

RETOS ACTUALES EN MATERIA DE ADOPCIÓN DE MEDIDAS NACIONALES PARA LA APLICACIÓN DEL DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO

CRISTINA PELLANDINI *

I. INTRODUCCIÓN: EL RETO DE LA APLICACIÓN DEL DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO

A través de los Convenios de Ginebra de 1949 para la protección de las víctimas de los conflictos armados (a continuación “Convenios de Ginebra de 1949”) y de sus dos Protocolos Adicionales de 1977, los Estados se han comprometido a restringir el uso de la fuerza en caso de conflicto armado, sea en la conducción de las hostilidades, sea frente a todas aquellas personas que no participan, o han dejado de participar en los combates. Estos instrumentos son considerados como la piedra angular del derecho internacional humanitario moderno. Sin embargo, hay también otros acuerdos internacionales, en particular desarrollados a partir de los años 1950, que son relevantes. De manera semejante a los convenios mencionados, estos instrumentos contienen reglas específicas destinadas a limitar los efectos de los conflictos armados en las personas o en ciertos bienes de carácter civil, indispensables para la subsistencia o cuya protección es indisociable de la protección de la dignidad de la persona, o de un pueblo en su conjunto, en las situaciones de conflicto armado.

Por ejemplo, varios acuerdos prohíben el uso de ciertas armas y tácticas militares. Éstos incluyen, además de los Convenios de La Haya de 1907 ¹ que establecen las reglas básicas sobre la conducta de las hostