización de operaciones indiscriminadas de ataque como táctica de todo grupo minoritario o en inferioridad de medios.

Además, la prohibición expresa de las represalias o de algunas en particular es tanto más necesaria en un conflicto armado interno que en un conflicto armado internacional, por el odio exacerbado que excita a mayores crueldades con el consiguiente peligro de convertir las operaciones militares en sistemáticas operaciones de represalias y contra-represalias que imposibilitarán la reconciliación y la reconstrucción nacional (como ocurre en los escenarios del sudeste asiático y en Hispano-América).

En consecuencia, es muy criticable la ausencia de la prohibición expresa de represalias en el Protocolo II sobre todo cuando se confirma que *la motivación fue política* y que no responde al rechazo de una obligación jurídico-internacional de respetar en toda circunstancia las obligaciones contenidas en dicho instrumento convencional. En efecto, éste impone a los Estados obligaciones de conducta bien precisas, incondicionales, absolutas e indisponibles en relación justamente con los grupos protegidos por la proyectada prohibición de represalias. Así, el art. 4 del Protocolo II exige el trato humano que se debe dar *en toda circunstancia, en todo tiempo y lugar* a las personas que no participan directamente en las hostilidades o que hayan dejado de participar en ellas, estén o no privadas de libertad. O el art. 7 exige respeto y protección a los heridos, enfermos y náufragos, así como al personal sanitario y religioso y sus unidades y medios de transporte sanitarios; o el art. 13 exige protección para la población civil, la cual no podrá ser objeto de un ataque, prohibiendo atacar, destruir, sustraer o inutilizar los bienes indispensables para la supervivencia de esa población civil.

Si se prohíben las operaciones militares contra esas personas y bienes, jurídicamente no hay diferencia entre la prohibición expresa en el Protocolo II de atacar a esas personas y la ausencia de prohibición de atacarlas como medida de represalias. Sin embargo, su inclusión habría dado más claridad y más seguridad jurídica. Si está expresamente prohibido lo menos, no hay duda de que el D. I. Humanitario vigente en un conflicto armado interno prohíbe lo más: las represalias contra los detenidos, civiles o no, la población civil y sus bienes indispensables, los heridos, enfermos y náufragos y el personal y medios sanitarios que los atienden.

La prohibición de las represalias se afirma porque éstas afectan siempre a personas inocentes ajenas a la inicial violación por la otra Parte; porque las represalias son en sí mismas injustas e inhumanas y porque las normas mínimas del art. 3 común a los Convenios de Ginebra y los preceptos citados del Protocolo II exigen la obligación incondicional de no atacar a tales personas protegidas y bienes y, en fin, porque el principio de humanidad, de distinción entre combatientes y no combatientes, son anteriores y superiores a la norma convencional y exigen su respeto incondicional, absoluto e indisponible.

CAPITULO 8

CARACTERES ESENCIALES DE LA REGLAMENTACION INTERNACIONAL DE LOS CONFLICTOS ARMADOS INTERNOS

I. EL ALCANCE UNIVERSAL DEL DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO

Cuando se busca un ejemplo de tratado que por su alcance casi universal concita los ideales de la Humanidad viene fácilmente a la memoria la Carta de las Naciones Unidas de la que son Partes 159 Estados; otras veces se encuentra el ejemplo, ya no tan acertado, del Convenio de Viena sobre Relaciones Diplomáticas de 18 de abril de 1961 que reúne a 153 Estados Partes motivados en este caso por la protección de intereses estatales, sin duda legítimos y necesarios, pero no por elevados ideales comunes al género humano. Sin embargo, desgraciadamente sucede que los especialistas, particularmente en las Universidades españolas, silencian que los Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949 han alcanzado una universalidad superior a la Carta de las Naciones Unidas y si cabe cualitativamente superior. Los datos son poco discutibles: 166 Estados son Partes de esos cuatro Convenios de Ginebra¹ entre los que se encuentran Suiza, Corea del Norte y Corea del Sur que, como es sabido, no son miembros de Naciones Unidas. Por el contrario, únicamente no son Partes en los Convenios de Ginebra cinco Estados del total de 171 Estados existentes en la actualidad: Bután, Birmania (pero es Parte en los Convenios de Ginebra de 1929, sobre heridos y enfermos y sobre prisioneros de guerra), Brunei (aunque le son aplicables en virtud de una declaración de aplicación provisional), Maldivas y Nauru (este micro-Estado no es miembro de Naciones Unidas).

El número de Estados Partes en los Protocolos Adicionales de 1977 es inferior por las discusiones y enfrentamientos habidos en su elaboración (aunque la Conferencia Diplomática los aprobase por consenso): 94 Estados son Partes del Protocolo I (conflictos internacionales) y 84 son Partes del Protocolo II (conflictos internos). Además hay que recordar que muchos de esos Estados son, paradójicamente del Tercer Mundo², lo que ha permitido decir al Presidente del CICR, que «desapareció la hipoteca histórica que, con o sin razón, pesaba sobre los Convenios de Ginebra debido a su carácter eurocéntrico; sin embargo, debe conquistarse aún la universalidad de las nuevas normas del derecho humanitario»³.

1. La fecha de referencia es a 31 de diciembre de 1989, *RICR*, 1990, núm. , pp. .

2. Véase la lista en la p. 53 de esta obra.

3. C. Sommaruga, «Los Protocolos Adicionales a los Convenios de Ginebra en pos de la universalidad», *RICR* 1987, núm. 81, mayo-junio, p. 258.

Pero además del dato de la universalidad, los Convenios de Ginebra sobresalen por encima de cualquier otro tratado en vigor, cualquiera que sea, por su finalidad y su régimen de derechos y obligaciones. Los Convenios de Ginebra están vinculados a un objetivo indisponible para los Estados: la protección de la persona humana en las situaciones en las que más pelagra su vida y su dignidad. De ahí que sean los Convenios que más derechos confieren al individuo y más obligaciones imponen a los Estados. Inversamente, son los textos jurídico-internacionales que menos derechos reservan a los Estados.

II. EL CARACTER INCONDICIONAL DEL D. I. HUMANITARIO

El Derecho Internacional Humanitario no tiene por finalidad defender el interés o los derechos de los Estados por lo que la condición de reciprocidad tan consustancial a las relaciones jurídicas internacionales no tiene cabida en este sector del Derecho Internacional. Ya se trate de un conflicto armado internacional o de un conflicto armado no internacional el incumplimiento por un Estado beligerante o por la parte rebelde de normas relativas, por ejemplo, a la conducción de las operaciones o del trato a la población civil no legítima a la Parte víctima para desvincularse, a su vez, de las obligaciones derivadas de estos Convenios.

Sin embargo, en el resto de sectores del Derecho Internacional la violación grave de un Tratado da derecho a las Partes a invocar la violación para suspender total o parcialmente la aplicación del Tratado. Este es un principio firmemente acogido en la doctrina científica y en la jurisprudencia internacional. Así, el juez Anzilotti, en su opinión disidente en el asunto de la desviación de las aguas del Mosa, declaró que la alegación belga era justa y equitativa «y está reconocida de modo tan universal que debe aplicarse también en las relaciones internacionales»⁴ (aunque el Tribunal Permanente de Justicia Internacional no entró en el fondo del asunto que se refería a la suspensión por parte de Bélgica de un Tratado con Holanda a causa de la violación por ésta de una cláusula del tratado bilateral).

Por su parte el Tribunal Internacional de Justicia en el Dictamen sobre las consecuencias jurídicas para los Estados de la presencia continuada de Africa del Sur en Namibia (Sud-Oeste africano) a pesar de la Resolución 276 (1970) del Consejo de Seguridad, consideró que debía tener presentes «los principios del Derecho Internacional que rigen la terminación de una relación convencional a causa de una violación» al examinar el incumplimiento de la Resolución 2144 (XXI) de la Asamblea General en la que se declaraba terminado el mandato sobre el Sud-Oeste africano. El Tribunal estimó que tales principios que se contienen en el art. 60 del Convenio de Viena sobre el Derecho de los Tratados «puede considerarse en gran medida como codificación del Derecho consuetudinario existente en esta materia». Por lo tanto, cuando una Parte víctima de la violación grave de un tratado da por suspendido o terminado las obligaciones contenidas en tal relación convencional, esa acción -dice el Tribunal Internacional de Justicia- «debe contemplarse como el ejercicio del derecho a extinguir cierta relación una vez se ha producido la violación deliberada y persistente de obligaciones, destruyéndose el objeto mismo y el fin de esta relación»⁵.

La condición de reciprocidad se fundamenta en la igualdad, soberanía e independencia de los Estados⁶. Significa que las relaciones que se entablan tendrán por resultado

4. CPJI, *Recuei/* 1937, series A/B, núm. 70, p. 50.

5. CIJ, *Recuei/* 1971, pp. 46-47.

6. Véase, en general, E. Decaux, *La réciprocité en Droit International*, LGDJ, Paris, 1980.

la igualdad de trato y beneficio mutuo. En este sentido también los cuatro Convenios de Ginebra se aplican y se es Parte en los mismos con unas expectativas fundadas en el beneficio mutuo. En efecto, la condición de reciprocidad desde una perspectiva no se elude en el Derecho Internacional Humanitario como lo prueba el hecho de que en dos preceptos se tiene en cuenta la noción de reciprocidad en la medida en que es compatible con la naturaleza de la norma humanitaria. Así el art. 4.2 del IV Convenio declara el beneficio mutuo y exclusivo de la aplicación del Convenio para las Partes: «No están protegidos por el Convenio los súbditos de un Estado que no sea Parte en él». También el art. 2 común a los cuatro Convenios en su párrafo tercero, establece que la aplicación de los cuatro Convenios de 1949 será en las «relaciones recíprocas» de los Estados Partes, independientemente de que alguna de las Partes en el conflicto armado no lo sea de los Convenios⁷.

Pero una cosa es la reciprocidad en los contenidos obligacionales (todas las Partes en los Convenios de Ginebra asumen las mismas obligaciones) y en el compromiso de su cumplimiento, del que resulta el beneficio mutuo, (noción de reciprocidad de la que sí participa el Derecho Internacional Humanitario), y otra muy distinta es la condición de reciprocidad como condición suspensiva del cumplimiento del convenio o como causa de terminación, es decir, de desvinculación de sus obligaciones, en caso de violación por la otra Parte.

Así pues, el axioma clásico «inadimplenti non est adimplendum» es incompatible con la naturaleza y esencia de las normas jurídicas humanitarias cuya finalidad no es la ventaja comercial o las influencias políticas, que exigen un equilibrio en las prestaciones o en los beneficios económico-políticos.

La norma humanitaria exige su observancia cualquiera que haya sido el comportamiento del adversario, porque el respeto a la vida humana, a los principios de humanidad que la salvaguardan, se imponen con absoluta indisponibilidad para los contendientes⁸. La vida humana vale por sí y en sí misma y no puede ser confrontada a actitudes o intereses estatales. Los dictados de la conciencia humana exigen a los Estados proteger el superior interés de la vida y la dignidad de la persona humana porque su protección es la condición de la existencia de la Comunidad internacional misma, del género humano en su universalidad. Por ello, el Derecho Internacional Humanitario es una excepción a esa regla del Derecho Internacional sobre el cumplimiento recíproco de las obligaciones internacionales; en realidad, la exigencia de la condición de reciprocidad «sería una

7. Se ha eliminado desde 1929 la cláusula *si omnes* procedente del Derecho de La Haya, en virtud de la cual se exigía que todos los beligerantes fuesen Partes en dichos Convenios para poder aplicar éstos en el conflicto.

Así, contenían la cláusula *si omnes* el Convenio II relativo a las leyes y costumbres de la guerra terrestre de 29 de julio de 1864; el Convenio III relativo a la adaptación de la guerra marítima a los Principios de la Convención de Ginebra de 22 de agosto de 1864 firmada el 29 de julio de 1864; el Convenio N relativo a las leyes y costumbres de la guerra terrestre de 18 de octubre de 1906; el Convenio VI relativo al régimen de los buques mercantes enemigos a la ruptura de las hostilidades de 18 de octubre de 1907.

8. El Tribunal Internacional de Justicia en el asunto del *Estrecho de Cojufú* se refiere a la obligación para las Partes de tener en cuenta «consideraciones elementales de humanidad, que son todavía más imperiosas en tiempos de paz que en tiempos de guerra» (CIJ, *Recueil* 1949, p. 22).

El Secretario General de las Naciones Unidas ha afirmado que las obligaciones del Derecho Humanitario tienen carácter de «obligaciones absolutas» y que la ausencia de la condición de reciprocidad se basa en el art. 1 común a los cuatro Convenios (Doc. NU, A/7720, de 20 de noviembre de 1969, Rapport du Secrétaire général, Respect des droits de l'homme en période de conflit armé, p. 33).

aberración. Reflejaría un total desconocimiento de la índole de los acuerdos de los que forman parte los Convenios, que implican obligaciones de 'tipo integral'⁹.

En efecto, la lectura de los Convenios de Ginebra y, en especial, por lo que al objeto de este trabajo interesa, de sus arts. 1 («Las Altas Partes Contratantes se comprometen a respetar y hacer respetar el presente Convenio en todas circunstancias») y 3, relativo a los conflictos internos, ambos preceptos comunes a los cuatro Convenios, exigen que el conjunto de obligaciones, y algunas especialmente, se apliquen *en todo tiempo y lugar, o en toda circunstancia*.

Así se exige, en el art. 3, párr. 1, un trato humano «en todas circunstancias» para todas las personas que no participen directamente en las hostilidades y se prohíben «en todo tiempo y lugar» determinadas acciones contra esas personas protegidas. Cautelas similares aparecen también en el Protocolo Adicional II en los arts. 4, 1.º y 2.º (trato humano), 7, 2.º (protección y asistencia a heridos, enfermos y náufragos), 12 (respecto al signo distintivo), 13, 1.º (protección a la población civil).

El mandato general del art. 1, común a los cuatro Convenios, aparece así reforzado por esas cláusulas de incondicionalidad cuya función, en relación con los conflictos armados internos, es la de exigir el cumplimiento de las obligaciones que imponen excluyendo cualquier excusa o justificación de su inobservancia por perentoria que sea. Ese carácter incondicional de tales obligaciones detalladas en el art. 3 y Protocolo Adicional II en relación con los conflictos internos derivan a su vez del carácter general no sinalagmático del Derecho Internacional Humanitario. Debe tenerse bien presente que el art. 1 común a los Convenios de Ginebra, como algunos preceptos más de los mismos, son aplicables a los conflictos armados no internacionales, pues entre las obligaciones que adquieren los Estados al ser Partes de los Convenios incluye el respeto en toda circunstancia del art. 3.

Para la delegación italiana «el art. 3 común a los Convenios habla de disposiciones que hay que aplicar «por lo menos» o «en toda circunstancia», expresando así muy bien la idea de que esas disposiciones - y por tanto, las disposiciones del Protocolo que con ellas se relacionen y de ellas se deriven - , «debe entenderse que exigen un respecto incondicional...». Su contenido responde a «derechos humanos elementales a los que una norma moral fundamental -bastante antes que la norma jurídica- atribuye una dignidad absoluta»¹⁰.

El precedente de la obligación de «respetar en toda circunstancia» se encuentra en los dos Convenios de Ginebra de 1929 sobre heridos y enfermos (art. 25.1.º) y prisioneros de guerra (art. 82.1.º). De este modo, las Partes en un conflicto se comprometían a respetar esos Convenios de forma incondicional, sin apreciar la conducta, eventualmente ilícita del adversario. La consecuencia inmediata es que desde entonces en esos Convenios de 1929 se suprimió la cláusula «si omnes», pues si hay que respetar los Convenios en toda circunstancia, independientemente de que alguno de los Estados beligerantes no sea Parte en el Convenio o siendo Parte cometa alguna violación a los mismos, es que sus

9. J. De Preux, «Los Convenios de Ginebra y la reciprocidad», *RICR* 1985, núm. 67, p. 28.

También para J. A. Pastor Ridruejo, «La cláusula de reciprocidad puede encontrar justificación en otros campos del Derecho internacional, pero no en el abarcado por el Derecho Humanitario, pues, evidentemente, no cabe subordinar el respeto a los derechos fundamentales de una persona -vida, honor, integridad corporal- a la conducta de su gobierno», aunque en los Convenios se establecen «otros beneficios de carácter exclusivamente positivo que pueden seguir sometidos a dicha institución» (en «Contribución al estudio del Derecho Humanitario bélico: concepto, contenido y naturaleza», *Revista Española de Derecho Militar*, 1959-1, pp. 65 y 67).

10. CDDH/SR. 51, Anexo, vol. VII, p. 124.

obligaciones y principios *se imponen al margen y por encima del vínculo convencional*. En este sentido, el Tribunal Internacional de Justicia en el Dictamen sobre las *reservas a la Convención sobre el genocidio*, declaró que los principios humanitarios han sido «reconocidos por las naciones civilizadas como obligando a los Estados, incluso fuera de todo vínculo convencional»¹¹.

III. EL DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO COMO DERECHO INTERNACIONAL GENERAL

Sin duda la consecuencia más importante de esa obligación de «respetar en toda circunstancia» los compromisos derivados de los Convenios de Ginebra, es que los Estados, ya desde 1929, reconocieron de forma tácita que el Derecho Internacional Humanitario no tiene un carácter meramente convencional, sino que sus *obligaciones* vienen expresamente *exigidas por el Derecho Internacional General*.

El Tribunal Internacional de Justicia ya se había referido en el asunto del *Estrecho de Corfú* a la existencia de «ciertos principios generales y bien reconocidos, tales como las consideraciones elementales de Humanidad que son todavía más imperiosas en tiempos de paz que en tiempos de guerra...». Pero esa expresión era algo difusa respecto a la naturaleza consuetudinaria del Derecho Humanitario. Sin embargo, en la sentencia relativa a *las actividades militares y para-militares en Nicaragua y en contra de Nicaragua*, la reserva norteamericana a la jurisdicción del Tribunal sobre asuntos relacionados con tratados multilaterales dio al Tribunal una ocasión magnífica para concretar y reiterar la naturaleza y valor consuetudinario de los principios de Derecho Humanitario¹³.

Debido a que el Tribunal era incompetente para juzgar la conducta norteamericana a la luz de los Convenios multilaterales que vinculan a los Estados Unidos, el Tribunal no tomó en consideración los Convenios de La Haya o de Ginebra en cuanto tales, pero estimó en cambio, que los Estados Unidos al colocar minas en las aguas -«cualesquiera que sean»-, sin que haya habido aviso o notificación, con menosprecio de la seguridad de la navegación pacífica, dicho Estado violó los principios de derecho humanitario en los que se basan las disposiciones específicas del Convenio XIII de 1907¹⁴. Tales principios son una concreción más rigurosa de las «consideraciones elementales de humanidad» a los que se había referido en 1949. Además, el Tribunal insiste en que se juzga la conducta de los Estados Unidos «en función de los principios generales en los que se funda el derecho humanitario», hasta el punto de que «los Convenios de Ginebra constituyen en ciertos aspectos el desarrollo, y en otros sólo la expresión, de dichos principios»¹⁵. Sin dejar lugar a dudas el Tribunal declara expresamente que precisamente el art. 3 común a los cuatro Convenios de Ginebra se corresponde con las denominadas, en 1949, «consideraciones elementales de la humanidad» y contiene los principios humanitarios que como «patrón mínimo» tienen que ser aplicados en cualquier conflicto armado, incluidos los conflictos armados internacionales¹⁶.

11. CIJ, *Recueil*/ 1951, p. 23.

12. CIJ, *Recueil*, 1949, p. 22.

13. CIJ, *Recueil*/, 1986, párrs. 217 y 218.

14. CIJ, *Recueil*/, 1986, párr. 215.

15. CIJ, *Recueil*/, 1986, párr. 218.

16. *Ibidem*. Es importante advertir que en un conflicto anexo internacional se aplica la totalidad de los Convenios de Ginebra y no hay un mínimo de normas humanitarias; por ello, ha preocupado este párrafo de la sentencia, pues podría inclinar a reducir los Convenios de Ginebra a «algunas normas consideradas esenciales, en detrimento de otras no menos importantes...» (R. Abi-Saab, «Los Principios generales del derecho humanitario según la Corte Internacional de Justicia», *RICR* 1987, núm. 82, p. 391).

Además, el derecho positivo sobre terminación de los tratados consagra ese carácter general de las normas humanitarias en el art. 60, párr. 5 del Convenio de Viena sobre el Derecho de los Tratados¹⁷, al introducir una excepción a la terminación o suspensión de un tratado por violación grave del mismo en relación con «las disposiciones relativas a la protección de la persona humana contenidas en tratados de carácter humanitario, en particular las disposiciones que prohíben toda forma de represalias con respecto a las personas protegidas por tales tratados».

La razón de ser de la admisión de esa excepción en el derecho positivo vigente en materia de cumplimiento de los tratados estriba, como señalara Sir Gerald Fitzmaurice, en que la obligación «existe por sí y tiene fuerza absoluta e intrínseca para cada una de las Partes sin hallarse subordinada a su cumplimiento correlativo por las demás Partes»¹⁸.

1. La carencia de efectos jurídicos de la denuncia

Puesto que el beneficio de la aplicación del Derecho Internacional Humanitario en el conflicto armado (interno o internacional) es la persona humana en situación de especial peligro para su vida y dignidad, la denuncia por una de las Partes de los Convenios de Ginebra y, por tanto, el intento de desvincularse de las obligaciones que se imponen al Estado en caso de conflicto, resulta sin efecto alguno. Importantes preceptos comunes a los cuatro Convenios (art. 63/1, 62/II, 142/III y 158/IV) no permiten la denuncia de los Convenios, mientras la Parte denunciante está envuelta en un conflicto armado, y solamente se podrán denunciar una vez concertada la paz y, en todo caso, no antes de que se hayan terminado las operaciones de liberación y repatriación de las personas protegidas por los Convenios¹⁹.

De ese mandato se deduce, en relación con el conflicto interno, que la reglamentación aplicable al mismo, el art. 3 común a los Convenios, debe mantenerse y ser cumplida mientras el conflicto interno tenga lugar. Este interés humanitario por las víctimas del conflicto interno resulta de la aplicación combinada del art. 3 y los citados preceptos comunes y del precepto sobre denuncia que se contempla en el Protocolo Adicional II cuyo art. 25 no permite que surta efecto la denuncia del Protocolo «antes del fin del conflicto armado»²⁰. Hay que reconocer que el Protocolo II en esta materia se ha acercado a los preceptos comunes sobre denuncia de los Convenios, aunque adecuándolo a los caracteres y a las secuelas del conflicto interno (se elimina la referencia a las operaciones de liberación y repatriación), de forma que «las personas que hayan sido objeto de una privación o restricción de libertad por motivos relacionados con ese conflicto seguirán, no obstante, beneficiándose de las disposiciones del presente Protocolo hasta su liberación definitiva».

17. Este artículo codifica normas generales del Derecho Internacional.

18. CNU sobre el Derecho de los Tratados, Doc. Of., NU 1971, p. 38, nota 117.

19. Esta cláusula se reproduce también en el art. 99 del Protocolo Adicional I para los conflictos internacionales.

En la sentencia de 1986 en el asunto de las *Actividades militares y para-militares en Nicaragua...*, el Tribunal Internacional de Justicia estimó significativo, respecto del carácter consuetudinario de los Convenios de Ginebra, estos artículos comunes sobre la carencia de efectos de la denuncia a los Convenios de Ginebra (CI), *Recueil*, 1986, párr. 218).

20. Hay que señalar que el proyecto de Protocolo Adicional II preparado por los expertos del CICR no contenía un precepto sobre denuncia de dicho Protocolo y su inclusión se debe a una propuesta del grupo de trabajo de la Comisión 1 (CDDH/1/350/Rev. 1), CDDH, vol. N, p. 116. Este art. 25 fue aprobado por consenso en la sesión plenaria.

Así pues, la aplicación de las reglas humanitarias aplicables al conflicto interno se mantendrán a pesar de su eventual denuncia²¹ y se extenderán más allá de la existencia misma del conflicto armado, de forma que aún perdiendo el objeto material desencadenante de su aplicación, las víctimas del conflicto ya terminado seguirán beneficiándose de su protección. La falta de producción de efectos de la denuncia hasta la superación de las causas del conflicto armado interno abona, una vez más, la consideración sobre el carácter autónomo del Derecho Internacional Humanitario, sobre la validez de sus obligaciones fuera del vínculo convencional y sobre la aceptación y reconocimiento de su origen consuetudinario.

Resulta obvio que no todas las reglas consuetudinarias del Derecho de los conflictos armados entre Estados son aceptables aún para los conflictos armados internos. Con una buena fundamentación Kalshoven ha especificado qué preceptos básicos de Derecho Internacional consuetudinario son aplicables a los conflictos armados internos: principios relativos a la población civil, incluido el relativo a que los ataques deben ser dirigidos hacia objetivos militares, o la prohibición de ataques que causen terror, la prohibición de males superfluos o innecesarios, la perfidia, la utilización de gases venenosos, la munición de fragmentación o de tipo dum-dum, y las armas bacteriológicas y químicas. Del Derecho Humanitario en sentido estricto serían reglas consuetudinarias aplicables a los conflictos internos las relativas a la protección de heridos y enfermos y el trato humano al adversario que haya depuesto las armas²².

2. La cláusula Martens

Cuando los Estados decidieron a fines del siglo XIX codificar «las leyes y usos de la guerra» en la primera de las Conferencias de la Paz de 1899 en La Haya, el delegado ruso Friedrich Martens propuso incluir, y así se hizo, una declaración que recogiera los principios o fundamentos que permanecían en vigor y que inspiraban el conjunto de normas que se detallaban en los correspondientes Convenios y cuya finalidad inmediata era cubrir jurídicamente aquellas situaciones que pudieran surgir en el curso de las hostilidades y no vinieran contempladas por las normas convencionales.

Así, la cláusula Martens apareció en el párr. 9 del Preámbulo del Convenio II de 1899 relativo a las leyes y costumbres de la guerra terrestre (primera Conferencia de La Haya) y de nuevo en el párr. 8 del Convenio IV relativo a las leyes y costumbres de la guerra terrestre de 1907 (segunda Conferencia) con el siguiente texto: «En tanto no se apruebe una codificación más completa del derecho de la guerra, las Altas Partes Contratantes acuerdan declarar que en los casos no incluidos en las reglas adoptadas por ellos, la población y los combatientes estarán bajo la protección de los principios del derecho de gentes, tales y como resultan de los usos establecidos entre naciones civilizadas, de las leyes de humanidad y de las exigencias de la conciencia pública».

Al elaborarse los Convenios de Ginebra de 1949, la cláusula Martens fue incorporada al articulado de los cuatro Convenios en los preceptos sobre la denuncia de los mismos (63/1, 62/11, 142/III y 158/IV). Precisamente, la razón de ser de la carencia de efectos jurídicos de la denuncia en el curso de un conflicto armado es que un Estado, sea Parte

21. En más de cien años de existencia del Derecho Internacional Humanitario no se conoce ninguna denuncia a sus Convenios.

22. F. Kalshoven, «Applicability of Customary International Law in non international armed conflicts», en *Cwrent Problems of Intemational Law*, Milano, 1975, pp. 281-282.

o no en los Convenios, y puesto que estos se inspiran y codifican Principios de Derecho Internacional General, tiene la obligación de cumplir esos Principios *fuera del vínculo convencional*: la denuncia «no tendrá efecto alguno sobre las obligaciones que las Partes contendientes habrán de cumplir en virtud de los principios del derecho de gentes, tales y como resultan de los usos establecidos entre naciones civilizadas, de las leyes de humanidad y de las exigencias de la conciencia pública». Como es obvio la cláusula Martens al estar formulada en los preceptos comunes sobre denuncia es aplicable a los conflictos armados internos regidos por el art. 3 de los Convenios de Ginebra.

El Protocolo Adicional II aplicable a los conflictos internos²³ se hace eco también de esa cláusula aunque más simplificada y no en el articulado, sino en el Preámbulo del mismo: «Recordando que, en los casos no previstos por el derecho vigente, la persona humana queda bajo la salvaguardia de los principios de humanidad y de las exigencias de la conciencia pública».

Se observa que, de los tres parámetros de la cláusula Martens, se silencia el Derecho Internacional General porque formalmente apenas hay todavía costumbres o principios surgidos de la práctica estatal en materia de conflictos armados internos²⁴ y las normas consuetudinarias no codificadas por el art. 3 común a los Convenios de Ginebra pertenecerían a prácticas originadas en las relaciones entre los Estados en conflictos internacionales y aún no habían sido transvasadas a la reglamentación internacional de los conflictos internos.

Esta cláusula Martens evidencia que los Estados entendían codificar normas consuetudinarias ya existentes, fundadas en principios generales y que como tales normas consuetudinarias mantenían su validez fuera del contexto convencional²⁵ y, a su vez, esos principios generales conservan su obligatoriedad para aquellas situaciones no reguladas por los diferentes Convenios²⁶, lo que significa que la ausencia de normas expresas en tales casos no debía ser entendido como una autorización para actuar de cualquier modo, sino que la legalidad ante el Derecho Internacional de tales situaciones imprevistas se juzgará por su conformidad con tales principios del Derecho Internacional aplicable a los conflictos armados internos, los principios de humanidad y las exigencias de la conciencia pública.

Pero el interés jurídico por la cláusula Martens no creo que estribe tanto en que sirva de parámetro de lo lícito y lo ilícito en las lagunas del Derecho de los Conflictos Armados,

23. El Protocolo Adicional I (conflictos internacionales) incorpora en su art. 2.1 la cláusula Martens de manera más próxima a los Convenios de La Haya, aunque esta formulación de 1977 posee una técnica jurídica más rigurosa («personas civiles», «principios de humanidad») y más adecuada a los nuevos y diversos modelos de civilización.

24. A. Cassese ha mostrado, en relación con la particular guerra civil española, que junto al reconocimiento de reglas consuetudinarias procedentes del derecho de los conflictos armados internacionales (por ejemplo, la prohibición de ataques a la población civil), también nacieron nuevas reglas que fueron a un tiempo incorporadas a las guerras entre Estados («Toe Spanish Civil War and the development of customary Law concerning interna! armed conflicts», en *Current Problems of Intemational Law*, Milan, 1975, p. 315).

25. Para G. Abi-Saab esa es la función de la cláusula Martens aunque también la de garantizar la validez y aplicabilidad continuada de normas preexistentes no incluidas en los Convenios (en «The specificities of humanitarian law», *Etudes et essays... in honneur J. Pictet*, op. cit., p. 275).

26. Precisamente esta función de la cláusula Martens de declarar en pleno vigor el Derecho Internacional General no codificado en la materia no es desconocida en otros importantes Convenios de codificación que incluyen cláusulas semejantes; por ejemplo, el último párrafo del Preámbulo del Convenio de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 23 de mayo de 1969 y en los Convenios sobre relaciones Diplomáticas de 18 de abril de 1961, sobre Relaciones Consulares de 24 de abril de 1963 y el Convenio de Naciones Unidas sobre Derecho del Mar de 10 de diciembre de 1982.

sino en que desvela que si hay una obligación de respetar ciertos principios y observar una concreta conducta «en toda circunstancia» (haya o no violación o denuncia de la otra Parte, etc.) la razón de su obligatoriedad está en la esencia misma del valor protegido. Creo que la importancia de esta cláusula reside, como ha puesto de relieve H. Meyrowitz, «en que los redactores de 1899, 1907, 1947, 1977... han reconocido la existencia y precisado la función de las fuentes materiales en el proceso general de la génesis del derecho de la guerra»²⁷.

La invocación de las exigencias de la conciencia pública²⁸ pone de relieve que los Estados han establecido unas reglas que obedecían a un sentimiento general de *necesidad* y que, por tanto, en cualquier circunstancia durante las hostilidades esos Principios generales de derecho deben ser tenidos en cuenta como pautas de conducta de los combatientes. El respeto a los Principios generales del Derecho y a las exigencias de la conciencia pública se fundamenta, como la propia cláusula indica, en las leyes o, más exactamente, principios de Humanidad²⁹, tanto en la acepción de trato humanitario conforme con la dignidad humana de la víctima y del eventual agresor como en el sentido de protección de la Humanidad misma y su conservación frente a actos aniquiladores del género humano³⁰.

La cláusula Martens cumple, además, una función interpretativa del conjunto de reglas codificadas en el llamado Derecho de La Haya y Derecho de Ginebra, en el sentido de que impide una interpretación *a contrario* de tales normas escritas respecto de los Principios generales, pero igualmente impide considerar la ausencia de reglas como una autorización de conductas contrarias a tales Principios generales del Derecho de los Conflictos Armados.

Finalmente, la creencia constante en los enunciados de la cláusula Martens prueba que existe un Derecho Internacional General anterior a la codificación (desde 1899 a 1977), que sobrevive a ésta y que debe ser respetado³¹.

3. El carácter de obligaciones erga omnes

El art. 1 común a los Convenios de 1949, cuyo texto he reproducido anteriormente, permite otra perspectiva y otras consecuencias desde la obligación asumida por todos los Estados de «hacer respetar... en toda circunstancia» que refuerzan la naturaleza de normas generales de los mandatos del Derecho Internacional Humanitario. Además de

27. H. Meyrowitz, «Reflexions sur le fondement du droit de la guerre», en *Etudes et essais... in honneur de J. Pictet*, op. cit., pp. 423-424.

28. Sorprendentemente, algunas delegaciones como las de *Nigeria, India y Estados Unidos* pidieron, en relación con el Protocolo II, que se excluyera la referencia a las «exigencias de la conciencia pública», porque en su opinión es una expresión difícil de aceptar, CDDH/1/SR. 76 y 77 (17 y 18 de mayo de 1977), vol. IX, pp. 491, 492 y 519. Se rechazó esa propuesta.

29. En los Preámbulos de los Convenios de 1899 y 1907 se señala que la razón de ser de esas normas del Derecho de la Guerra es que los Estados se declaran «animados del deseo de servir en esta hipótesis extrema a los intereses de la humanidad».

30. Para Meyrowitz (loc. cit., pp. 426-431) el «principio de conservación de la Humanidad» es el fundamento del Derecho de la guerra.

31. En la Conferencia de 1974-1977 esta creencia se puso de relieve por algunas delegaciones; por ejemplo, *Rumanía* afirmó que el Derecho Internacional Humanitario no puede concebirse separado del Derecho Internacional General; *Bélgica* estimaba que la cláusula Martens se refiere al Derecho Internacional General y para *Nigeria* esta cláusula proclama la existencia de un derecho natural, sagrado y universal (CDDH/1/SR. 2, 3 y 4 (11 y 12 de marzo de 1974), vol. VIII, pp. 17, 21 y 32).

respetar ese Estado en toda circunstancia sus reglas, los Estados han asumido una doble obligación que han de desplegar y cumplir sobre la base de la pertinente interpretación del desdoblamiento funcional del Estado. En tanto que *persona de Derecho interno* el Estado velará para que sus órganos estén en disposición de cumplir estos compromisos absolutos, de forma que se asegure por todos los medios la correcta aplicación de los Convenios por sus Fuerzas Armadas, Cuerpos de Seguridad, órganos administrativos y jurisdiccionales, organismos de socorro, etc. En tanto que *persona de Derecho Internacional*, el Estado deberá velar por el respeto a las reglas humanitarias por *parte de otros Estados*, actuando en consecuencia según los casos. Pues bien esta segunda obligación de vigilancia y acción sobre la aplicación por otros Estados, que encuentra casos en la práctica internacional, más en los conflictos internacionales que en los internos y especialmente impulsada por el CICR³², añade una nueva dimensión a la calidad de normas de Derecho Internacional General a las normas humanitarias: son obligaciones asumidas frente a todos los Estados, frente a la Comunidad Internacional.

En efecto, este entramado de obligaciones incondicionales, de aceptación común, que sobreviven a su denuncia, confiere un valor especial a estas normas generales de Derecho Internacional, pues generan obligaciones erga omnes para las Partes contendientes en razón de la tutela del interés esencial que representa el ser humano en la Sociedad Internacional³³. El Estado en el que tiene lugar el conflicto armado interno tiene el deber de aceptar que *otros Estados* se interesen por la aplicación de las normas mínimas humanitarias del art. 3 común a los Convenios de Ginebra. Y ello porque esas obligaciones de carácter humanitario se han adquirido por los Estados frente a toda la Comunidad internacional. Como dijera el Tribunal Internacional de Justicia en su sentencia sobre el asunto de la *Barcelona Traction*, esas obligaciones «por su naturaleza misma conciernen a todos los Estados. Vista la importancia del Derecho en causa, todos los Estados pueden ser considerados como teniendo un interés jurídico en que esos derechos sean protegidos»³⁴.

En la sentencia sobre las «*Actividades militares y para-militares en Nicaragua y en contra de Nicaragua*» de 1986, el Tribunal Internacional de Justicia se refirió al art. 1 común a los Convenios de Ginebra estimando que los Estados Unidos tenían la obligación de «respetar» e incluso de «hacer respetar» dicho Convenio «en todas circunstancias», dado que tal obligación no deriva sólo de los propios Convenios, sino también de los

32. Vid. L. Condorelli et L. Boisson de Chazournes, «Quelques remarques à propos de l'obligation des Etats de 'respecter et faire respecter' le droit international humanitaire en 'Toutes circonstances'» en *Etudes et essais... en l'honneur de Jean Pictet*, Geneve, 1984, pp. 20-22.

En el *Informe de Actividad 1984* (p. 10), el CICR declara que «se entablaron contactos con varios países, de conformidad con el art. 1 común a los Convenios, para que apoyaran las propuestas concretas hechas por el CICR» ante el Gobierno de Angola en orden a desempeñar su labor humanitaria en favor de la trágica suerte de las víctimas de ese conflicto interno, en especial de las personas civiles.

Suiza es el Estado que con más frecuencia asume esta obligación de hacer llamamientos directos a las partes en conflicto para que respeten los compromisos humanitarios asumidos; vid. R.R. Probst, «'Good office' in International Relations in the Light of Swiss Practice and Experience», *RCADI* 1987-1 pp. 211-384, en esp. pp. 341-361.

33. En este sentido G. Barile ha afirmado en un excelente artículo que «los cuatro Convenios de Ginebra han trazado precisamente en su art. 1 común - en una época de la que la naturaleza y el modo de ser del *ius cogens* no era todavía evidente-, la estructura, el modo de ser y de funcionar de las obligaciones erga omnes, máximo medio de garantía de un orden jurídico no institucionalizado» («Obligations erga omnes e individui nel diritto internazionale umanitario», *Riv. Dir. Int.*, 1985-1, p. 15.

34. CIJ, *Recueil*, 1970, p. 32.

Principios generales de derecho humanitario de los que los Convenios no son más que su expresión concreta³⁵. En relación con este art. 1, el Tribunal estima que al publicar y difundir las autoridades norteamericanas el manual sobre las «Operaciones psicológicas en la lucha de la guerrilla», Estados Unidos habían violado un principio general de derecho humanitario internacional en virtud del cual los Estados Unidos tienen la obligación de no incitar a las personas o grupos que participan en el conflicto de Nicaragua a que violen el art. 3 común a los cuatro Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949³⁶. Importa resaltar que el Tribunal Internacional de Justicia reconoce el carácter de Principio general de Derecho Humanitario al contenido del art. 1 común a los Convenios, es decir, declara que al obligación de respetar y hacer respetar tiene el mismo rango que los Principios generales que deben respetarse.

Por otra parte, el consentimiento del Estado no permite *exonerar* a otros del cumplimiento de sus obligaciones derivadas de dichos Convenios. Sin embargo, no voy a insistir en este importante argumento que ofrecen los arts. 51/1, 52/11, 131/III y 148/IV de los Convenios de Ginebra³⁷ ya que no son de aplicación estricta a los conflictos internos. La prohibición de exonerarse de la responsabilidad propia o de la ajena se refiere a contenidos concretos de dichos Convenios en el marco del conflicto armado internacional. En estrecha relación con la prohibición de autojustificación del Estado infractor en los Convenios, y ahora con trascendencia jurídica al tipo de conflicto que nos ocupa, el art. 29.2 del Proyecto de artículos sobre la responsabilidad internacional de los Estados, elaborado por la Comisión de Derecho Internacional, no admite que el consentimiento de un Estado pueda ser una circunstancia que excluya la ilicitud de un hecho de Estado cuando la obligación violada deriva de una norma imperativa de Derecho Internacional General.

4. El carácter irrenunciable del Derecho Internacional Humanitario

Los derechos que las normas humanitarias tutelan tienen un carácter irrenunciable de modo que las personas protegidas en cada uno de los cuatro Convenios «no podrán, en ningún caso, renunciar parcial ni totalmente a los derechos que les confiere» cada Convenio (art. 7/1, 7/11, 7/III y 8/IV). Estos preceptos básicamente concordantes son aplicables a los derechos que cada Convenio de Ginebra confiere a las víctimas del conflicto armado interno. Más exactamente, a las personas protegidas por el art. 3 común a los cuatro Convenios se le garantiza, jurídicamente como es obvio, el trato y derechos reconocidos frente a eventuales presiones de las autoridades nacionales para declinar el disfrute de las protecciones mínimas humanitarias a las que tendría derecho. En virtud de esos preceptos los Estados se obligan a no influir sobre el ánimo de las víctimas protegidas por el art. 3 y el Protocolo Adicional II para que no declinen de sus derechos y también a no aceptar ninguna variación desfavorable o renuncia propuesta a iniciativa más o menos voluntaria de esas personas protegidas.

35. CIJ, *Recueil*, 1986, párr. 220.

36. CIJ, *Recueil*, 1986, párrs. 255 y 256.

37. Su texto básicamente concordante es el siguiente: «Ninguna Parte contratante podrá exonerarse a sí misma, ni exonerar a otra Parte contratante, de las responsabilidades en que incurre ella misma y otra Parte contratante, respecto a las infracciones previstas en el artículo precedente».

IV. LA CALIDAD DE NORMAS DE DERECHO IMPERATIVO

En estrecha relación con el carácter irrenunciable de la protección mínima del Derecho Internacional Humanitario, se establece que si las Partes llegaran a acuerdos especiales distintos de las protecciones de los Convenios, el objeto de dichos acuerdos será siempre mejorar el trato a las víctimas. Los Estados no tienen una capacidad ilimitada para concluir tratados sobre derecho humanitario ni pueden disponer libremente de los compromisos ya adquiridos mediante una voluntad posterior encaminada a restringirlos o anularlos³⁸. Resulta pues que los principios del Derecho Humanitario en el tipo de conflicto (interno) que nos interesa, tienen el carácter de compromisos absolutos para el Estado en que se desarrolla el conflicto. En realidad, los Estados mismos al acordar en los arts. 6/1, 6/11, 6/III y 7/IV de los Convenios de Ginebra que «ningún acuerdo especial podría acarrear perjuicio a la situación de (las personas protegidas), tal y como está reglamentado por el presente Convenio ni tampoco restringir los derechos que éste les concede», expresamente han reconocido el carácter absoluto e inderogable de los principios humanitarios aplicables a los conflictos armados internos o internacionales³⁹.

La razón última a la que obedecen los preceptos que sancionan la indisponibilidad de estas normas se vería consagrada veinte años después al proclamarse en el Convenio de Viena sobre el Derecho de los Tratados que «las disposiciones relativas a la protección de la persona humana contenidas en los tratados de carácter humanitario» (art. 60.5) sobreviven a la relación convencional a pesar de la violación de la misma, reconociéndose así que tales normas quedaban fuera de la esfera de la autonomía de la voluntad de las partes y, por ende, su carácter inderogable⁴⁰.

Si las normas humanitarias gozan de la aceptación general, son obligaciones no sinalagmáticas, ni su violación ni su denuncia exime de seguir respetándolas, si son normas generales que producen obligaciones erga omnes, si los sujetos beneficiarios no pueden renunciar a los derechos que tutelan, si el Estado no puede exonerarse ni encontrar causa que excluya su ilicitud, tantas salvaguardias significan claramente que nos encontramos ante normas de *ius cogens*⁴¹, es decir, en el sentido descrito por el art. 53 del Convenio

38. J. A. Pastor Ridruejo ha calificado las reglas del Derecho Humanitario Bélico como normas absolutas, de *ius cogens*, fundándose en «la especial naturaleza de los derechos protegidos -derechos fundamentales del individuo- que no pueden ser objeto de renuncia, transacción ni de acto dispositivo alguno» (loc. cit., p. 69).

39. Como resulta obvio, el carácter *imperativo* de las normas humanitarias no deriva de meros preceptos convencionales, sino de su esencia o bienes protegidos por la indisponibilidad de la norma. Con razón observa R. Monaco que «no sería exacto decir que una disposición de un tratado afecta al *ius cogens* simplemente porque las partes han estipulado que ninguna derogación está permitida de forma que un tratado incompatible con esta misma disposición será nulo». Para este autor, siguiendo a la Comisión de Derecho Internacional, «es preciso basarse sobre la sustancia de la reglamentación en causa, porque no es la forma de una regla general de Derecho Internacional, sino la naturaleza particular de la materia a la que se aplica la que le puede dar el carácter de *ius cogens*» («Cours général de Droit International Public», RCADI, 1968-III, p. 211).

40. Ch. de Visscher reconocía que «más allá de las objeciones de orden técnico, el *ius cogens* tiende a situar por encima del poder ciertos valores superiores, particularmente los que tienden a la instauración de un orden internacional respetuoso con los fines humanos» («Positivisme et *ius cogens*», RGDIP, 1971-1, p. 11).

Para R. Ago forman parte del *ius cogens* «la protección de los derechos esenciales de la persona humana en tiempo de paz y en tiempo de guerra...» («Droit des Traités a la lumiere de la Convention de Vienne», RCADI, 1971-III, p. 324, nota 37).

41. Así A. Gómez Robledo reconocía también que los Convenios de Ginebra «pertenece,

de Viena: «...una norma imperativa de derecho internacional general es una norma aceptada y reconocida por la Comunidad internacional de Estados en su conjunto como norma que no admite acuerdo en contrario y que sólo puede ser modificada por una norma ulterior de derecho internacional general que tenga el mismo carácter».

Cabe hacer alguna precisión general⁴², pues el carácter de normas imperativas no debe llevar a creer que se trata de normas inviolables o que no pueden ser violadas en ningún caso. La noción de inviolabilidad es extraña a la de norma jurídica. No hay norma jurídica que no pueda ser violada porque la posibilidad de infracción o incumplimiento es inherente a la esencia misma de toda norma jurídica. No significa tampoco que únicamente la norma imperativa tenga que ser cumplida, porque la obligación de respeto también caracteriza a las normas dispositivas. El efecto de la norma imperativa es el de prohibir y hacer nulo todo acuerdo entre Estados que pueda derogarla. Aunque los caracteres de una norma imperativa en Derecho Internacional y derecho interno coinciden, la constatación de una norma imperativa en Derecho Internacional sobrepasa mucho más por el número escaso de normas imperativas debido a la relevancia de la soberanía de los Estados y del consentimiento en la formación de la norma internacional.

Una precisión final debe ser hecha en orden a interpretar el alcance jurídico exacto de la calidad de normas imperativas que reviste la reglamentación internacional de los conflictos armados internos.

En efecto, habrá que separar de ese conjunto normativo aquellas reglas convencionales, sin duda obligatorias mientras estén en vigor, pero no imperativas, de las normas consuetudinarias y principios generales que han alcanzado un efecto imperativo no admitiendo un acuerdo en contrario.

Así, tienen carácter imperativo del art. 3 común a los Convenios de Ginebra su primer párrafo en sus apartados 1.º y 2.º: trato humano a los que no participan directamente en las hostilidades o han dejado de participar en las mismas, prohibición de los atentados a la vida e integridad corporal; la toma de rehenes y los atentados a la dignidad personal, y la exigencia de garantías judiciales, así como el respeto y protección a los heridos y enfermos.

Por el contrario, son normas dispositivas (en ese art. 3) que se dejan para su perfección a la libre autonomía de la voluntad de las Partes los párrafos segundo (ofrecimiento de los servicios de un organismo imparcial), tercero (posibilidad de acuerdos especiales entre las Partes para ampliar sus obligaciones a otros títulos de los Convenios de Ginebra) y cuatro (carencia de efectos sobre el estatuto jurídico de las Partes contendientes).

en sus estipulaciones de base al menos, al *ius cogens* («Le *ius cogens* international: sa genese, sa nature, ses fonctions», *RCADI* 1981-III, pp. 158).

En el mismo sentido se pronuncia S. Junod en *Commentaire des Protocoles Additionne/s du 8 juin 1977 aux Conventions de Geneve du 12 août 1949*, CICR, Nijhoff, Geneve, 1986, párr. 4430, p. 1.364.

42. Aunque la bibliografía sobre el *ius cogens* es abundante, además de los autores ya citados en este capítulo, véase: A. Miaja de la Muela, «*ius cogens* y *ius dispositivum* en Derecho Internacional Público», *Homenaje Legaz Lacambra*, Santiago de Compostela, 1960, t. II, pp. 1.121 y ss; A. Verdross, «*ius cogens* and *ius Dispositivum* in International Law», *AJIL*, 1966, pp. 55-63; M. Virally, «Réflexions sur le *ius cogens*», *AFDI* 1966, 1-29; K. Marek, «Contribution à l'étude du *ius cogens* en droit international», *Hommage Guggenheim*, Geneve, 1968, pp. 426-459; S. E. Nahlik, «*ius Cogens* and the codified Law of Treaties», *Symbolae García Arias*, Zaragoza, 1974, pp. 85-111; M. Pérez González, «Los Gobiernos y el *ius cogens*: las normas imperativas del Derecho Internacional en la Sexta Comisión», *Homenaje Se/a Sampil*, Oviedo, 1970, t. I, pp. 105-146; G. Gaja, «*ius cogens* Beyond Vienna Convention», *RCADI* 1981-III, pp. 270-316; T. Meron, «On a Hierarchy of International Human Rights», *AJIL* 1986-1, pp. 1-23; R. Saulle, «*ius cogens* and Humans Rights», en *Etudes en l'honneur de Roberto Ago*, op. cit., vol. 2, pp. 385-396.

CAPITULO 9

LA APLICACION DEL DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO

J. APLICACION DEL DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO Y ESTATUTO JURIDICO DE LAS PARTES EN CONFLICTO

El último párrafo del art. 3 común a los Convenios de Ginebra descarta cualquier interpretación que vincule la existencia de unos derechos y obligaciones internacionales de los contendientes con la clásica institución de la beligerancia: «la aplicación de las disposiciones precedentes no tendrá efecto sobre el estatuto jurídico de las partes contendientes».

No deja de ser sintomático de la marginación jurídica que se opera sobre la institución de la beligerancia (que ha dominado durante varios siglos los aspectos jurídicos de la guerra civil), el hecho de que la primera reglamentación internacional del conflicto interno considere que la aplicación de las normas humanitarias no tiene relevancia sobre la posición del gobierno establecido respecto al reconocimiento de la parte adversa ni tales normas confieren, por el hecho de su respeto, personalidad internacional a los rebeldes.

Es más, resulta obvio, como ya he señalado antes, que la aplicación de las normas internacionales sobre conflictos armados internos producen el efecto contrario; precisamente, hay obligación de aplicar el art. 3 o el Protocolo II porque *no hay* reconocimiento de beligerancia¹.

Las dificultades del Derecho Internacional Humanitario en un conflicto armado interno no son la aplicación de unas normas más o menos humanitarias, sino que la cuestión delicada que se ha suscitado siempre ha sido la de /as condiciones y consecuencias de la aplicación de tal reglamentación internacional en el conflicto interno. Por ello, una de las virtudes de los Convenios de Ginebra es su afirmación de unas obligaciones jurídicas por razones humanitarias, deslindadas de otras consecuencias jurídico-internacionales. Se prima el respeto y la preservación de la vida humana sobre consideraciones jurídicas abstractas de la personalidad internacional de los rebeldes, a su vez beneficiarios de ese

1. Ch. Zorgbibe observa que «el art. 3, manifiesta que el problema de las relaciones jurídicas entre el gobierno legal y los insurgentes se ha invertido en sus elementos constitutivos. En el derecho clásico, el reconocimiento de los insurgentes como beligerantes, vinculada a la decisión discrecional del gobierno legal, es la condición de entrada en vigor del derecho de la guerra general y del derecho humanitario de la guerra... La reglamentación del art. 3 engendra una nueva forma de reconocimiento de beligerancia, implícita, teóricamente obligatoria y limitada en sus consecuencias a la aplicación del derecho humanitario mínimo («Pour une réaffirmation du droit humanitaire des conflits internes», *Clunet, Journal de Droit International*, 1970, pp. 675-676).

respeto esencial a la condición humana y sujetos también a las mismas obligaciones respecto de la otra parte.

No es difícil comprender por qué los Estados se han mostrado reticentes a lo largo de los siglos XIX y XX a la institución de la beligerancia. Ciertamente, el reconocimiento se ha considerado como una competencia discrecional del Estado², pero también se ha considerado que ciertas conductas del Estado (por ejemplo, el bloqueo de los puertos controlados por los rebeldes) eran prueba del reconocimiento tácito de la beligerancia y de una personalidad diferenciada de los rebeldes, y los terceros Estados reaccionaban a veces en el sentido de hacer admitir al gobierno establecido la concesión de los derechos de beligerancia. Ciertamente, los terceros estados no están vinculados por el reconocimiento de beligerancia del gobierno legal³.

Ya fuera una reconocimiento expreso o tácito, el Estado venía a reconocer en los insurgentes los elementos constitutivos de un *Estado inacabado* y su legitimación para tratar de igual a igual, de sujeto de derecho internacional a sujeto de derecho internacional, con otros Estados y con el Estado, contra el que se habían sublevado.

Además, el reconocimiento de la beligerancia dejaba entrever un cierto *ius ad bellum* de la parte rebelde cuando su lucha reunía ciertos requisitos (territorio, población y organización) en una época en que el uso o amenaza de fuerza entre los Estados se considera ilegítimo en las relaciones internacionales. Sin embargo, tal prohibición, desde la perspectiva jurídico-internacional, no afecta a los pueblos.

Claro que la imposición de obligaciones de conducta a los grupos rebeldes y la posibilidad de invocar derechos por los mismos, contenidos en instrumentos internacionales, en definitiva, la aptitud de la parte rebelde para asumir derechos y obligaciones procedentes del ordenamiento internacional es un *hecho* cierto. Así, los grupos rebeldes pueden ejercer de forma *efectiva* competencias internacionales y, además se les encarga, sobre la base de una organización militar y una disciplina que velen por el cumplimiento de normas internacionales⁴. Ciertamente, esa aptitud obedece a necesidades humanitarias y no a consideraciones jurídicas generales o abstractas. Los Convenios de Ginebra, como el Protocolo 11, parten de la *efectividad* de la autoridad rebelde, de sus posibilidades de controlar la conducta de sus grupos armados y de su consideración de personas humanas con derecho a un trato digno ante las autoridades gubernamentales.

Pero la efectividad implícita en el art. 3 y en el Protocolo II al reconocer derechos y obligaciones de los rebeldes se limita al estricto *ámbito humanitario*⁵. Los derechos y obligaciones son de tal naturaleza indisponibles que muchos de ellos existen independientemente de su declaración jurídica, de forma que cumpliendo escrupulosamente el art. 3 o el Protocolo 11, las partes se encuentran en la misma situación jurídica, por lo que se ha dicho que «una acción humanitaria no equivale a ningún reconocimiento de

2. Aunque no ha sido unánime esta opinión; así P. Fiore defendió el reconocimiento obligatorio de la beligerancia (*Nouveau Droit International Public*, Paris, 1985, pp. 285-288). Pero la doctrina dominante en el siglo XIX (vid. *Annuaire* de l'Institut de Droit International, 1900, pp. 83-88) y en el siglo XX se estima que el reconocimiento de la beligerancia es facultativo.

3. La doctrina de la beligerancia parte, como ha señalado M. Bennouma, de una presunción de legalidad del gobierno establecido, de una confusión entre la protección del gobierno y la protección del Estado, revelando una suerte de concepción patrimonial de la competencia gubernamental (en *Le consentement a l'ingérence mi/itaire dans les conjlicts internes*, LGDJ, Paris, 1974, p. 19).

4. Vid., supra pp. 141 y ss. sobre la fuerza obligatoria de las normas humanitarias para los rebeldes.

5. En este sentido J. Siotis afirma que el término «partes contendientes» del art. 3 designa una entidad que posee un estatuto en el marco limitado del derecho humanitario (*Le droit de la guerre et les conjlicts armés d'un caractere non international*, LGDJ, Paris, 1958, p. 218).

hecho o de derecho y no es susceptible de engendrar ninguna novación del estatuto»⁶. También amplios sectores doctrinales consideran que sólo se puede hablar de una personalidad o competencia funcional.

Finalmente, el art. 3 común a los Convenios de Ginebra ha supuesto el abandono definitivo de la doctrina formalista en favor de una doctrina *objetivista* que no vincula más la aplicación del derecho de los conflictos armados al estatuto jurídico de las partes en conflicto⁸.

II. CONTROL INTERNO DE LA APLICACION Y SOBERANIA DEL ESTADO

El art. 3 común a los Convenios de Ginebra, así como el Protocolo II, no han contemplado expresamente la posibilidad de un control sobre el cumplimiento de las normas jurídico-humanitarias en el conflicto interno por las partes contendientes ni se regula la represión de las infracciones (lo que sí sucede en los conflictos armados internacionales).

Es cierto que los regímenes de control establecidos para los conflictos armados internacionales eran inconvenientes o inviables en caso de un conflicto armado interno. La reglamentación internacional humanitaria sobre el conflicto armado interno presupone la aplicación de la legislación nacional, si bien ésta encuentra su límite en las normas humanitarias. Precisamente, ese es el objeto del *art. 3.1 del Protocolo II*: dejar a salvo que el Estado goza de soberanía y es su responsabilidad mantener o restablecer *la ley y el orden en el Estado*, defender la unidad nacional y la integridad territorial del mismo por todos *los medios legítimos*. Quizá lo reprobable de ese precepto es el título de «No intervención», inadecuado para ese apartado 1, cuyo objeto es reconocer que la aplicación de la ley nacional no se cuestiona y que por ello «no podrá invocarse disposición alguna del presente Protocolo con objeto de menoscabar la soberanía de un Estado...».

No hay, pues, sustitución de la ley nacional por la norma internacional humanitaria, sino una aplicación simultánea, de modo que el art. 3 común a los Convenios de Ginebra, o eventualmente el Protocolo II, limitarán esa acción del Estado en el sentido de que por ejemplo, al ser capturado un rebelde no será inmediatamente ejecutado, mientras esté detenido el trato será humano, si está herido o enfermo tendrá cuidados médicos, su enjuiciamiento será conforme a unas garantías judiciales, etc., pero en definitiva, todos

6. *Rapport de la Commission d'experts chargée d'examiner la question de l'application des principes humanitaires en cas de troubles intérieurs*, Geneve, 1955, p. 6.

7. F. Siordet, «Les Conventions de Geneve et la guerre civile», *RICR*, 1950, p. 205; L. Oppenheim y H. Lauterpacht, *International Law*, vol. II, 7.ª ed., Londres, 1952, pp. 371-372; M. Greenspan, *The Modern Law of Land Warfare*, Berkeley, 1959, p. 622; E. Castren, *Civil war*, Helsinki, 1966, pp. 86-88; Ch. Zorgbibe, *loc. cit.* p. 675.

E. Castren matiza su posición sobre el párrafo final del art. 3, pues considera que no afecta al status legal de las partes hasta una cierta extensión. Ese párrafo sirve para enfatizar que ese efecto es limitado al art. 3 y que la aplicación de sus disposiciones en manera alguna implica el reconocimiento de los rebeldes como beligerantes (*op. cit.*, p. 88).

8. Vid. A. Calogeropoulos-Stratis, *Droit humanitaire et Droits de l'Homme: la protection de la personne en période de conflit armé*, Sythoff, Leyden, 1980, p. 68.

Para R. Higgins, la dificultad de que los conflictos armados contemporáneos reúnan las condiciones clásicas y el hecho de que los Estados no desean enfrentarse a las consecuencias jurídicas del reconocimiento de la beligerancia (o de la insurgencia, en su caso) ha hecho que tal reconocimiento haya perdido todo significado práctico («International Law and Civil Conflict», in *The International Regulation of Civil War*, ed. by E. Luard, Thames and Hudson, London, 1972, p. 171).

los medios legítimos al alcance del Estado podrán ser aplicados para la represión del conflicto interno.

Precisamente, una de las premisas de las que parte toda la reglamentación internacional sobre conflictos armados internos es que su aplicación y respeto no excluye la ley nacional. Luego, al regirse el desarrollo y las consecuencias del conflicto interno fundamentalmente por la ley nacional parece lógico que los medios para su aplicación así como los controles sean también de carácter nacional.

Siendo bastante comprensibles las razones que justifican la no transposición de los sistemas de control previstos para los conflictos armados internacionales a los conflictos internos, sin embargo, se pudieron haber encontrado otras fórmulas para *asegurar* la aplicación, aunque no fueran dirigidas a controlar internacionalmente su cumplimiento. En este sentido, no habría estado de más ni carecía de utilidad expresar la voluntad de un compromiso formal de observancia de dichas normas por todas las partes en conflicto.

1. La difusión del Derecho Internacional Humanitario

Lo que importa en cualquier conflicto armado y, especialmente, en el conflicto interno, es prevenir las infracciones: más que fiscalizar la aplicación o hacer imputaciones cuando la infracción ya se ha cometido, lo que importa para el respeto de tales normas es su difusión, el conocimiento de las obligaciones y derechos que comportan y, llegado el caso, enjuiciar conforme a procedimientos y sanciones internas las eventuales infracciones.

En el llamado «derecho de La Haya» relativo a la conducción de las hostilidades se dispone la obligación de los Estados de difundir esas normas *entre sus fuerzas armadas* (art. 1 del Convenio IV de 1907). Es lógico que ese Convenio únicamente obligue a la difusión entre las unidades que han de combatir puesto que sus normas se refieren a operaciones militares clásicas en el marco de conflictos armados que sólo interesaban directamente a los combatientes legítimos. Pero el desarrollo de los armamentos, los nuevos métodos de combate y la ideologización de todos los conflictos, desde la Segunda Guerra Mundial, hacen que el desarrollo y las consecuencias de las hostilidades afecten al conjunto de la población civil. Por ello, los cuatro Convenios de Ginebra de 1949 ampliaron el ámbito de la obligación estatal de difundir el derecho humanitario entre la población civil. Los arts. 47/1, 48/11, 127/III y 144/IV disponen que «las Altas Partes contratantes se comprometen a difundir lo más ampliamente posible, en tiempo de paz y en tiempo de guerra, el texto del presente Convenio en sus países respectivos, y especialmente a incorporar su estudio a los programas de instrucción militar y, si es posible, también civil, de modo que sus principios sean conocidos del conjunto de la población, especialmente de las fuerzas armadas combatientes, del personal sanitario y de los capellanes». También el art. 25 del Convenio de La Haya de 1954 para la protección de los bienes culturales en caso de conflicto armado expresa la obligación de difundirlo en los ámbitos citados, aunque añadiendo al personal adscrito a la protección de los bienes culturales.

Se trata, pues, de una obligación internacional asumida por los Estados de difundir las normas elementales de humanidad que se contienen, en relación con el conflicto interno, en el art. 3 común a los Convenios (y en el art. 19 del Convenio de 1954). Sin embargo, en las sociedades desarrolladas de Occidente, y de forma mucho más acusada en España, la paz produce el espejismo de la autocomplacencia y se relega el conocimiento de estas normas a las Academias militares (sin tan siquiera descender a los cuar-

teles). Al menos, los principios fundamentales humanitarios, y las reglas elementales de comportamiento del combatiente, despojado de los tecnicismos, deberían ser dados a conocer en la instrucción del soldado en su servicio militar (lo que sí se hace en la mayoría de los países occidentales, aunque no en España).

Se trata de transmitir reglas fáciles y esenciales: no causar daños superfluos a los enemigos, no llevar a cabo destrucciones que excedan las necesidades de la guerra, no atacar localidades no defendidas, no atacar y respetar las instalaciones sanitarias, los monumentos y los lugares de culto, respetar a los enemigos que se rinden o que son capturados; asistir a todos los heridos, proteger al personal sanitario, a sus vehículos y hospitales y al personal religioso; y finalmente, no atacar y respetar a la población civil y a sus autoridades civiles.

Pero en los Convenios de Ginebra, los Estados se han comprometido a su difusión entre la población civil. En la enseñanza civil en España tampoco se divulgan esos principios elementales, de sentido común, aunque podrían encontrar su hueco en las enseñanzas de Etica o de las Ciencias Sociales durante el Bachillerato. Además, es bien sabido que en las Universidades españolas, que como Universidades deberían ser escuela de humanismo, tampoco hay sensibilidad, salvo honrosas excepciones, hacia los principios del derecho humanitario que deberían encontrar su lugar de reflexión no sólo como ahora parcialmente sucede en los programas de derecho internacional público de las Facultades de Derecho, sino también en los Programas de Medicina Legal y Deontología de las Facultades de Medicina y también en una Filosofía de las Ciencias que haga más responsables a científicos y técnicos en sus experimentos en el campo de los armamentos.

Ciertamente, puede resultar desconcertante el término «difusión» relacionado con el medio universitario. Sin embargo, esa obligación jurídica asumida por los Estados, por España, en relación con la enseñanza universitaria debe ser interpretada de acuerdo con la propia finalidad de la institución universitaria: fomentar el estudio y la investigación (Jurídica, médica, sociológica, etc.) de las normas humanitarias.

La tarea de difusión descansa en la mayoría de los países en el Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR) y en las Sociedades Nacionales de Cruz Roja. Son innumerables las charlas y cursos organizados por esas instituciones y de forma especialmente intensa en los países afectados por conflictos armados. Esta labor de difusión se adapta al tipo de auditorio y busca métodos sencillos para despertar «el reflejo humanitario» entre los militares y la población civil. A veces el medio del mensaje humanitario son los anuncios publicitarios en la radio (El Salvador), otras veces es la publicación de historietas en las lenguas de la población rural (Africa, Filipinas) o las escenificaciones teatrales (Kampuchea), etc. Se trata, en fin, de adecuar la difusión del derecho humanitario a los cometidos que han de desempeñar los distintos profesionales, la tropa y la población civil. Pero lo que importa transmitir a todos ellos, lejos de la aridez del derecho, es un mensaje de respeto a todo ser humano, amigo o enemigo, de solidaridad con el sufrimiento y de conducta responsable.

Claro que a veces lo preocupante es que se difundan oficial u oficiosamente conductas contrarias a los principios elementales de humanidad. Un caso grave, aunque marginal y sin consecuencias mortales, fue la simulación de ejecución (sin simulación de juicio) de un alcalde y varias personas civiles en 1986 en el pueblo aragonés de Abena (Huesca) por supuesta colaboración con la guerrilla en el curso de unas maniobras militares por un grupo de soldados al mando de varios oficiales (un capitán y un teniente) del Ejército español. En esa ocasión, la indignación y la condena generalizada por la opinión pública

(y su correspondiente enjuiciamiento por un Tribunal militar) fueron un buen reflejo humanitario.

Muchísimo más grave, casi sin comparación con ese hecho anecdótico relatado, fue la publicación y difusión por las autoridades norteamericanas del *Manual de operaciones psicológicas en la lucha de guerrilla*, distribuido entre los *contras* en Nicaragua. Este hecho probado ante el Tribunal Internacional de Justicia fue juzgado por éste por su contenido como una violación de los principios humanitarios contenidos en el art. 3 de los Convenios de Ginebra y en el art. 1 de los mismos (el compromiso de respetar y hacer respetar el derecho humanitario). Ese Manual era una incitación, «de muy probable puesta en práctica», -decía el Tribunal de La Haya-, a realizar ejecuciones sin juicios regulares, a disparar sobre los ciudadanos que salen de las ciudades, atentados selectivos contra magistrados, fuerzas de policía, etc., contratación de «delincuentes profesionales» para «trabajos concretos», provocación de disturbios que causen la muerte de personas que se conviertan en «mártires» para ir ampliando el conflicto, etc.⁹.

Por su parte, la obligación de difundir el Protocolo II se estipula en el art. 19: «El Protocolo deberá difundirse lo más ampliamente posible». El texto es sencillo y breve, casi lacónico.

Desde luego, la obligación para el Estado que sea parte en el Protocolo II es clara y terminante, deberá difundirlo y, de forma especial, los receptores de la difusión de las normas del Protocolo II, puesto que están pensadas para una situación de conflicto armado interno, son las Fuerzas Armadas, los cuerpos y fuerzas de seguridad y, en general, los órganos civiles y militares del Estado. Esto se desprende de una interpretación elemental y de buena fe del art. 19 del Protocolo II. Lo que ocurre es que la redacción que en su día proyectó el CICR era mucho más precisa pues diferenciaba, como en los Convenios de Ginebra, entre «tiempos de paz» (en los que la obligación de las *Altas Partes contratantes* era, además de difundir, incorporar su contenido en los programas de instrucción militar y civil) y períodos de conflicto armado (en el que la obligación de difusión y adopción de medidas para su difusión afectaría ya a *las partes en conflicto*).

La simplificación de la larga redacción de aquel art. 37 en el Proyecto del CICR no puede ser criticada porque el vigente art. 19 tiene una comprensión sencilla y terminante y evita los enojosos problemas que veían una mayoría de Estados en la referencia a las obligaciones en tiempos de conflicto armado para las «partes en conflicto». Desde luego, si se acatase el mandato del art. 19, una difusión bien realizada entre las Fuerzas Armadas y los cuerpos de seguridad evitaría muchos actos de salvajismo comunes a las guerras civiles.

2. Las sanciones a las infracciones

Cabe preguntarse cómo se sancionaría una conducta contraria a las normas del art. 3 común a los Convenios de Ginebra o al Protocolo II. El Protocolo II no ha abordado la cuestión de la sanción a las infracciones al mismo. Ni tan siquiera el proyecto del CICR hacía alusión porque el conflicto armado interno atiende a responsabilidades internas y las sanciones deben ser obviamente según lo estipulado en la ley nacional. Pero dado que las partes contendientes asumen obligaciones y derechos del orden internacional,

9. Sentencia de 26 de junio de 1986, *Actividades militares y paramilitares en Nicaragua y en contra de Nicaragua*, C.I.J., Recueil 1986, párrs. 118 y 255.

bien se pudo incorporar el reconocimiento de la obligación de las partes contendientes de sancionar las conductas contrarias al Protocolo 11, como en realidad quedaba implícito en el rechazado art. 36 de proyecto del CICR al asumir las partes el compromiso de adoptar las medidas oportunas para su aplicación. Posiblemente, fuera lo único que se pudiera exigir a los Estados: que se comprometían a respetar y hacer respetar las normas del Protocolo 11.

Pero el problema que planteaba ese precepto para los Estados es que hubiera permitido una interpretación en orden a legitimar las acciones de castigo del grupo rebelde en el caso de infracciones imputables a sus propias fuerzas y hubiera significado aceptar la autoridad rebelde para perseguir y sancionar tales infracciones.

Sin embargo, los Convenios de Ginebra sí abordaron la represión de los abusos e infracciones a sus disposiciones; pudiera pensarse en relación con el art. 3 común a los Convenios de Ginebra que los Estados partes en dichos convenios están obligados por los arts. 49/50/129 y 146 de los cuatro Convenios a «tomar todas las medidas legislativas necesarias para fijar las adecuadas sanciones penales que hayan de aplicarse a las personas que cometan, o den orden de cometer, cualquiera de las infracciones graves al presente convenio», definidas en el artículo siguiente. También se establece en esos preceptos la obligación de buscar y juzgar a las personas acusadas y hacer cesar el resto de infracciones no consideradas graves.

En los arts. 50/51/130 y 147 se definían esas infracciones graves a los cuatro Convenios: «son las que implican algunos de los actos siguientes, si son cometidos contra personas o bienes protegidos por el Convenio: homicidio intencional, tortura o tratos inhumanos, incluso las experiencias biológicas, el causar a propósito grandes sufrimientos o realizar atentados graves a la integridad física o la salud, la destrucción y apropiación de bienes, no justificadas por necesidades militares y ejecutadas en gran escala de manera ilícita y arbitraria». En esa enumeración pueden entenderse comprendidos los actos cometidos en un conflicto interno contemplado por el art. 3 y respecto de las personas protegidas (detenidos, heridos, enfermos, náufragos y población civil).

Creo que ambos preceptos comunes a los cuatro Convenios de Ginebra deberían ser aplicables al conflicto armado interno, pues no distorsionan ni perturban la aplicación de la ley interna, no comportan ningún elemento exterior a la autoridad nacional ni al ordenamiento interno, ya que se aplicarían las sanciones previstas y reguladas en la legislación nacional contra quienes asesinen o atenten contra la integridad física de las personas protegidas en el art. 3, lo que, por otra parte, es muy probable que la propia legislación nacional sancione.

Por tanto, la responsabilidad de la aplicación del contenido obligacional del art. 3 (y si el Estado es parte del Protocolo 11) sigue siendo nacional así como el control sobre las infracciones al art. 3. Sin embargo, aunque los Códigos Penales Militares¹⁰ suelen prever

10. En España, el Código Penal Militar (Ley Orgánica 13/1985 de 9 de diciembre, BOE de 11 de diciembre de 1985) dedica los arts. 69 a 78 a los «Delitos contra las Leyes y usos de la guerra» tipificando y sancionando con benignidad las infracciones a conductas prohibidas por los Convenios internacionales ratificados por España. En el art. 78, de carácter genérico, se prevé que «el militar que lleve a cabo o diere orden de cometer cualesquiera otros actos contrarios a las prescripciones de los Convenios Internacionales ratificados por España y relativos a la conducción de las hostilidades, a la protección de los heridos, enfermos o náufragos, trato de prisioneros de guerra, protección de las personas civiles en tiempos de guerra y protección de bienes culturales en caso de conflicto armado será castigado con la pena de tres meses y un día a dos años de prisión». Es cierto que al redactar estos preceptos se estaba pensando en la conducta del militar en el marco del conflicto internacional, pero el Código Penal Militar contempla también delitos contra la seguridad nacional

penas importantes para los militares que violan en tiempos de guerra las normas internacionales sobre conflictos armados, la realidad parece difuminar bastante esas responsabilidades penales durante las hostilidades, incluso en conflictos armados internacionales, y cuando éstas finalizan, el ejército vencedor muy raramente exige responsabilidades a sus miembros. Si esa laxitud suele suceder en los conflictos armados internacionales, pocas sanciones pueden esperarse de las autoridades gubernamentales en caso de infracciones o abusos por sus Fuerzas Armadas al art. 3 común a los Convenios de Ginebra o al Protocolo II en un conflicto armado interno en el que el odio fratricida y la obsesiva conservación del poder justifica los innumerables crímenes que caracterizan el hecho mismo del conflicto armado interno.

Claro que también las infracciones que puedan cometer los grupos armados rebeldes deben estar sujetas a un sistema de sanción que lleva a cabo la represión de las infracciones en virtud del principio de la igualdad de los beligerantes. En efecto, los grupos rebeldes cometen también incontables atropellos contra las personas mediante acciones armadas indiscriminadas que justifican con frecuencia en la desigualdad de las condiciones de su lucha. No es preciso insistir en los argumentos en favor de la fuerza obligatoria del DIH para los grupos armados rebeldes¹¹ y, en consecuencia, están obligados a aplicar dichas normas. Al organizar la lucha armada deben adoptar las medidas necesarias para el conocimiento de las normas humanitarias por las tropas rebeldes. Además, el art. 3 y el Protocolo Adicional II exigen que sean grupos organizados, con un mando responsable y dotados de un reglamento de disciplina capaz de exigir un comportamiento conforme a las normas humanitarias sobre conflictos armados internos, y de prever sanciones sobre los miembros del grupo rebelde culpables de la infracción.

En resumen, la ejecución de las disposiciones del Derecho Internacional Humanitario aplicable a los conflictos armados internos queda confiada fundamentalmente a un sistema de *control interno* por las partes en conflicto.

III. MEDIOS DE CONTROL INTERNACIONALES Y NO INTERVENCION

Los Convenios de Ginebra prevén en su art. 1 la obligación de todo Estado de velar por el cumplimiento de los mismos y el art. 3 contempla la posibilidad de que el CICR ofrezca sus servicios para colaborar en su respeto. Sin embargo, el Protocolo II no ha previsto ningún mecanismo específico para velar por su aplicación¹², si bien es evidente que los medios de control de los Convenios de Ginebra en relación con los conflictos internos servirán para el control del cumplimiento del Protocolo II en aquellos conflictos en que sea aplicable. No cabe duda que los Estados partes en los Convenios de Ginebra y, eventualmente, del Protocolo II asumen obligaciones internacionales y la violación por un Estado de una obligación internacional es un hecho internacionalmente ilícito que da lugar a la responsabilidad internacional del Estado (arts. 1 y 3 del proyecto de artículos

y, desde luego, el art. 3, patrón mínimo de conducta humana honorable en un conflicto interno, forma parte de los Convenios de Ginebra de los que es parte España. También las Reales Ordenanzas de las Fuerzas Armadas (Ley 85/1978 de 28 de diciembre, BOE de 12 de enero de 1979) dedica los arts. 136 a 142 al comportamiento de todos los miembros de las Fuerzas Armadas españolas en caso de guerra.

11. Vid., pp. 141 y ss

12. La ausencia de medios específicos de control es lo más preocupante del Protocolo II en opinión de A. Cassese, pues el Protocolo II es «como un guerrero sin armas: da las órdenes, pero no dispone de ningún medio eficaz para hacerlas cumplir» («La guerre civile et le droit international», *RGDIP* 1986, pp. 572-573).

sobre la responsabilidad de los Estados elaborado por la Comisión de Derecho Internacional de las Naciones Unidas).

Claro que las infracciones de la parte rebelde generan también la responsabilidad internacional del movimiento insurreccional. Las violaciones a los Convenios o al Protocolo 11 por el movimiento insurreccional no pueden ser consideradas «hechos del Estado» según el Derecho Internacional (art. 14.1 del citado proyecto), pero se podrá hacer la atribución al movimiento insurreccional de la conducta contraria al art. 3 o al Protocolo II cuando así «pueda hacerse según el Derecho Internacional» (art. 14.3 del citado proyecto). Creo que precisamente es en el campo del Derecho Internacional Humanitario (que exige obligaciones de comportamiento a todas las partes contendientes y que parte del hecho de la existencia de un grupo colectivo, armado y organizado, con disciplina), en el que se pueden atribuir los comportamientos y las responsabilidades consiguientes a los miembros del movimiento insurreccional independientemente de la suerte final del conflicto. Otros hechos que sucedan durante el conflicto o como consecuencia del mismo no siempre podrán ser atribuidos internacionalmente al movimiento insurreccional, sino que serán considerados como hecho de Estado, aunque el comportamiento que estuvo en el origen del hecho de Estado esté relacionado con el comportamiento del órgano del movimiento insurreccional (art. 14.2 del proyecto de la Comisión de Derecho Internacional).

Sin perjuicio de esa responsabilidad ineludible del Estado afectado por el conflicto armado interno en la vigilancia del respeto al Derecho Internacional Humanitario, se trata ahora de analizar aquí la posibilidad de mecanismos internacionales que colaboren en la observancia de las normas humanitarias por las partes en conflicto.

Pero cualquier referencia a un sistema que trate de interesarse en un conflicto interno corre el riesgo de que sea calificado tal mecanismo, ya sea conducido por un Estado o por una organización internacional e incluso por organismos humanitarios imparciales, como una injerencia o *intervención en los asuntos internos del Estado*. El art. 3.2 del Protocolo 11 trata de prevenir aquellas actuaciones cuyo objetivo sea, al socaire de disposiciones del Protocolo, una intervención prohibida por el Derecho Internacional: «no podrá invocarse disposición alguna del presente Protocolo como justificación 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».

A diferencia del apartado 1 que confirma la soberanía del Estado, la autoridad del gobierno y, en definitiva, la ley interna en la solución del conflicto, este apartado 2 defiende la soberanía frente al exterior, frente a las acciones de terceros Estados o de las organizaciones internacionales. Pero creo que los términos del art. 3.2 del Protocolo 11 son excesivos y si se sigue una interpretación literal del mismo o bien ese artículo podría ser utilizado como cláusula *de evasión* para justificar las violaciones del Protocolo 11¹³ o bien podría entrar en *contradicción con el mandato del art. 1*, común a los Convenios de Ginebra sobre el compromiso de todo Estado, no sólo de respetar el DIH, sino de «hacer respetar» las normas humanitarias de los Convenios y del Protocolo 11. Hacer respetar significa interesarse por el cumplimiento de esas normas en los conflictos armados que suceden en otros Estados partes, pero también enviar socorros y personal sanitario, recoger heridos, inválidos y refugiados, etc. La ayuda de terceros Estados o de las organizaciones internacionales gubernamentales o no gubernamentales puede ser eficaz y necesaria para alcanzar los fines humanitarios del art. 3 común a los Convenios de Ginebra

13. M. Bothe, «Conflicts armés internes et Droit international humanitaire», *RGDIP*, 1978-1, p. 94.

y del Protocolo II. Esta ayuda humanitaria ha de ser neutral e imparcial¹⁴ sin distinción de ideología, raza, religión, etc.

Por ello, cuando la ayuda humanitaria se otorga en favor de una sola de las partes se convierte en una intervención en los asuntos internos del Estado contraria al Derecho Internacional; no importa que esa ayuda consista, como viene exigiendo el Congreso de los Estados Unidos desde 1984 en relación con la ayuda a *la contra* nicaragüense, en «el suministro de alimentos, ropa de vestir, medicamentos y cualquier otra ayuda humanitaria, con exclusión del suministro de armas, sistemas de armas, municiones u otros equipos, vehículos o materiales susceptibles de ser utilizados para infligir heridas graves o causar la muerte». No importa incluso que esa decisión del legislativo norteamericano excluya expresamente a la CIA y al Departamento de Defensa en la administración de los créditos concedidos. El Tribunal Internacional, al examinar esta «ayuda humanitaria» en favor de *la contra* a raíz de la demanda de Nicaragua contra Estados Unidos, afirmó que «un elemento esencial de la verdadera ayuda humanitaria es que se presta 'sin discriminación' de ninguna clase. Según la Corte, para que la ayuda humanitaria no sea una intervención condenable en los asuntos internos de otro Estado, no sólo debe limitarse a los fines consagrados por la práctica de la Cruz Roja, a saber, 'prevenir y aliviar los sufrimientos humanos' y 'proteger la vida y la salud como velar por el respeto a la persona humana', sino también, y sobre todo, tienen que prestarse sin discriminación a cualquiera que la necesite en Nicaragua y no sólo a los *contras* y sus subordinados»¹⁵

Los problemas de intervención que evoca el art. 3.2 del Protocolo II son más limitados que la cuestión más general de la intervención extranjera en los conflictos armados internos. La intervención o no intervención en los conflictos armados internos es una cuestión muy compleja que choca con prácticas contradictorias sobre la legalidad de la ayuda al gobierno legal¹⁶, o la prohibición de la ayuda a los rebeldes al menos hasta el reconocimiento de la beligerancia¹⁷; también se ha sostenido la ilegalidad de la ayuda al gobierno establecido porque la necesidad de esa ayuda evidencia que su autoridad ha perdido efectividad¹⁸.

La práctica internacional suministra ejemplos contradictorios en el pasado y en el presente, y cualquiera de esas conductas dispares que se han ido acuñando a lo largo de los siglos XIX y XX se siguen invocando según las circunstancias geopolíticas de cada conflicto interno. La sociedad internacional es muy heterogénea y se reclama de valores muy diversos¹⁹.

14. Sobre el exacto significado de estos términos, véase: J. L. Blondel, «Significación del término 'humanitario' a la luz de los Principios fundamentales de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja», *RICR* 1989, nov.-dic., n.º 96, pp. 538-547; F. Kalshoven: «Imparcialidad y neutralidad en el derecho humanitario y en la práctica», *RICR* 1989, n.º 96, pp. 548-568; M. Harrof-Javel: «Neutralidad e imparcialidad», *RICR* 1989, n.º 96, pp. 569-592.

15. *Actividades militares y paramilitares en Nicaragua y en contra de Nicaragua*, C.I.J., Recueil, 1986, párr. 243.

16. G. Scelle, «La guerre civile espagnole et le droit des gens», *RGDIP* 1938, p. 272 y *RGDIP* 1939, p. 189.

17. *Annuaire IDI*, 1900, p. 637.

18. Ch. Zorgbibe, loc. cit., p. 669; M. Bennouna: op. cit., p. 47 y Ch. Chaumont en el prefacio (p. 1) de la obra de M. Bennouna.

19. Así, la Liga de Estados Arabes según decisión de 22 de marzo de 1965 considera que en caso de guerra civil la ayuda al partido rebelde es ilícita, mientras que el gobierno legal puede recibir el apoyo de terceros Estados.

La Carta de la OUA, aunque condena las acciones subversivas, no prohíbe asistir a una u otra parte y dicha Organización se considera competente para desplegar sus esfuerzos para restablecer

Desde luego, a la luz de los textos normativos internacionales en vigor (elaborados y acordados por los mismos Estados que luego se comportan de forma dispar), la ayuda a los rebeldes es una violación del principio de no intervención. Precisamente, esa intervención es la que declara ilícita el Protocolo II, como ya lo proclamara la Resolución 2.625 (XXV) de 24 de octubre de 1970 sobre los Principios de D. I. referentes a las relaciones de amistad y a la cooperación entre los Estados y la Resolución 3.314 (XXIX) de 14 de diciembre de 1974 sobre definición de la agresión.

También el Tribunal Internacional de Justicia ha afirmado con autoridad, precisamente en el marco de un conflicto interno (Nicaragua y *la contra*), que existe una regla cierta en esas situaciones: «el principio de no intervención forma parte del derecho consuetudinario» y llega a «la conclusión de que las actividades de los Estados Unidos en relación con las que realizan los *contras* en Nicaragua constituyen *prima facie* actos de intervención». Para el Tribunal, la intervención sólo estaría justificada «si el gobierno de un Estado la solicita», pero la intervención norteamericana no puede justificarse «mediante una simple petición de ayuda por un grupo de opositores en otro Estado... es difícil ver qué quedaría del principio de no intervención en derecho internacional si la intervención... también tuviera que admitirse en virtud de la solicitud de la oposición»²⁰.

Pero no es pretensión de este capítulo estudiar la cuestión de la intervención extranjera o de las organizaciones internacionales en las guerras civiles. La intervención a la que me estoy refiriendo es la intervención discreta y humanitaria de los Estados y de las organizaciones internacionales en favor de la aplicación del D. I. H.

Precisamente, a las sociedades de bienestar de nuestros días hay que reprocharles no tanto las injerencias en los asuntos internos de los Estados víctimas de una guerra civil, sino la pasividad con que numerosos Estados y pueblos conviven con las matanzas y actos de salvajismo que se producen en numerosos conflictos armados internos. *La indiferencia*, que no la injerencia, parece ser la regla de conducta de los Estados ante un conflicto armado interno y sólo excepcionalmente algún Estado se conmueve ante los llamamientos de socorro del CICR o las denuncias realizadas por otras organizaciones no gubernamentales.

Los Estados sólo parecen preocuparse por el respeto al DIH cuando las violaciones a los Convenios de Ginebra o a los Convenios sobre derechos humanos afectan a sus propios *nacionales* poniendo en marcha, si aún es posible, los tradicionales mecanismos de la protección diplomática y exigiendo responsabilidad internacional al Estado infractor²¹. Otras veces realizan directamente intervenciones «humanitarias» con acciones armadas expeditivas o se ponen al lado de una de las partes en conflicto (Suez, Congo, Santo Domingo, Granada, Panamá, etc.) con acciones armadas prolongadas bajo el pretexto de proteger a los nacionales²². Pero raramente trascienden el hecho ilícito cometido en relación con sus nacionales para hacer llegar su repulsa hacia los excesos de las partes en conflicto y su disposición para ayudarlas al cumplimiento del art. 3 común a los Convenios de Ginebra en relación con todas las víctimas del conflicto armado

la paz y hacer respetar un principio de «legalidad democrática» (art. 3).

En los Estados americanos, tanto el Convenio de La Habana de 1928, como en Protocolo de 1957 y la Carta de la OEA protegen el orden legal que respete «los principios de la organización democrática».

20. «Actividades militares y paramilitares en Nicaragua y en contra de Nicaragua», C.I.J., *Recueil*/1986, párr. 389.

21. Vid. la excelente obra de C. Jiménez Piernas, *La conducta arriesgada y la responsabilidad internacional del Estado*, Pub!. Universidad de Alicante, 1989.

22. R. Higgins, loc. cit., p. 175-176.

interno. Sin embargo, a pesar de los caracteres esenciales de las normas humanitarias sobre conflictos armados internos, a pesar de que el art. 3 ha sido aceptado por la comunidad internacional, no ha sido provisto de un sistema que asegure su eficacia.

1. La colaboración de las Organizaciones Internacionales gubernamentales

En una sociedad que tiende hacia lo institucional parece que no sería desmesurado esperar acciones colectivas que expresasen la sensibilidad de las diferentes civilizaciones hacia acciones continuadas y masivas de violación de los derechos humanos en tiempos de conflicto interno. Pero la mayoría de las organizaciones internacionales de carácter político se han parapetado en el muro monolítico de la competencia o dominio reservado de los Estados sobre sus asuntos internos para desentenderse tanto de los problemas políticos, raciales, económicos o sociales de los pueblos de los Estados miembros de esas Organizaciones Internacionales, es decir, de las causas de los conflictos como también de la existencia misma de la guerra civil y de sus circunstancias jurídico-humanitarias.

Las organizaciones internacionales titubean en las condenas concretas a violaciones sistemáticas de los derechos humanos; precisan meses y meses de negociaciones para aprobar resoluciones ineficaces y el problema grave es que no son seguidas esas declaraciones de discretas gestiones llevadas a cabo por la Organización Internacional misma y por los Estados más influyentes de las mismas. Los Estados entorpecen las acciones de la Organización Internacional relacionadas con un mal calificado asunto interno, como tratando de autoprotegerse ante riesgos semejantes. Cuando los Estados han mostrado su interés por discutir un conflicto armado interno en el seno de una Organización Internacional es porque deseaban denunciar la intervención extranjera en ayuda de una u otra parte, pero desgraciadamente no era una preocupación humanitaria.

Habría que matizar reconociendo que en algunos casos la Asamblea General de Naciones Unidas ha logrado, con el consentimiento del Estado interesado, enviar comisiones de investigación (por ejemplo, Grecia, Líbano, Yemen, Congo o Chipre) y también aceptar una Fuerza de las Naciones Unidas para el mantenimiento de la paz en Chipre o la Fuerza provisional de las Naciones Unidas para el Líbano meridional. Pero esas acciones se inscriben dentro de las responsabilidades de la Asamblea General y del Consejo de Seguridad en el mantenimiento de la paz y seguridad internacionales, y aunque pueden contribuir con su presencia en las zonas de combate en favor del respeto al Derecho Internacional Humanitario, su razón de ser es la separación de las partes en conflicto y la vigilancia de la paz. También a través de órganos más cualificados, como la Comisión de Derechos Humanos del Consejo Económico y Social de Naciones Unidas, se acomete una lenta labor de identificación de las situaciones de conflicto, y los gobiernos afectados han asumido en algunos casos esa presión internacional que se desprende de los informes de los representantes especiales, coadyuvando así esa acción en la mejora de la aplicación de las normas humanitarias al conflicto armado en cuestión.

A veces la acción de las Organizaciones Internacionales se canaliza a través de instrumentos convencionales provistos de unos mecanismos institucional?s para la protección de derechos humanos, si bien hay que reconocer que son de muy discreta eficacia como es el caso del Comité de Derechos Humanos previsto en el Protocolo facultativo al Pacto de Derechos Civiles y políticos de 16 de diciembre de 1966 o la Comisión interamericana de Derechos Humanos prevista en el Pacto de San José de

Costa Rica de 22 de noviembre de 1969; pero de mayor impacto y presión es el caso del Convenio Europeo para la protección de los Derechos Humanos que junto a sus bien consolidados y eficaces mecanismos institucionales ha permitido actuaciones eficaces como fueron las demandas de Francia, Noruega, Dinamarca, Suecia y Países Bajos contra Turquía.

Finalmente, hay que tener en cuenta, que en la mayoría de los casos las actuaciones de los mecanismos institucionales concretos de los convenios internacionales sobre derechos humanos no se adentran en situaciones de guerra civil y a lo sumo velan por el respeto de los derechos humanos previstos en el convenio en cuestión en relación con tiempos de paz.

2. La colaboración del Comité Internacional de la Cruz Roja

Puesto que la tarea de vigilancia de la aplicación es competencia del Estado afectado por el conflicto armado interno²³ y dado que tales Estados se muestran hipersensibles a cualquier sistema de control por terceros Estados o por Organizaciones Internacionales, pudiera pensarse que el Estado en el que tiene lugar el conflicto armado interno sería más tolerante con un organismo internacional no gubernamental como el Comité Internacional de la Cruz Roja, de imparcialidad y eficacia constatadas y con amplia experiencia en labores humanitarias durante los conflictos armados.

Esta fue la solución seguida en 1949 en el art. 3 común a los Convenios de Ginebra: «Una organización humanitaria imparcial, tal como el Comité Internacional de la Cruz Roja, podrá ofrecer sus servicios a las partes contendientes». Las virtualidades de ese párrafo son muy variadas y su interés no se limita a las consecuencias de la iniciativa del CICR en orden a ofrecer sus servicios²⁴, sino a la presencia continuada de los delegados del CICR en las zonas de conflicto suministrando socorros, visitando a los detenidos, cuidando de los heridos y enfermos, interesándose por las personas civiles en sus lugares de residencia o protegiéndoles en campos de desplazados o refugiados, etc.

Estas labores humanitarias contribuyen directamente a la aplicación de los Convenios de Ginebra; además, los delegados del CICR acuden con frecuencia a las zonas próximas del conflicto en las que se desarrollan las hostilidades y pueden observar o tener informaciones sobre la aplicación del Derecho Humanitario durante las operaciones, elevar informes sobre las carencias o las conductas contrarias a los Convenios y en sus relaciones con las Fuerzas Armadas ocupa un lugar privilegiado la difusión de las normas de los Convenios como un medio bastante eficaz para prevenir las infracciones y las crueldades.

Precisamente, esta contribución del CICR en la aplicación respetuosa de los Convenios y del nuevo Protocolo II era la finalidad que recogía el art. 39 del Proyecto de Protocolo del CICR de 1973. Ese precepto, rechazado por la Conferencia Diplomática, distinguía

23. Los diversos estudios sobre los mecanismos de cumplimiento del O.I.H. abordan esta cuestión desde la perspectiva del conflicto armado internacional; así, entre otros, Ch. Dominice: «La mise en oeuvre du droit humanitaire» en *Les dimensions internationales des droits de l'homme*, Manuel UNESCO des droits de l'homme, Paris, 1978, pp. 507-529; G. Abi-Saab: «Les mécanismes de mise en oeuvre du droit humanitaire», *RGDIP* 1978-1, pp. 103-129; Ph. Bretton, «La mise en oeuvre des Protocoles de Geneve de 1977», *RDPSP*, 1979-2, pp. 379-423.

24. Vid. supra p. 63 sobre el ofrecimiento de servicios en relación con el reconocimiento de la existencia del conflicto interno.

claramente entre las dos funciones del Comité: el ofrecimiento de la iniciativa de sus servicios y la prestación misma de los servicios²⁵.

Tales actitudes de recelo en la Conferencia²⁶ no eran correctas porque el ofrecimiento de servicios, en vigor en virtud del art. 3 común a los Convenios de Ginebra, no exige automáticamente el ofrecimiento del CICR ni exige su aceptación por parte de los Estados implicados. La iniciativa del CICR es *discrecional*, como también es voluntario el consentimiento del Estado en la prestación de socorros por el CICR. Como señaló el delegado belga, en el curso de este debate el artículo proyectado tan sólo confirmaba y precisaba el estatuto del CICR reconocido internacionalmente por lo que la soberanía del Estado no resultaba afectada ni se creaban nuevas obligaciones internacionales.

La decisión del CICR de colaborar en el cumplimiento de los Convenios y Protocolos es enteramente discrecional y en sus decisiones debe hacer una valoración imparcial del conjunto de las circunstancias del conflicto armado interno. El problema que preocupaba era que su iniciativa se dirigiera a los rebeldes o que estos requieran la actuación del CICR. En realidad, ambas posibilidades están ya comprendidas en el art. 3 de los Convenios de Ginebra: el Comité «puede ofrecer sus servicios a las Partes contendientes», es decir, *a cualquiera de ellas*. Y esa iniciativa responde a exigencias humanitarias: por ejemplo, cuando los grupos rebeldes secuestran a personas civiles o a miembros de las Fuerzas Armadas o cuando llevan a cabo actos prohibidos (ataques indiscriminados a civiles, actos terroristas), el CICR suele entrar en contacto con las fuerzas rebeldes para estimular su liberación o exigir el cese de esas conductas. Además, el párrafo segundo del art. 3 comprende tácitamente la posibilidad de que el Estado pueda pedir esos servicios a los fines y dentro del ámbito estrictamente humanitario del art. 3. Igualmente es impensable que si un grupo rebelde le requiere su intervención con fines humanitarios en el marco del art. 3 (por ejemplo, hacerse cargo de heridos o prisioneros), el CICR se pueda negar sólo por el hecho de que los rebeldes no tienen personalidad internacional y sólo un Estado debe pedir su colaboración humanitaria. La Comisión de expertos, formada por prestigiosos juristas, en su Informe de 1962 reconocía que la intervención del CICR puede ser pedida por las partes en conflicto y que por su estatuto el CICR puede ofrecer sus servicios a todas las partes²⁷.

En realidad, el vigente párrafo segundo del art. 3 de los Convenios de Ginebra tiene un *carácter subsidiario* de la obligación principal que corresponde a los Estados de velar por el cumplimiento de las normas jurídico-humanitarias. El CICR, como cualesquiera otros organismos humanitarios imparciales, no son los llamados a aplicar el Derecho Internacional Humanitario. Es el Estado afectado el que debe cumplir y hacer todo lo necesario para que se cumplan las normas humanitarias. En el debate la representante del CICR, Señora S. Junod, puntualizó que las partes pueden rechazar el ofrecimiento del CICR si consideran que están en condiciones de aplicar el Protocolo II sin ayuda

25. Resulta obvio que tal supresión en el Protocolo II no modifica el derecho de iniciativa del CICR ante cualquier parte (gobierno o rebeldes) en conflicto y que cualquiera de ellos pueden requerir sus servicios, pues el art. 3 común a los Convenios de Ginebra sigue en vigor y el Protocolo Adicional II no lo modifica ni lo suprime. Con razón dice G. Abi-Saab que «en este punto es el art. 3 el que completa y desarrolla el Protocolo I» (en «Les mécanismes...», loc. cit., p. 129).

26. México, Corea del Norte, Irak, URSS e India se mostraron recelosos por la eventual iniciativa y colaboración del CICR. Sin embargo, otros Estados se pronunciaron a favor: así, Estados Unidos, Gran Bretaña, Corea del Sur, Grecia, Bélgica, Irán, República Federal de Alemania, Austria, Italia y Canadá. CDDH/1/SR. 59 (17 de mayo de 1976), vol. IX, pp. 255-261.

27. *Rapport de la Commission d'experts chargée d'examiner la question de l'aide aux victimes des conflits internes*, Geneve, 1962, punto 4.

exterior²⁸. Pero cuando por las dificultades de orden médico o sanitario, de alimentación de la población o de otro género, el gobierno o la autoridad rebelde no puede atender al conjunto de las víctimas o en determinadas zonas y en relación con las fuerzas rebeldes, es más útil que los servicios humanitarios sean llevados a cabo por organismos no gubernamentales que contribuirán así con su acción humanitaria a la aplicación del art. 3 y del Protocolo II. El art. 3 común a los Convenios de Ginebra sirve de estímulo y de marco para la colaboración del CICR en caso de conflicto armado.

Por otra parte, aunque el CICR tiene una extensa experiencia y bien ganada fama en su ayuda imparcial y eficaz, tanto en conflictos armados internacionales como conflictos armados internos, también a tenor del art. 3 otras instituciones como las Sociedades Nacionales de la Cruz Roja²⁹, la Soberana Orden de Malta, la Iglesia Católica y otras confesiones religiosas, asociaciones internacionales de médicos, etc., pueden ofrecer sus servicios y desempeñar una labor humanitaria encomiable.

Cuando la intervención del CICR es por propia iniciativa se requiere en cualquier caso la *aceptación* de la parte afectada. Este aspecto del consentimiento también se planteaba en relación con el art. 18 del vigente Protocolo («sociedades de socorro y acciones de socorro») especialmente en relación «con el consentimiento de la Alta Parte contratante interesada» para emprender acciones de socorro a la población civil en caso de falta de abastecimientos indispensables. Pero en relación con el ofrecimiento genérico de servicios, creo que el art. 3 no puede ser interpretado restrictivamente en el sentido de que el consentimiento necesario para la actuación del CICR sea el de la Alta Parte contratante, es decir, el Gobierno del Estado. Eso sería vaciar de contenido la previsión de ofrecimiento de servicios por parte del CICR a *cualquiera de las partes* y del requerimiento que pueden hacer las partes al Comité. En consecuencia, la aceptación de la intervención, si el CICR desea llevar a cabo una acción humanitaria entre las fuerzas rebeldes, parece lógico que sea consentida (liberación de rehenes, hacerse cargo de heridos o inválidos de guerra, etc.) por la autoridad rebelde. Carecería de sentido pedir autorización a la autoridad gubernamental.

Por otra parte, aunque formalmente se requiere el consentimiento de la parte interesada, el rechazo de ese consentimiento podría tener, como advirtió la Comisión de expertos en su Informe de 1962 «graves consecuencias para la integridad de los Convenios», reconociendo que «los gobiernos tienen el deber de aceptar la acción humanitaria»³⁰.

28. CDDH/1/SR. 59 (17 de mayo de 1976), vol. IX, p. 255.

29. Es bien notable la acción humanitaria de las Sociedades nacionales de Cruz Roja, pero no siempre es tan eficaz a causa de la desconfianza de los grupos rebeldes hacia su labor. En efecto, la mayoría de las Sociedades nacionales de Cruz Roja se encuentran bajo la tutela de los gobiernos nacionales, tanto en sus aspectos político-administrativos como financieros. Además, los gobiernos tampoco son favorables a una acción de estas sociedades nacionales en favor de los rebeldes y si la lleva a cabo la desconfianza nace entre los propios opositores al gobierno. A pesar de su buena disposición, en bastantes casos su acción se ve más aceptada cuando la tarea se lleva a cabo junto al CICR.

30. Rapport de la Commission d'experts..., loc. cit., punto 2. También R. Pinto afirma que la práctica parece confirmar la existencia de tal obligación y los gobiernos, a pesar de las reticencias iniciales, aceptan generalmente la intervención del CICR («Les règles du droit international concernant la guerre civile», *RCADI* 1965-1, p. 543). También comparte el punto de vista de la Comisión de expertos, A. Calogeropoulos-Stratis: *Droit humanitaire...*, op. cit., p. 224.

La práctica reciente (vid. supra, pp. 98 y ss.) muestra la existencia de algunas reticencias y a veces la inflexible oposición gubernamental, pero la constancia del CICR le permite prestar sus servicios en la casi totalidad de los conflictos armados internos actuales.

La actividad del CICR en las zonas de conflicto armado interno tiene variadas finalidades como ya se señalaba en el capítulo anterior: hacerse cargo de servicios estrictamente médicos o de contribuir a obras que mejoren la higiene y, en su conjunto, la calidad de vida de la población, difundir las normas elementales de derecho humanitario, pues en definitiva, redundan en la observancia de las normas humanitarias.

Pero además de esa labor, el CICR se entrega a una labor más discreta de control a fin de prevenir y, en su caso, corregir los incumplimientos a las normas humanitarias. Es una labor discreta que trasciende poco a la opinión pública porque no es su intención ni sería práctico buscar la condena del Estado infractor mediante la publicidad o la presión de la opinión pública internacional. El CICR está interesado, cuando constata infracciones en los lugares de internamiento o prisión o en el campo de batalla, en que se ponga término a esa situación y busca el efecto inmediato: el cambio «voluntario» de conducta del Estado. Por ello, sus informes son confidenciales para las autoridades y se propicia así una relación de confianza entre las víctimas y el CICR y entre éste y el Estado objeto de visita o control. Si el CICR difundiera las infracciones en un conflicto interno comprometería su labor eficaz. Pero esto no significa que el CICR lleve a cabo unas tareas de mera constatación sin comprometerse con la situación. Además de sus informes lleva a cabo gestiones, siempre discretas e incansables para suscitar una conducta respetuosa del Estado infractor o del grupo rebelde, apela a las gestiones de los Estados (en virtud del compromiso de todos los Estados contratantes de respetar y hacer respetar los Convenios, art. 1 común a los cuatro Convenios de Ginebra), etc.

Por otra parte, sus informes anuales de actividad son reveladores tanto de cumplimientos ejemplares del Derecho Internacional Humanitario en los Estados en conflicto, como de los incumplimientos, de la situación de las diversas víctimas y personas protegidas, sirviendo sus Informes tanto para una difusión positiva como una difusión negativa del Derecho Internacional Humanitario, es decir, de lo que se hace bien y de lo que no se debe hacer en un conflicto armado interno.

Las innumerables acciones humanitarias en los conflictos armados internos se pueden atribuir casi exclusivamente al «haber» del CICR. Pinto ha dicho que la aplicación de los principios y de reglas humanitarias, por decepcionante que sea, no es enteramente negativa gracias a la acción permanente, obstinada y discreta del CICR y de sus delegados siendo el garante de la ejecución fiel del derecho humanitario³¹.

31. R. Pinto, *loe. cit.*, pp. 538 y 543.

CONSIDERACIONES FINALES

Pese a la euforia que las Organizaciones Internacionales y los principios innovadores del Derecho Internacional han infundido en la Sociedad Internacional y frente a la indiferencia que el Derecho Humanitario produce en tiempos de paz (o mejor, de entre-guerras) los conflictos armados se han multiplicado. Pero ya no tienen la forma clásica y habitual de la guerra entre Estados; las guerras internacionales se manifiestan en simultáneas y sustitutorias guerras civiles a las que se ha encontrado una denominación menos dramática y más expresiva de la dinámica y condiciones materiales en que se desarrollan estos conflictos armados internos contemporáneos.

Es desconcertante que ese desplazamiento desde las agresiones y guerras entre Estados hacia la violencia en el seno de la sociedad civil se haya producido conforme se han ido generando sistemas estables institucionalizados desde 1919, la Sociedad de las Naciones y, de forma especial, a partir de 1945 con la era de las Naciones Unidas.

La aparición tardía de la primera norma humanitaria sobre conflictos armados internos, el art. 3 común a los Convenios de Ginebra de 1949, y el limitado desarrollo del mismo en el Protocolo Adicional II en 1977, muestra que la elaboración de estas normas ha chocado con una concepción exacerbada de la soberanía y de la conservación del poder.

La aprobación del vigente art. 3 en la Conferencia Diplomática de 1949 manifiesta el reconocimiento expreso por todos los Estados de que la autoridad del Estado para restablecer la ley y el orden interno tiene un límite: los Estados no son libres de tratar a sus ciudadanos de cualquier manera en período de conflicto armado interno ni pueden disponer de medios ilimitados para sofocar la rebelión.

Si el art. 3 común a los Convenios de Ginebra tiene el mérito de desvincular una protección mínima de las víctimas del conflicto armado interno de la formalista doctrina de la beligerancia, sin embargo las condiciones de aplicación del Protocolo II, nacido con la pretensión de reafirmar y desarrollar el art. 3, poco puede aportar a una eficaz protección de las víctimas de los conflictos armados internos de este fin de siglo. Las condiciones que tiene que reunir el conflicto armado interno para que sea aplicable el Protocolo II son las de la arcaica beligerancia, y sin la contrapartida de la aplicación del conjunto del derecho de los conflictos armados.

Desde 1949, los Estados se inclinaron por una noción deliberadamente amplia para comprender toda clase de conflicto armado sin carácter internacional: desde los umbrales más bajos de enfrentamientos localizados y esporádicos de focos guerrilleros o rebeldes de formas irregulares y variables hasta el más caracterizado y clásico de guerra civil. Pero este nivel de conflicto armado interno sucede de forma cada vez más rara y, por ello, la noción de guerra civil es una noción muy estricta que no se corresponde con los fenómenos contemporáneos de violencia en el interior de un Estado, aunque en algunos casos el número de víctimas sea tan elevado como el de una guerra civil.

El Protocolo II presenta un umbral alto y una protección todavía reducida. Para los escasos conflictos en que pudiera ser aplicado se ha conseguido una mejora en la protección de las víctimas - en general - mediante una definición más precisa de las garantías judiciales, las condiciones de la privación de libertad y las reglas de protección de los niños.

El Protocolo Adicional II representa en estos aspectos un avance notable de civilización respecto del art. 3 común a los Convenios de Ginebra y, aunque no sean comparables a disposiciones similares en el ámbito de los conflictos armados internacionales, hay algunas pruebas de que esos preceptos se han inspirado y acercado al régimen general del Derecho de los conflictos armados.

Pero los heridos y enfermos pueden quedar desprotegidos si los médicos y personal sanitario, *de conformidad con la legislación nacional*, fueran sancionados y perseguidos por prestarle esos servicios. Aunque los bienes civiles resultan favorecidos con el reconocimiento de su protección diferenciada, no se puede decir lo mismo de las personas y población civil cuyo régimen de trato, internamiento o detención, será idéntico al del combatiente capturado con las armas en la mano. *Se ha quebrado* una tradicional y eficaz *distinción entre combatientes y población civil*. La organización de los socorros está sujeta a toda clase de sospechas y autorizaciones y se eliminaron las referencias a organismos internacionales de carácter humanitario.

Además, si en su conjunto algún avance se ha logrado en la proclamación de principios y en el contenido de algunas reglas humanitarias, el Protocolo II ha mostrado sobradas pruebas en su gestación de la ausencia de voluntad política de una parte de la comunidad internacional, pese al gesto externo de su ratificación por muchos países del Tercer Mundo, sobre la necesidad misma de normas verdaderamente humanitarias en el conflicto armado interno.

El Derecho Internacional Humanitario aplicable a los conflictos armados internos tiene aún una considerable distancia que recorrer: no tanto para aproximarse a los regímenes de protección de las víctimas en los conflictos armados internacionales, aunque sí sería deseable, como para lograr una aproximación a los mecanismos de control de la aplicación y de la sanción de infracciones en esos conflictos internacionales. Por importante que sean los avances en la proclamación de los principios humanitarios aplicables en un conflicto armado interno, su eficacia vendrá dada por los mecanismos de garantía de su cumplimiento y, precisamente, ésta es la debilidad de la reglamentación internacional en vigor aplicable a un conflicto armado interno.

Aunque a veces se reprocha al Derecho Internacional Humanitario aplicable a los conflictos armados, ya sean internos o internacionales, la falta de correspondencia entre el «positive law» y el «living law» o «law in action», esa crítica resulta desmedida y no bien intencionada al limitarla a este sector del Derecho Internacional. Ese desajuste entre la realidad y la norma siempre ha existido en mayor o menor medida en todo ordenamiento y en toda sociedad. Lo mismo podría decirse de otros sectores normativos del derecho interno y del Derecho Internacional, en especial en materia de derechos humanos. Pero lo trágico en relación con el Derecho Humanitario y, en general, en materia de derechos humanos, es que esa distancia se colma con innumerables vidas humanas sacrificadas.

A pesar de que pueda ser decepcionante su aplicación y de que en algunos ámbitos no se dé la conveniente importancia al contenido del art. 3 y del Protocolo II por su similitud con el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, la aceptación universal de los Convenios de Ginebra es una ventaja efectiva que ningún convenio internacional sobre derechos humanos podrá igualar. La Sociedad Internacional está más convencida, porque el riesgo es mayor, de la necesidad del Derecho Internacional Humanitario.

Además, tanto los derechos y libertades fundamentales proclamados en las Constituciones como los contemplados en los convenios internacionales (ya sea en el ámbito de Naciones Unidas, ya sea en ámbitos regionales) contienen cláusulas de derogación o de suspensión durante el estado de sitio o de excepción y en tiempos de guerra y, sin embargo, los Convenios de Ginebra, incluido su art. 3, no permiten en la situación de conflicto armado interno o conflicto armado internacional ninguna derogación pues precisamente están pensados para esas situaciones.

Ciertamente, hay una aproximación entre el Derecho Internacional de los Derechos Humanos y el Derecho Internacional Humanitario¹, especialmente en el caso de conflicto armado interno, que debe ser contemplada con esperanza. No puede haber recelos en la superposición de normas jurídicas, porque todo exceso de garantía y condiciones sobre la vida y dignidad de la persona humana nunca podrá ser inútil. La reglamentación de los conflictos armados internos y los convenios sobre derechos humanos tienen un mismo fundamento y propósito: el ser humano. No puede haber riesgo para uno u otro sector del Derecho Internacional, pues aunque confluyen en una parte de su contenido, su ámbito temporal y material es distinto. Cuando la situación de conflicto armado interno no permite invocar los convenios sobre derechos humanos o se restringe su ámbito de aplicación, el Derecho Internacional Humanitario suple esas carencias: en tiempos de guerra, sin derogaciones y sin connotaciones políticas.

Precisamente, la razón de la obligatoriedad extraconvencional del Derecho Internacional Humanitario, de su validez erga omnes, en definitiva, de su carácter de Derecho Internacional General se debe a la esencia misma del valor protegido, la persona humana, y a que tales reglas jurídico-humanitarias obedecen a un sentimiento general de necesidad de conservación de la Humanidad frente a actos aniquiladores del género humano.

El Derecho Internacional Humanitario es un conjunto normativo que sólo protege intereses humanos, la vida y la dignidad humana en las difíciles circunstancias de la guerra, precisamente cuando más está en peligro y cuando más penoso y comprometido resulta defender los derechos humanos. Frente a la conservación del poder está la conservación de la persona humana.

Si un gobierno ha sido incapaz de evitar un conflicto armado interno, al menos que asuma la responsabilidad de establecer el orden y la justicia por *medios legítimos*: respetando la vida y los derechos inherentes a la persona humana, protegiendo y aliviando la suerte de las víctimas de un conflicto que siempre debió ser evitado. Además, las fuerzas gubernamentales y rebeldes deberían llegar a una conclusión amarga, pero pragmática, sobre la necesidad del respeto a las normas humanitarias en un conflicto armado interno fundada en la aleatoriedad de la victoria.

Finalmente, se suele decir que el Derecho de los Conflictos Armados indica el nivel mínimo de la civilización existente y que la función en tiempos de paz de este sector del Derecho Internacional es la de ser el sistema de referencia de la civilización. De este modo, el art. 3 común a los cuatro Convenios de Ginebra de 1949 y el Protocolo Adicional 11 de 1977, con todas sus carencias y logros, reflejan la manera en que los Estados se han comprometido a comportarse en caso de conflicto armado interno y, por ello, hay que asumirlos como la expresión del actual estado de la civilización.

1. La aproximación y divergencias entre los Convenios de Derechos Humanos y los Convenios de Derecho Humanitario es objeto de reflexión en mi trabajo sobre «Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario en tiempos de conflicto armado interno», *Cursos de Derecho Internacional de Vitoria-Gasteiz 1989*, Servicio de Publicaciones de la Universidad del País Vasco, 1990.

BIBLIOGRAFIA

J. OBRAS GENERALES Y COLECTIVAS. MONOGRAFÍAS

- Abi-Saab, Rosemary: *Droit humanitaire et conflits internes*, Pédone, Paris, 1986.
- Aguirre, M y Mathews, R.: *Guerras de baja intensidad*, Ed. Fundamentos, Madrid, 1989.
- Aron, R.: *Paix et Guerre entre les nations*, Paris, 1962.
- Bennouna, M.: *Le consentement à l'ingérence militaire dans les conflits internes*, LGDJ, Paris, 1974.
- Best, G.: *Humanity in warfare*, Methuen, 1980.
- Bothe, M.; Partsch, K. J.; Solf, W. A.: *New Rules for Victims of Armed Conflicts*, Nijhoff, The Hague, 1982.
- Brownlie, I.: *International law and the Use of Force by States*, Oxford, 1963.
- Calogeropoulos-Stratis, A.: *Le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes*, Bruylant, Bruxelles, 1973.
- Calogeropoulos-Stratis, A.: *Droit humanitaire et Droits de l'Homme: la protection de la personne en période de conflit armé*, Sythoff, Leyden, 1980.
- Castren, E.: *Civil war*, Sicomalainen Tiedeakatemia, Helsinki, 1966.
- Commentaires aux Conventions de Geneve* (bajo la dirección de J. Pictet), CICR, Geneve, I convention (1952), IV convention (1956), III convention (1958), II convention (1959).
- Commentaires des Protocoles Additionnels du 8 juin 1977 aux Conventions de Geneve du 12 août 1949*, CICR, Nijhoff, Geneve, 1986.
- Chaliand, G.: *Mythes revolutionnaires du Tiers Monde*, Ed. Seuil, Paris, 1976.
- Charpentier, J.: *La reconnaissance internationale et l'évolution du droit des gens*, Paris, 1956.
- Decaux, E.: *La réciprocité en Droit International*, Paris, LGDI, 1980.
- De la dégradation du droit des gens dans le monde contemporain*, (Colloque), Ed. Anthropos, Paris, 1981.
- Diez de Velasco, M.: *Instituciones de Derecho Internacional Público*, Tecnos, Madrid, vol. I, 7.^a ed. 1988, vol. II, 6.^a ed. 1988.
- Les dimensions internationales du droit humanitaire*, UNESCO-Pédone, Paris, 1986.
- Droit humanitaire et conflits armés*, Colloque, Université Libre de Bruxelles, 1970.
- Le Droit International à l'heure de sa codification, Etudes en l'honneur de Roberto Ago*, Giuffrè Ed., Milán, 1987, 4 vols.
- Disparus* (Rapport à la Commission indépendante sur les questions humanitaires internationales); Ed. Berger-Levrault, Ginebra, 1986.
- L'état des conflits dans le monde*, Dossiers et documents de Le Monde, Paris, 1988.
- El Kouhene, M.: *Les garanties fondamentales de la personne humaine en droit humanitaire et droits de l'homme*, Nijhoff, Dordrecht, 1986.
- Etudes et essais sur le droit international humanitaire et sur les principes de la Croix-Rouge, en honneur de Jean Pictet*, Sijthoff, Geneve-La Haye, 1984.
- Fiore, P.: *Nouveau Droit International Public*, Paris, 1885.

- Forces Armées et Développement du droit de la guerre*, Recueils de la Société Internationale de Droit Pénal Militaire et Droit de la Guerre, Bruxelles, 1982.
- Freymond, J.: *Guerres, Révolutions, Croix-Rouge. Réflexions sur le rôle du CICR*, Institut Universitaire des Hautes Etudes Internationales, Genève, 1976.
- Furet, M. F., Martínez, J. C. y Dorandeu, H.: *La guerre et le droit*, Pédone, París, 1979.
- Greenspan, M.: *The Modern Law of Land Warfare*, Berkeley-Los Angeles, 1959.
- Guggenheim, P.: *Traité de Droit International Public*, Genève, 1953-1954.
- Hasbi, A.: *Les mouvements de libération nationale et le Droit International*, Ed. Stouky, Rabat, 1981.
- Herczegh, G.: *Development of International Humanitarian Law*. Akademiai Kiadó, Budapest, 1984.
- Human Rights and Third World Development (ed. por G. Shepherd y V. Nande), Greenwood Press, Londres, 1985.
- The international Law of internal War* (Ed. by R. A. Falk), Baltimore, John Hopkins, 1971.
- The International Regulation of Civil War* (Edited by Evan Luard), Thames and Hudson, London, 1972.
- Jiménez Piernas, C.: *La conducta arriesgada y la responsabilidad internacional del Estado*, Publicaciones de la Universidad de Alicante, 1989.
- Kalshoven, F.: *Beligerent Reprisals*, Leyden, 1971.
- Lauterpacht, H.: *Recognition in international Law*, Cambridge, 1947.
- The law of armed Conflicts*, Conferences on Contemporary Problems of International Law. I. Carnegie Endowment for International Peace, New York, 1971.
- Levie, H. S.: *The Law of Non-International Armed Conflict: Protocol II to the 1949 Geneva Conventions*, Nijhoff, Dordrecht, 1987.
- Luard, E.: *Conflict and Peace in the Modern International System*, Macmillan Press, New York, 1988.
- Macalister-Smith, P.: *International Humanitarian Assistance*, Nijhoff, Dordrecht, 1985.
- Mercier Vega, L.: *Technique du contre-état; les guerillas en Amerique du Sud*, Belfond, París, 1968.
- Meyrowitz, H.: *Armes biologiques et Droit International*, Pédone, París, 1968.
- Meyrowitz, H.: *Le principe de l'égalité des belligérants devant le droit de la guerre*, Ed. Pédone, París, 1970.
- Moore, J. M. (ed.): *Law and Civil War in Modern World*, Baltimore-London, 1974.
- Moreillon, J.: *Le Comité International de la Croix-Rouge et la protection des détenus politiques*, Lausanne, 1973.
- The New Humanitarian Law of Armed Conflict* (ed. por A. Cassese), Ed. Scientifica, Nápoles, 1979, 2 vols.
- Olivart, M.: *Del reconocimiento de beligerancia y sus efectos inmediatos*, Madrid, 1895.
- Oppenheim, L. y Lauterpacht, H.: *International Law*, 7.^a ed., London, 1952.
- Petot, J.: *Guerres en perspective*, Ed. Economica, París, 1982.
- Pictet, J.: *Le Droit humanitaire et la Protection des Victimes de la Guerre*, Sijthoff, Leyden, 1973.
- Reisman, W. M. y Willard, A. R.: *International Incidents*, Princeton Press, 1988.
- Rodríguez Carrión, A. J.: *Uso de la fuerza por los Estados*, Málaga, 1974.
- Rosenau, J. N. (ed.): *International aspects of civil strife*, Princeton University, 1964.
- Rougier, A.: *Les guerres civiles et le droit des gens*, París, 1902.
- Salmon, J. J.: *La reconnaissance d'Etat. Quatre cas: Mandchoukovo, Katanga, Biafra, Rhodésie du Sud*, Colín, París, 1971.
- Saxena, J. N.: *Self determination from Biafra to Bangladesh*, Delhi, 1978.
- Schwarzenberger, G.: *International Law as Applied by International Courts and Tribunals*, vol. 2 (The Law of Armed Conflict) Steve & Sons, London, 1968.

- Siegrist, R.: *The Protection of Política/ Detainees. The ICR in Greece*, Ed. Corbaz, Montreux, 1985.
- Siotis, J.: *Le droit de la guerre et les conlits armés d'un caractère non-intemational*, LGDJ, Paris, 1958.
- Socini Leyendecker, R.: *Le Azioni di soccorso ne/ Diritto intemazionale umanitario*, Giuffré Ed., Milano 1979.
- Torres Ugena, N.: *Textos Normativos de Derecho Intemacional Público*, Civitas, Madrid, 2.^a ed., 1990.
- Vattel, E. de: *Le Droit de Gens ou Principes de la Loi Naturelle*, Washington, 1916 (Reproducción de la Edición de 1758).
- Veuthey, M.: *Guérilla et Droit Humanitaire*, Comité Intemational de la Croix-Rouge, Geneve, 1983.
- Weber, J. P.: *Problèmes de droit intemational posés para les guerres civiles*, Geneve, 1940.
- Yoder, A.: *World Politics and the causes of War since 1914*, Lanham, 1985.
- Zourek, J.: *L'interdiction de l'emploi de la force en Droit Intemational*, Ed. Sijtoff Leyden, Geneve, 1974.

II. ARTICULOS DE REVISTAS Y CONTRIBUCIONES EN OBRAS COLECTIVAS

- Abellán Honrubia, V.: «La cooperación intemacional en la solución de los problemas de carácter económico y social» (I), en M. Diez Velasco, *Instituciones de Derecho Intemacional Público*. T. II, 6.^a ed., Tecnos, Madrid, 1988, pp. 166-182.
- Abi-Saab, G.: «Wars of National Liberation and the Law of War», *Annales d'Etudes intemationales*, 1972, pp. 93-113.
- Abi-Saab, G.: «Les mécanismes de mise en oeuvre du droit humanitaire», *RGDIP* 1978-1, pp. 103-129.
- Abi-Saab, G.: «Wars of national liberation in the Geneva Conventions and Protocols», *RCADI*, 1979-IV, pp. 352-445.
- Abi-Saab, G.: «The specificities of humanitarian law», *Etudes et essays... in honneur J. Pictet*, Nijhoff, Geneve, 1984, pp. 265-280.
- Abi-Saab, G.: «Conflits armés non intemationaux», en *Les dimensions intemationales du droit humanitaire*, Pédone-UNESCO, Paris, 1986, pp. 251-277.
- Abi-Saab, Rosemary: «Los Principios Generales del derecho humanitario según la Corte Intemacional de Justicia», *RICR* 1987, núm. 82, pp. 387-395.
- Ago, R.: «Droit des Traités à la lumiere de la Convention de Vienne», *RCADI*, 1971-III, pp. 297-332.
- Aguilar Navarro, M.: «La guerra civil y el derecho intrnacional», *Revista de la Facultad de Derecho, Universidad de Oviedo*, 1956-4, pp. 429-461.
- Andrassy, J.: «L'individu en droit intemational humanitaire», *Festschrift für Jean Spirouopoulos*, Bonn, 1957, pp. 1-11.
- Audema, M.: «Le droit humanitaire peut-il suivre l'evolution des conlits modernes?», *Revue de Déjense Nationale*, juillet 1974, pp. 99-112.
- Barile, G.: «Obligations erga omnes e individui ne! diritto intemazionale umanitario», *Riv. Dir. Int.*, 1985-1, pp. 5-31.
- Barile, G.: «Toe Protection of Human Rights in article 60 paragraph 5 of the Vienna Convention of the Law of Treaties», en *Etudes en l'honneur de Roberto Ago*, Giuffre, Milán, 1987, pp. 3-14.
- Baxter, R. R.: «The Geneva Convention of 1949 and Wars of National Liberation», *Riv. Dir. Int.*, 1974-2, pp. 193-203.
- Baxter, R. R.: «Humanitarian Law or Humanitarian Politics?», *Harvard Intemational Law Journal*, 1975, pp. 1-26.

- Bedjaoui, M.: «Problemes recentes de sucession d'Etats dans les Etats nouveaux», *RCADI* 1970-11, pp. 455-586.
- Bierzanek, r.: «Le statut juridique des partisans et des mouvements de résistance armée», *Melanges offerts a Juraj Andrassy*, La Haye, Nijhoff, 1968, pp. 54-77.
- Bierzanek, R.: «Reprisals as a Means of Enforcing the Law of Warfare: the Old and the New Law» in *The New Humanitarian Law of Armed Conflict* (ed. por A. Cassese), I, Napoli, 1979.
- Bierzanek, R.: «Quelques remarques sur l'applicabilité du droit intemational humanitaire des conflits armés aux conflits internes intemationalisés», en *Etudes et essais... en l'honneur de Jean Pictet*, Nijhoff, Geneve, 1984, pp. 281-290.
- Bindschedler-Robert, D.: «A reconsideration of the Law of Armed conflicts» en *The Law of Armed Conflicts*, Camegie Endowment for International Peace, New York, 1971, pp. 3-61.
- Blondel, J. L.: «Significación del término 'humanitario' a la luz de los Principios fundamentales de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja», *RICR* 1989, noviembre-diciembre, n.º 96, pp. 538 y ss.
- Boissier, L.: «La Croix-Rouge et l'assistance aux détenus politiques», *Politique Etrangere*, 1958-1, pp. 5-24.
- Boissier, L.: «Le comité intemational de la Croix-Rouge et ses interventions dans les conflits politiques», *Annuaire Suisse de Science Politique*, 1965, pp. 7-14.
- Borchard, E.M.: «Neutrality and Civil War», *AJIL* 1937, pp. 304 y ss.
- Bothe, M.: «Conflits armés internes et Droit intemational humanitaire», *RGDIP*, 1978-1, pp. 82-102.
- Bowen, G.: «The Political Economy of State Terrorism: Barrier to Human Rights in Guatemala», in *Human Rights and third World Development* (ed. por G. Shepherd y V. Nande), Greenwood Press, Londres, 1985, pp. 83-124.
- Bretton, Ph.: «Remarques générales sur les travaux de la Conférence de Genève sur la réaffirmation et le developpement du Droit international humanitaire applicable dans les conflits armés», *AFDI*, 1977, pp. 197-220.
- Bretton, Ph.: «La probleme des 'methodes et moyens de guerre ou de combat' dans les Protocoles additionnels aux Conventions de Geneve du 12 aout 1949», *RGDIP* 1978-1, pp. 32-81.
- Bretton, Ph.: «La mise en oeuvre des *Protocoles de Geneve de 1977*», *RDPSP*, 1979-2, pp. 379-423.
- Brownlie, I.: «Aspects juridiques du passage a l'indépendence», *Revue de Droit Contemporain*, 1961-1, pp. 17-40.
- Casanovas y La Rosa, O.: «Objetivos militares, métodos y medios de combate», en M. Diez de Velasco, M.: *Instituciones de Derecho Internacional Público*, Tecnos, Madrid, 1988, 8.ª ed., pp. 745-759.
- Casanovas y La Rosa, O.: «La protección de las víctimas de los conflictos armados», en M. Diez de Velasco, *Instituciones de Derecho Internacional Público*, Tecnos, Madrid, 1988, 8.ª ed., pp. 760-782.
- Cassese, A.: «Means of warfare: the present and the emerging Law», *RBDI*, 1976-1, pp. 143-165.
- Cassese, A.: «La guerre civile et le droit intemational», *RGDIP*, 1986, pp. 553-578.
- Castren, E.: «La protection juridique de la population civile dans la guerre modeme», *RGDIP*, 1955-1, pp. 121-136.
- Ciobanu, D.: «The concept and the determination of the existence of armed conflicts not of an intemational character», *Riv. Dir. Int.*, 1975-1, pp. 43-79.
- Colin, J. P.: «Guerres et luttes armées ou le droit introuvable» en *De la dégradation du droit des gens dans le monde contemporain*, Ed. Anthropos, Paris, 1981, pp. 175-207.

- Condorelli, L. y Boisson de Chazournes, L.: «Quelques remarques à propos de l'obligation des Etats de 'respecter et faire respecter' le droit international humanitaire 'en toutes circonstances'» in *Etudes et essays... en l'honneur de Jean Pictet*, Geneve-La Haye, 1984, pp. 17-35.
- Charpentier, J.: «Les effets du consentement sur l'intervention», *Mélanges Seferiades*, 1961, vol. II, pp. 489 y ss.
- Chaumont, Ch.: «Analyse critique de l'intervention americaine au Vietnam», *RBDI*, 1968-1, pp. 61 y ss.
- Chaumont, Ch.: «Cours Général de Droit International public», *RCADI*, 1970-1, pp. 339-526.
- Chaumont, Ch.: «La recherche d'un critere pour l'intégration de la guérilla au Droit international humanitaire contemporain» *Mélanges offerts à Charles Rousseau*, Ed. Pédone, Paris, 1974, pp. 43-61.
- Van Deventer, H. W.: «Mercenaries at Geneva», *AJIL*, 1976-4, pp. 811-816.
- Dominice, Ch.: «La mise en oeuvre du droit humanitaire» en *Les dimensions internationales des droits de l'homme*, Manuel UNESCO des droits de l'homme, Paris, 1978, pp. 507-529.
- Draper, G. I. A. D.: «The Geneva Conventions of 1949», *RCADI*, 1965-1, pp. 63-165.
- Draper, G. I. A. D.: The status of combatants and the question of guerilla Warfare, *BYBIL*, 1971, pp. 173-218.
- Dreyfus, P.: Du *Pakistan* au *Bangladesh*, Artaud, Paris, 1972.
- Dupuy, R. J.: «Communauté internationale et disparités du developement», *RCADI*, 1979-IV, pp. 9-232.
- Dupuy, R. J. and Leonetti, A.: «La notion de conflit armé à caractere non-international», en A. Cassese (ed.), *New Humanitarian Law of armed conflict*, Ed. Scientifica 1979, Napoli, pp. 258-276.
- Eide, A.: «Troubles et tensions interieurs», in *Les dimensions internationales du droit humanitaire*, UNESCO-Pédone, Paris, 1986, pp. 279-295.
- Falk, R. A.: «Janus Tormented: the international Law of Interna! War», en *Intemational Aspects of Civil Strife* (Ed. by J. R. Rosenau) Princeton, 1964.
- Falk, R. A.: «The International Regulation of Interna! Violence in the Developing Countries», *Proceedings American Society International Law*, 1966, pp. 58 y ss.
- Farer, T. J.: «The humanitarian Law of the war in civil strife. Towards a definition of 'international conflict'», *RBDI*, 1971-1, pp. 20-55.
- Farer, T. J.: «Humanitarian Law and Armed Conflicts: Toward the Definition of 'Interna! Armed Conflict'», *Col. LR*, 1971, pp. 37-72.
- Fenwick, D. G.: «Can Civil Wars be brought under the control of International Law?», *AJIL*, 1938, pp. 538 y ss.
- Forsythe, D. P.: «The 1974 Diplomatic Conference on Humanitarian Law, some Observations», *AJIL*, 1975, pp. 76 y ss.
- François, J. P. A.: «Reconsideration des principes de droit de la guerre», *Annuaire de l'Institut de Droit Intemational*, Neuchatel, vol. 48 (1959) II, pp. 178-263.
- François, J. P. L.: «L'égalité d'application des regles de la guerre aux Parties à un conflit», *Annuaire de l'Institut de Droit intemational*, vol. 50, 1963 (I y II), pp. 5-127 y pp. 306-356.
- Frank, T. y Rodley, S. N.: «After Bangladesh: the Law of humanitarian intervention by military force», *AJIL*, 1963-1, pp. 27 y ss.
- Friedman, W.: «Intervention, civil war and the role of international law», *Proceedings of the American Society of Intemational Law*, 1965, pp. 67-74.
- Fujita, H.: «La guerre de libération nationale et le Droit international humanitaire», *Revue de Droit Intemational et des Sciences Diplomatique*, 1975-2, pp. 81-126.
- Gaja, G.: «Ius Cogens Beyond Vienna Convention», *RCADI*, 1981, pp. 270-316.
- Gasser, H. P.: «International Non-International Armed Conflicts: Case Studies of Afganistan, Kampuchea and Lebanon», *The American University Law Review*, 1982, Summer, pp. 218 y ss.

- Gasser, H. P.: «Un mínimo de humanidad en las situaciones de disturbios y tensiones», *RICR*, 1988, núm 85, pp. 38 y ss.
- Giraud, E.: «L'interdiction du recours à la force. La théorie et la pratique des Nations Unies». *RGDIP*, 1963, pp. 501-544.
- Glahn, G. Von.: «Toe Protection of Human Rights in time of Armed Conflict», *Israel Yearbook on Human Rights*, 1971, Tome I, pp. 208-229.
- Gómez Robledo, A.: «Le ius cogens intemational: sa genese, sa nature, ses fonctions», *RCADI*, 1981-III, pp. 9-217.
- Green, L. C.: «Le statut des forces rebelles en Droit Intemational», *RGDIP*, 1962, pp. 5 y ss.
- Grenier, Y.: «Guérilla et Terrorisme en Amérique Latine», *Revue Etudes Intemationales*, 1988-4, pp. 613 y ss.
- Hay, A.: «Toe ICRC and Intemational Humanitarian Issues», *IRRC*, 1984, pp. 3 y ss.
- Higgins, R.: «Intemational Law and Civil conflict», in *The Intemational Regulation of Civil War* (Ed. by E. Luard), London, 1972, pp. 169-186.
- James, P.: «Structure et conflit en politique intemationale: Une analyse sequentielle des crises intemationales 1929-1979», *Revue Etudes intemationales*, 1989-4, pp. 791 y ss.
- Junod, S.: «Protocole II», en *Commentaire des Protocoles additionnels du 8 juin 1977*, CICR, Nijhoff, Geneve, 1986, pp. 1.331-1.531.
- Kahn, S. G.: «Private armed groups and world order», *NYIL*, 1970, pp. 32 y ss.
- Kalshoven, F.: «Reaffirmation and Development of Intemational Humanitarian Law applicable in Armed Conflicts», *NYBIL*, 1972, pp. 18 y ss. y *NYBIL*, 1974, pp. 3 y ss.
- Kalshoven, F.: «Imparcialidad y neutralidad en el derecho humanitario y en la práctica», *RICR*, 1989, noviembre-diciembre, n.º 96, p. 548 y ss.
- Knitel, H.: «Le role de la Croix-Rouge dans la protection intemationale des droits de l'homme», *Oesterreichische Zeitschrift für öffentliiches Recht*. Vol. 19 (1969), pp. 1 y ss.
- Klaut, P.: «Guerre de partisans et droit intemational», *Revue yougoslave de Droit Intemational*, 1956-1, pp. 94 y ss.
- Krill, F.: «La protección a la mujer en el Derecho Internacional Humanitario», *RICR*, 1985, pp. 347-373.
- Kunz, J. L.: «Toe Chaotic Status of the Laws of War and the Urgent Necessity for their Revision», *AJIL*, 1951, pp. 33 y ss.
- Lapidoth, R.: «Qui a droit au statut de prisonnier de guerre?», *RGDIP*, 1978-1, pp. 170 y ss.
- Lauterpacht, H.: «Insurrection et piraterie», *RGDIP*, 1939, pp. 513 y ss.
- Lauterpacht, H.: «The Problem of the Law of War», *BYBIL*, 1952, pp. 360 y ss.
- Luard, E.: «The Civil War in the Congo» in *The Intemational Regu/ation of Civil Wars* (Ed. by E. Luard), London, 1972, pp. 108-124.
- Marek, K.: «Contribution à l'étude du ius cogens en droit intemational», *Hommage Guggenheim*, Geneve, 1968, pp. 426-459.
- Macbride, S.: «Human rights in armed conflicts: Toe inter-relationship between the humanitarian laws and the Law of human rights». *Revue de Droit Pénal Militaire et de Droit de la Guerre*, 1970, pp. 373-391.
- Macdonald, R. St.: «Toe Nicaragua Case: New Answers to Old Questions?», *ACDI*, 1986, pp. 127-160.
- Masa Singhe, M. L.: «Ethnic Politics and Constitutional Reform: the Indo-Sri Lankan Accord», *ICLQ*, 1988-3, pp. 551-587.
- Merle, M.: «Evolution de la figure du combattant», en *De la dégradation du droit des gens dans le monde contemporain*, Ed. Anthropos, Paris, 1981, pp. 109-123.
- Meron, T.: «Towards a Humanitarian Declaration on Interna! Strife», *AJIL*, 1984-4, pp. 859-868.
- Meron, T.: «On a Hierarchy of Intemational Human Rights», *AJIL*, 1986-1, pp. 1-23.
- Meron, T.: «Proyecto de declaración tipo sobre los disturbios y tensiones interiores», *RICR*, 1988, núm. 85, pp. 61 y ss.

- Mertens, P.: «Les modalités de l'intervention du Comité international de la Croix-Rouge dans le conflit du Nigeria», *AFDI*, 1969, pp. 197 y ss.
- Mesa Garrido, R.: «Los conflictos armados internos y las Naciones Unidas», en *ONU, Año XX*, Tecnos, Madrid, 1966, pp. 319-349.
- Mesa Garrido, R.: «Guerra civil y guerra internacional. El conflicto de Vietnam», *REDI*, 1968-3, pp. 659-681.
- Meyer, M.: «La acción humanitaria: un delicado acto de equilibrio», *RICR*, 1987, núm. 83, sept.-oct., pp. 513-529.
- Meyrowitz, H.: «Le droit de la guerre dans le conflit vietnamien», *AFDI*, 1967, pp. 153 y ss.
- Meyrowitz, H.: «Le droit de la guerre et les droits de l'homme», *RDPSP*, 1972, pp. 1.095 y 1.105.
- Meyrowitz, H.: «Réflexions sur le fondement du droit de la guerre», *Essays et études... en honneur de Jean Pictet*, Nijhoff, Geneve, 1984, pp. 419-431.
- Mirimanoff-Chilikine, J.: «La restauration du statut juridique de la population civile en période de conflit armé», *RGDIP*, 1974, pp. 1.046-1.095.
- Mirimanoff-Chilikine, J.: «La Conférence diplomatique sur la réaffirmation et le développement du droit international humanitaire applicable dans les conflits armés», *RBDI*, 1974, pp. 36 y ss.
- Miaja de la Muela, A.: «Ius cogens y ius dispositivum en Derecho Internacional Público», *Homenaje Legaz Lacambra*, Santiago de Compostela, 1960, T. 11, pp. 1.121 y ss.
- Migliazza, A.: «L'évolution de la réglementation de la guerre à la lumière de la sauvegarde des droits de l'homme», *RCADI*, 1972-III, pp. 143-242.
- Minh, T. van.: «Les réparations de guerre au Vietnam et le droit international», *RGDIP*, 1977, pp. 1.047 y ss.
- Miyazaki, S. y Wiebringhaus, H.: «La protección de los derechos del hombre en caso de guerra», *Revista española de Derecho Militar*, 1960, pp. 9-52.
- Mónaco, R.: «Cours général de Droit International Public», *RCADI*, 1968-III, pp. 93-336.
- Morillón, J.: «Los principios fundamentales de la Cruz Roja, paz y derechos humanos», *RICR*, 1980, julio-agosto, pp. 171-183.
- Nahlik, S.: «Le concept de ius cogens envisagé par rapport au droit international», *RBDI*, 1968-1, pp.
- Nahlik, S.: «Ius cogens and the codified Law of treaties», *Symbolae García Arias*, Zaragoza, 1974, pp. 85-111.
- Nahlik, S.: «Le problème des représailles à la lumière des travaux de la Conférence diplomatique sur le droit humanitaire», *RGDIP*, 1978-1, pp. 130-169.
- Nahlik, S.: «Le problème des sanctions en droit international humanitaire», en *Etudes et essais... en l'honneur de Jean Pictet*, La Haye-Geneve, 1984, pp. 469-481.
- Obradovic, K.: «La protection de la population civile dans les conflits armés internationaux», *RBDI*, 1976-1, pp. 116-142.
- Ouchakov, N.: «La compétence interne des Etats et la non-intervention dans le Droit International contemporain», *RCADI*, 1974-1, pp. 1-86.
- Partsh, K. J.: «La protection internationale des droits de l'homme et les conventions de Geneve de la Croix-Rouge», *RIDC*, 1974-1, pp. 73-83.
- Pastor Ridruejo, J. A.: «Contribución al estudio del Derecho humanitario bélico. Concepto, contenido y naturaleza», *Revista española de Derecho Militar*, 1959, enero-junio, pp. 53-72.
- Pérez González, M.: «Los Gobiernos y el ius cogens» *Symbolae García Arias*, Zaragoza, 1974, pp. 85-111.
- Pérez Vera, E.: «La protection d'humanité en Droit international», *RBDI*, 1969, pp. 401-424.
- Pictet, J.: «Les nouveaux aspects du droit international humanitaire», *RICR*, 1977, pp. 443 y ss.
- Pictet, J.: «La Formación del Derecho Internacional Humanitario», *RICR*, enero-febrero 1985, pp. 3-24.

- Pinto, R.: «Les regles du droit international concernant la guerre civile», *RCADI*, 1965-1, pp. 455-553.
- Plattner, D.: «Protection of Children in International Humanitarian Law», *IRRC*, 1984 (mayo-junio), pp. 1 y ss.
- Plattner, D.: «Le portée juridique des déclarations de respect du droit international humanitaire qui émanent de mouvements en lutte dans un conflit armé», *RBDI*, 1984-1985, n.º 1, pp. 298-320.
- Pradelle, P. de la: «Ius cogens et conventions humanitaires» *Annales de droit international médica/*, 1968, décembre, pp. 9 et ss.
- Pradelle, P. de la: «Le droit humanitaire des conflits armés», *RGDIP*, 1978-1, pp. 9-31.
- Preux, J. de: «Los Convenios de Ginebra y la Reciprocidad», *RICR*, 1985, núm. 67 (enero-febrero), pp. 25-29.
- Rafiqul Islan, M.: «The Tamil Separatism in Sri Lanka: Some Factors undermining the Claim», *NILR*, 1986-1, pp. 65-83.
- Reisman, M. y Silk, J.: «Which Law applies to the Afghan conflict», *AJL*, 1988-3, pp. 459 y ss.
- Robertson, A. H.: «Human rights as the basis of international humanitarian law», *Actes du congres international de droit humanitaire*, San Remo, 1976.
- Roling, B.: «Human rights and the war problem», *Netherlands international Law Review*, vol. 15, 1968, pp. 346 y ss.
- Rousseau, Ch.: «La non-intervention en Espagne», *Revue de Droit International et Législation Comparée*, 1938, pp. 217-280, pp. 473-549 y 700-775; 1939, pp. 114-149.
- Salmon, J. J. A.: «La conférence diplomatique sur la réaffirmation et le développement du droit international humanitaire et les guerres de libération nationale», *RBDI*, 1976-1, pp. 27-52.
- Sandoz, Y.: «La notion de protection dans le droit international humanitaire et au sein du Mouvement de la Croix-Rouge», en *Etudes et Essays sur le droit international humanitaire et sur les principes de la Croix-Rouge en l'honneur de Jean Pictet*, Nijhoff, Geneve-La Haya, 1984, pp. 975-987.
- Sandoz, Y.: «Le droit d'initiative du Comité International de la Croix-Rouge», *GYL*, 1979, pp. 352-373.
- Saulle, R.: «Ius cogens and Human Rights», en *Etudes en l'honneur de Roberto Ago*, Giuffrè, Milan, 1987, vol. 2, pp. 385-396.
- Scelle, G.: «La guerre civile espagnole et le droit des gens», *RGDIP*, 1938, pp. 265-301 et 649-657 y *RGDIP*, 1939, pp. 197-228.
- Schachter, O.: «The United Nations and Internal Conflict», en J. M. Moore (ed.), *Law and Civil War in Modern World*, Baltimore-London, 1974.
- Schindler, D.: «Le principe de non-intervention dans les guerres civiles», *Annuaire de l'Institut de Droit International*, vol. 56, 1975, pp. 119-156.
- Schindler, D.: «The different types of armed conflicts according to the Geneva Conventions and Protocols», *RCADI*, 1979-11, pp. 117-164.
- Schindler, D.: «Le droit international humanitaire et les conflits armés internationalisés», *RICR*, septembre-octobre 1982, pp. 263 y ss.
- Schwarzenberger, G.: «Beirut, 1982. An Interdisciplinary text case», *The Year Book of World Affairs*, 1984, pp. 295 y ss.
- Sereni, A. P.: «Ragione di guerra e principi di umanità nel diritto internazionale bellico», *Riv. Dir. Int.*, 1964-2, pp. 169-185.
- Seild-Hohenveldern, I.: «La protection des populations civiles dans les conflits armés de caractère non international», *Annales de Droit International Médica/*, 1968, pp. 12 et ss.
- Siordet, F.: «Los convenios de Ginebra y la guerra civil», *RICR*, 1950, pp. 187-212.
- Sommaruga, C.: «Los Protocolos Adicionales a los Convenios de Ginebra en pos de la universalidad», *RICR*, 1987, núm. 81, mayo-junio, pp. 255-261.
- Tercinet, J.: «Les mercenaires et le droit international», *AFDI*, 1977, pp. 269-293.

- Verdross, A.: «Ius Cogens and Ius Dispositivum in International Law», *AJIL*, 1966, pp. 55-63.
- Veuthey, M.: «La Croix-Rouge et les conflits non internationaux», *RICR*, 1970, pp. 467-480.
- Virally, M.: «Réflexions sur le ius cogens», *AFDI*, 1966, pp. 1-29.
- Virally, M.: «La distinction entre textes internationaux ayant une portée juridique dans les relations mutuelles entre leurs auteurs et textes qui en sont dépourvus, Rapport définitif», *Annuaire de l'Institut de Droit international*, 1983, vol. 60-1, pp. 328-357.
- Visscher, Ch. de: «Positivisme et ius cogens», *RGDIP*, 1971-1, pp. 5-11.
- Voncken, J. et Benoit, M.: «L'importance des Conventions humanitaires dans le respect des droits de l'homme», in *R. Cassin amicorum Liber*, vol. I, Paris, 1969, pp. 425-437.
- Wehberg, H.: «La guerre civile et le Droit International», *RCADI*, 1938-1, pp. 7-126.
- Wilhelm, R. J.: «Le caractère des droits accordés à l'individu dans les Conventions de Genève», *RICR*, 1950, pp. 561 y ss.
- Wilhelm, R. J.: «Problèmes relatifs à la protection de la personne humaine par le droit international dans les conflits armés ne présentant pas un caractère international», *RCADI*, 1972-III, pp. 311-417.
- Wodje, F.: «La sécession du Biafra et le droit international public», *RGDIP*, 1969, p. 1.018 y ss.
- Wright, Q.: «Legal aspects of the Vietnam situation», *AJIL*, 1966, pp. 750 y ss.
- Zorgbibe, Ch.: «Pour une réaffirmation du Droit humanitaire des conflits internes», *Clunet*, *Journal de Droit International*, 1970, pp. 658-683.

III. DOCUMENTACION

- IX. Conférence Internationale de la Croix Rouge*, Compte Rendu, Washington, 1912.
- X. Conférence Internationale de la Croix Rouge*, Compte Rendu, Genève, 1921.
- XVI. Conférence Internationale de la Croix Rouge*, Compte Rendu, London, 1938.
- Conférence Préliminaire des Sociétés de la Croix Rouge*, Procès-Verbaux, Genève, 1946.
- Actes de la Conférence Diplomatique chargée de l'élaboration de Conventions révisées ou nouvelles protégeant les victimes de la guerre*, Genève, 1949, 4 vols., Departamento Político Federal, Berna.
- La Croix-Rouge Internationale et le conflit de Corée*, CICR, Genève, 1952.
- Rapport de la Commission d'experts chargée d'examiner la question de l'application des principes humanitaires en cas de troubles intérieurs*, Genève, 1955.
- Rapport de la Commission d'experts chargée d'examiner la question de l'aide aux victimes des conflits internes*, Genève, 1962.
- Rapport préliminaire sur les consultations d'experts concernant les conflits non internationaux et la guérilla*, CICR, Genève, 1970.
- Rapport sur les travaux de la Conférence d'experts gouvernementaux*, Genève, 24 mai-12 juin 1971, CICR, Genève, 1971.
- Rapport sur les travaux de la Conférence d'experts gouvernementaux*, Genève, 3 mai-3 juin 1972, CICR, Genève, 1972.
- Rapport du Secrétaire Général sur le respect des droits de l'homme en période de conflit armé*, DOC.NU, N7720, de 20 de novembre de 1969.
- Proyectos de Protocolos adicionales a los Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949*, Comentarios, Comité Internacional de la Cruz Roja, Ginebra, octubre de 1973.
- Rapport sur l'examen des Projets de Protocoles additionnels aux Conventions de Genève de 12 août 1949 à la XXII Conférence internationale de la Croix Rouge*, Genève, CICR, 1974.
- Actas de la Conferencia Diplomática sobre la reafirmación y el desarrollo del Derecho Internacional Humanitario aplicable en los conflictos armados*, Ginebra, 1974-1977, 17 vols., Departamento Político Federal, Berna, 1978.
- Informe de Actividad correspondientes a 1984, 1985, 1986, 1987 y 1988*, CICR, Ginebra.

- Informe sobre *Actividades de protección y de asistencia del CICR en las situaciones que no abarca el derecho internacional humanitario*, RICR, 1988, n.º 85.
- Informe definitivo sobre la situación de los derechos humanos en El Salvador presentado por el Profesor José Antonio Pastor Ridruejo a la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas*, E/CN. 4/1502 (18 de enero de 1982); E/CN. 4/1983/20 (20 de enero de 1983); E/CN. 4/1984/25 (19 de enero de 1984); E/CN. 4/1985/18 (10 de febrero de 1985); E/CN. 4/1986/22 (3 de febrero de 1986); E/CN. 4/1987/21 (2 de febrero de 1987); Informe a la Asamblea General, N42/641 (12 de octubre de 1987); E/CN. 4/1988/23 (29 de enero de 1988); E/CN. 4/1989/23 (2 de febrero de 1989).

APENDICE DOCUMENTAL

A) TEXTO DEL ARTICULO 3 COMUNA LOS CUATRO CONVENIOS DE GINEBRA DE 12 DE AGOSTO DE 1949¹

Art. 3.º En caso de conflicto armado sin carácter internacional y que surja en el territorio de una de las Altas Partes contratantes, cada una de las partes contendientes tendrá la obligación de aplicar, por lo menos, las disposiciones siguientes:

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

A tal efecto, están y quedan prohibidos, en cualquier tiempo y lugar, respecto a las personas arriba indicadas:

- a) los atentados a la vida y a la integridad corporal, especialmente el homicidio en todas sus formas, las mutilaciones, los tratos crueles, torturas y suplicios;
- b) la toma de rehenes;
- c) los atentados a la dignidad personal, especialmente los tratos humillantes y degradantes;
- d) las condenas dictadas y las ejecuciones efectuadas sin previo juicio por un tribunal regularmente constituido y dotado de las garantías judiciales reconocidas como indispensables por los pueblos civilizados.

2. Los heridos y enfermos serán recogidos y cuidados.

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

Las Partes contendientes se esforzarán, por otra parte, por poner en vigor por vía de acuerdos especiales, la totalidad o parte de las demás disposiciones del presente Convenio.

La aplicación de las disposiciones precedentes no producirá efecto sobre el estatuto jurídico de las Partes contendientes.

1. BOE núm. 236 de 23 de agosto de 1952.

- 8) INSTRUMENTO DE RATIFICACION DEL PROTOCOLO II ADICIONAL A LOS CONVENIOS DE GINEBRA DEL 12 DE AGOSTO DE 1949 RELATIVO A LA PROTECCION DE LAS VICTIMAS DE LOS CONFLICTOS ARMADOS SIN CARACTER INTERNACIONAL²

JUAN CARLOS I

REY DE ESPAÑA

Por cuanto el día 7 de noviembre de 1978 el Plenipotenciario de España, nombrado en buena y debida forma al efecto, firmó en Berna el Protocolo adicional a los Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949, relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados sin carácter internacional (Protocolo II) hecho en Ginebra el 8 de junio de 1977.

Vistos y examinados los 28 artículos de dicho Protocolo;

Concedida por las Cortes Generales la autorización prevista en el art. 94.1 de la Constitución.

Vengo en aprobar y ratificar cuanto en él se dispone, como en virtud del presente lo apruebo y ratifico, prometiendo cumplirlo, observarlo y hacer que se cumpla y observe puntualmente en todas sus partes, a cuyo fin, para su mayor validación y firmeza; mando expedir este Instrumento de Ratificación firmado por Mí, debidamente sellado y refrendado por el infrascrito Ministro de Asuntos Exteriores.

Dado en Madrid a 11 de abril de 1989.

JUAN CARLOS R

El Ministro de Asuntos Exteriores,
Francisco Fernández Ordóñez

PREAMBULO

Las Altas Partes contratantes,

Recordando que los principios humanitarios refrendados por el art. 3 común a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949 constituyen el fundamento del respeto a la persona humana en caso de conflicto armado sin carácter internacional,

Recordando, asimismo, que los instrumentos internacionales relativos a los derechos humanos ofrecen a la persona humana una protección fundamental,

Subrayando la necesidad de garantizar una mejor protección a las víctimas de tales conflictos armados,

Recordando que, en los casos no previstos por el derecho vigente, la persona humana queda bajo la salvaguardia de los principios de humanidad y de las exigencias de la conciencia pública,

Conviene en lo siguiente:

TITULO I

AMBITO DEL PRESENTE PROTOCOLO

Artículo 1. *Ambito de aplicación material*

1. El presente Protocolo, que desarrolla y completa el art. 3 común a los Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949, sin modificar sus actuales condiciones de aplicación, se

2. BOE núm. 177 de 26 de julio de 1989. España no ha hecho ninguna reserva ni ninguna declaración interpretativa al Protocolo II.

aplicará a todos los conflictos armados que no estén cubiertos por el art. 1 del Protocolo adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949 relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados internacionales (Protocolo 1) 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.

2. 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.

Art. 2. Ambito de aplicación personal

1. El presente Protocolo se aplicará sin ninguna distinción de carácter desfavorable por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión o creencia, opiniones políticas o de otra índole, origen nacional o social, fortuna, nacimiento u otra condición o cualquier otro criterio análogo (denominada en adelante «distinción de carácter desfavorable»), a todas las personas afectadas por un conflicto armado en el sentido del art. 1.

2. Al fin del conflicto armado, todas las personas que hayan sido objeto de una privación o de una restricción de libertad por motivos relacionados con aquél, así como las que fuesen objeto de tales medidas después del conflicto por los mismos motivos, gozarán de la protección prevista en los arts. 5 y 6 hasta el término de esa privación o restricción de libertad.

Art. 3. No intervención

1. No podrá invocarse disposición alguna del presente Protocolo con 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.

2. No podrá invocarse disposición alguna del presente Protocolo como justificación 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.

TITULO 11

TRATO HUMANO

Art. 4. Garantías fundamentales

1. Todas las personas que no participen directamente en las hostilidades, o que hayan dejado de participar en ellas, estén o no privadas de libertad, tienen derecho a que se respeten su persona, su honor, sus convicciones y sus prácticas religiosas. Serán tratadas con humanidad en toda circunstancia, sin ninguna distinción de carácter desfavorable. Queda prohibido ordenar que no haya supervivientes.

2. Sin perjuicio del carácter general de las disposiciones que preceden, están y quedarán prohibidos en todo tiempo y lugar con respecto a las personas a que se refiere el párrafo 1:

- a) los atentados contra la vida, la salud y la integridad física o mental de las personas, en particular el homicidio y los tratos crueles tales como la tortura y las mutilaciones o toda forma de pena corporal;
- b) los castigos colectivos;
- c) la toma de rehenes;
- d) los actos de terrorismo;
- e) 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;
- f) la esclavitud y la trata de esclavos en todas sus formas;
- g) el pillaje;
- h) las amenazas de realizar los actos mencionados.

3. Se proporcionarán a los niños los cuidados y la ayuda que necesiten y, en particular:

- a) recibirán una educación, incluida la educación religiosa o moral, conforme a los deseos de los padres o, a falta de éstos, de las personas que tengan la guarda de ellos;
- b) se tomarán las medidas oportunas para facilitar la reunión de las familias temporalmente separadas;
- c) los niños menores de quince años no serán reclutados en las fuerzas o grupos armados y no se permitirá que participen en las hostilidades;
- d) la protección especial prevista en este artículo para los niños menores de quince años seguirá aplicándose a ellos si, no obstante las disposiciones del apartado c), han participado directamente en las hostilidades y han sido capturados;
- e) se tomarán medidas, si procede, y siempre que sea posible con el consentimiento de los padres o de las personas que, en virtud de la ley o la costumbre, tengan en primer lugar la guarda de ellos, para trasladar temporalmente a los niños de la zona en que tengan lugar las hostilidades a una zona del país más segura y para que vayan acompañados de personas que velen por su seguridad y bienestar.

Art. 5. *Personas privadas de libertad*

1. Además de las disposiciones del art. 4, se respetarán, como mínimo, en lo que se refiere a las personas privadas de libertad por motivos relacionados con el conflicto armado, ya estén internadas o detenidas, las siguientes disposiciones:

- a) los heridos y enfermos serán tratados de conformidad con el art. 7;
- b) las personas a que se refiere el presente párrafo recibirán, en la misma medida que la población local, alimentos y agua potable y disfrutarán de garantías de salubridad e higiene y de protección contra los rigores del clima y los peligros del conflicto armado;
- c) serán autorizadas a recibir socorros individuales o colectivos;
- d) podrán practicar su religión y, cuando así lo soliciten y proceda, recibir la asistencia espiritual de personas que ejerzan funciones religiosas, tales como los capellanes;
- e) en caso de que deban trabajar, gozarán de condiciones de trabajo y garantías análogas a aquellas de que disfrute la población civil local.

2. En la medida de sus posibilidades, los responsables del internamiento o la detención de las personas a que se refiere el párrafo 1 respetarán también, dentro de los límites de su competencia, las disposiciones siguientes relativas a esas personas:

- a) salvo cuando hombres y mujeres de una misma familia sean alojados en común, las mujeres estarán custodiadas en locales distintos de los destinados a los hombres y se hallarán bajo la vigilancia inmediata de mujeres;
- b) dichas personas serán autorizadas para enviar y recibir cartas y tarjetas postales, si bien su número podrá ser limitado por la autoridad competente si lo considera necesario;
- c) los lugares de internamiento y detención no deberán situarse en la proximidad de la zona de combate. Las personas a que se refiere el párrafo 1 serán evacuadas cuando los lugares de internamiento o detención queden particularmente expuestos a los peligros resultantes del conflicto armado, siempre que su evacuación pueda efectuarse en condiciones suficientes de seguridad;
- d) dichas personas serán objeto de exámenes médicos;
- e) no se pondrán en peligro su salud ni su integridad física o mental, mediante ninguna acción u omisión injustificadas. Por consiguiente, se prohíbe someter a las personas a que se refiere el presente artículo a cualquier intervención médica que no esté indicada por su estado de salud y que no esté de acuerdo con las normas médicas generalmente reconocidas que se aplicarían en análogas circunstancias médicas a las personas no privadas de libertad.

3. Las personas que no estén comprendidas en las disposiciones del párrafo 1, pero cuya libertad se encuentre restringida, en cualquier forma que sea, por motivos relacionados con el conflicto armado, serán tratadas humanamente conforme a lo dispuesto en el art. 4 y en los párrafos 1 a), c) y d) y 2 b) del presente artículo.

4. Si se decide liberar a personas que estén privadas de libertad, quienes lo decidan deberán tomar las medidas necesarias para garantizar la seguridad de tales personas.

Art. 6. *Diligencias penales*

1. El presente artículo se aplicará al enjuiciamiento y a la sanción de infracciones penales cometidas en relación con el conflicto armado.

2. No se impondrá condena ni se ejecutará pena alguna respecto de una persona declarada culpable de una infracción, sino en virtud de sentencia de un tribunal que ofrezca las garantías esenciales de independencia e imparcialidad. En particular:

- a) el procedimiento dispondrá que el acusado sea informado sin demora de los detalles de la infracción que se le atribuya y garantizará al acusado, en las actuaciones que precedan al juicio y en el curso de éste, todos los derechos y medios de defensa necesarios;
- b) nadie podrá ser condenado por una infracción si no es sobre la base de su responsabilidad penal individual;
- c) nadie será condenado por actos u omisiones que en el momento de cometerse no fueran delictivos según el derecho; tampoco se impondrá pena más grave que la aplicable en el momento de cometerse la infracción; si, con posterioridad a la comisión de la infracción, la ley dispusiera la imposición de una pena más leve, el delincuente se beneficiará de ello;
- d) toda persona acusada de una infracción se presumirá inocente mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley;
- e) toda persona acusada de una infracción tendrá derecho a hallarse presente al ser juzgada;
- D nadie podrá ser obligado a declarar contra sí mismo ni a confesarse culpable.

3. Toda persona condenada será informada, en el momento de su condena, de sus derechos a interponer recurso judicial y de otro tipo, así como de los plazos para ejercer esos derechos.

4. No se dictará pena de muerte contra las personas que tuvieren menos de 18 años de edad en el momento de la infracción ni se ejecutará en las mujeres encintas ni en las madres de niños de corta edad.

5. A la cesación de las hostilidades, las autoridades en el poder procurarán conceder la amnistía más amplia posible a las personas que hayan tomado parte en el conflicto armado o que se encuentren privadas de libertad, internadas o detenidas por motivos relacionados con el conflicto armado.

TITULO III

HERIDOS, ENFERMOS Y NAUFRAGOS

Art. 7. *Protección y asistencia*

1. Todos los heridos, enfermos y náufragos, hayan o no tomado parte en el conflicto armado, serán respetados y protegidos.

2. En toda circunstancia serán tratados humanamente y recibirán, en toda la medida de lo posible y en el plazo más breve, los cuidados médicos que exija su estado. No se hará entre ellos distinción alguna que no esté basada en criterios médicos.

Art. 8. *Búsqueda*

Siempre que las circunstancias lo permitan, y en particular después de un combate, se tomarán sin demora todas las medidas posibles para buscar y recoger a los heridos, enfermos y náufragos a fin de protegerlos contra el pillaje y los malos tratos y asegurarles la asistencia necesaria, y para buscar a los muertos, impedir que sean despojados y dar destino decoroso a sus restos.

Art. 9. *Protección del personal sanitario y religioso*

1. El personal sanitario y religioso será respetado y protegido. Se le proporcionará toda la ayuda disponible para el desempeño de sus funciones y no se le obligará a realizar tareas que no sean compatibles con su misión humanitaria.

2. No se podrá exigir que el personal sanitario, en el cumplimiento de su misión, dé prioridad al tratamiento de persona alguna salvo por razones de orden médico.

Art. 10. *Protección general de la misión médica*

1. No se castigará a nadie por haber ejercido una actividad médica conforme con la deontología, cualesquiera que hubieren sido las circunstancias o los beneficiarios de dicha actividad.

2. No se podrá obligar a las personas que ejerzan una actividad médica a realizar actos ni a efectuar trabajos contrarios a la deontología u otras normas médicas destinadas a proteger a los heridos y a los enfermos, o a las disposiciones del presente Protocolo, ni a abstenerse de realizar actos exigidos por dichas normas o disposiciones.

3. A reserva de lo dispuesto en la legislación nacional, se respetarán las obligaciones profesionales de las personas que ejerzan una actividad médica, en cuanto a la información que puedan adquirir sobre los heridos y los enfermos por ellas asistidos.

4. A reserva de lo dispuesto en la legislación nacional, la persona que ejerza una actividad médica no podrá ser sancionada de modo alguno por el hecho de no proporcionar o de negarse a proporcionar información sobre los heridos y los enfermos a quienes asista o haya asistido.

Art. 11. *Protección de unidades y medios de transporte sanitarios*

1. Las unidades sanitarias y los medios de transporte sanitarios serán respetados y protegidos en todo momento y no serán objeto de ataques.

2. La protección debida a las unidades y a los medios de transporte sanitarios solamente podrá cesar cuando se haga uso de ellos con objeto de realizar actos hostiles al margen de sus tareas humanitarias. Sin embargo, la protección cesará únicamente después de una intimación que, habiendo fijado cuando proceda un plazo razonable, no surta efectos.

Art. 12. *Signo distintivo*

Bajo la dirección de la autoridad competente de que se trate, el signo distintivo de la cruz roja, de la media luna roja o del león y sol rojos sobre fondo blanco será ostentado tanto por el personal sanitario y religioso como por las unidades y los medios de transporte sanitarios. Dicho signo deberá respetarse en toda circunstancia. No deberá ser utilizado indebidamente.

TITULO IV

POBLACION CIVIL

Art. 13. *Protección de la población civil*

1. La población civil y las personas civiles gozarán de protección general contra los peligros procedentes de operaciones militares. Para hacer efectiva esta protección, se observarán en todas las circunstancias las normas siguientes.

2. No serán objeto de ataque la población civil como tal, ni las personas civiles. Quedan prohibidos los actos o amenazas de violencia cuya finalidad principal sea aterrorizar a la población civil.

3. Las personas civiles gozarán de la protección que confiere este Título, salvo si participan directamente en las hostilidades y mientras dure tal participación.

Art. 14. *Protección de los bienes indispensables para la supervivencia de la población civil*

Queda prohibido, como método de combate, hacer padecer hambre a las personas civiles. En consecuencia, se prohíbe atacar, destruir, sustraer o inutilizar con ese fin los bienes indispensables para la supervivencia de la población civil, tales como los artículos alimenticios y las zonas agrícolas que los producen, las cosechas, el ganado, las instalaciones y reservas de agua potable y las obras de riego.

Art. 15. *Protección de las obras e instalaciones que contienen fuerzas peligrosas*

Las obras o instalaciones que contienen fuerzas peligrosas, a saber las presas, los diques y las centrales nucleares de energía eléctrica, no serán objeto de ataques, aunque sean objetivos militares, cuando tales ataques puedan producir la liberación de aquellas fuerzas y causar, en consecuencia, pérdidas importantes en la población civil.

Art. 16. *Protección de los bienes culturales y de los lugares de culto*

Sin perjuicio de las disposiciones de la Convención de La Haya del 14 de mayo de 1954 para la Protección de los Bienes Culturales en caso de Conflicto Armado, queda prohibido cometer actos de hostilidad dirigidos contra los monumentos históricos, las obras de arte o los lugares de culto que constituyen el patrimonio cultural o espiritual de los pueblos, y utilizarlos en apoyo del esfuerzo militar.

Art. 17. *Prohibición de los desplazamientos forzados*

1. No se podrá ordenar el desplazamiento de la población civil por razones relacionadas con el conflicto, a no ser que así lo exijan la seguridad de las personas civiles o razones militares imperiosas. Si tal desplazamiento tuviera que efectuarse, se tomarán todas las medidas posibles para que la población civil sea acogida en condiciones satisfactorias de alojamiento, salubridad, higiene, seguridad y alimentación.

2. No se podrá forzar a las personas civiles a abandonar su propio territorio por razones relacionadas con el conflicto.

Art. 18. *Sociedades de socorro y acciones de socorro*

1. Las sociedades de socorro establecidas en el territorio de la Alta Parte contratante, tales como las organizaciones de la Cruz Roja (Media Luna Roja, León y Sol Rojos), podrán ofrecer sus servicios para el desempeño de sus funciones tradicionales en relación con las víctimas del conflicto armado. La población civil puede, incluso por propia iniciativa, ofrecerse para recoger y cuidar los heridos, enfermos y náufragos.

2. Cuando la población civil esté padeciendo privaciones extremadas por la falta de abastecimientos indispensables para su supervivencia, tales como víveres y suministros sanitarios, se emprenderán, con el consentimiento de la Alta Parte contratante interesada, acciones de socorro en favor de la población civil, de carácter exclusivamente humanitario e imparcial y realizadas sin distinción alguna de carácter desfavorable.

TITULO V

DISPOSICIONES FINALES

Art. 19. *Difusión*

El presente Protocolo deberá difundirse lo más ampliamente posible.

Art. 20. *Firma*

El presente Protocolo quedará abierto a la firma de las Partes en los Convenios seis meses después de la firma del Acta Final y seguirá abierto durante un período de doce meses.

Art. 21. *Ratificación*

El presente Protocolo será ratificado lo antes posible. Los instrumentos de ratificación se depositarán en poder del Consejo Federal Suizo, depositario de los Convenios.

Art. 22. *Adhesión*

El presente Protocolo quedará abierto a la adhesión de toda Parte en los Convenios no signataria de este Protocolo. Los instrumentos de adhesión se depositarán en poder del depositario.

Art. 23. *Entrada en vigor*

1. El presente Protocolo entrará en vigor seis meses después de que se hayan depositado dos instrumentos de ratificación o de adhesión.

2. Para cada Parte en los Convenios que lo ratifique o que a él se adhiera ulteriormente, el presente Protocolo entrará en vigor seis meses después de que dicha Parte haya depositado su instrumento de ratificación o de adhesión.

Art. 24. *Enmiendas*

1. Toda Alta Parte contratante podrá proponer una o varias enmiendas al presente Protocolo. El texto de cualquier enmienda propuesta se comunicará al depositario, el cual, tras celebrar consultas con todas las Altas Partes contratantes y con el Comité Internacional de la Cruz Roja, decidirá si conviene convocar una conferencia para examinar la enmienda propuesta.

2. El depositario invitará a esa conferencia a las Altas Partes contratantes y a las Partes en los Convenios, sean o no signatarias del presente Protocolo.

Art. 25. *Denuncia*

1. En el caso de que una Alta Parte contratante denuncie el presente Protocolo, la denuncia sólo surtirá efecto seis meses después de haberse recibido el instrumento de denuncia. No obstante, si al expirar los seis meses la Parte denunciante se halla en la situación prevista en el art. 1, la denuncia no surtirá efecto antes del fin del conflicto armado. Las personas que hayan sido objeto de una privación o de una restricción de libertad por motivos relacionados con ese conflicto seguirán no obstante beneficiándose de las disposiciones del presente Protocolo hasta su liberación definitiva.

2. La denuncia se notificará por escrito al depositario. Este último la comunicará a todas las Altas Partes contratantes.

Art. 26. *Notificaciones*

El depositario informará a las Altas Partes contratantes y a las Partes en los Convenios, sean o no signatarias del presente Protocolo, sobre:

- a) las firmas del presente Protocolo y el depósito de los instrumentos de ratificación y de adhesión, de conformidad con los arts. 21 y 22;
- b) la fecha en que el presente Protocolo entre en vigor, de conformidad con el art. 23; y
- c) las comunicaciones y declaraciones recibidas de conformidad con el art. 24.

Art. 27. *Registro*

1. Una vez haya entrado en vigor el presente Protocolo, el depositario lo transmitirá a la Secretaría de las Naciones Unidas con objeto de que se proceda a su registro y publicación, de conformidad con el art. 102 de la Carta de las Naciones Unidas.

2. El depositario informará igualmente a la Secretaría de las Naciones Unidas de todas las ratificaciones y adhesiones que reciba en relación con el presente Protocolo.

Art. 28. *Textos auténticos*

El original del presente Protocolo, cuyos textos árabe, chino, español, francés, inglés y ruso son igualmente auténticos, se depositará en poder del depositario, el cual enviará copias certificadas conformes a todas las Partes en los Convenios.

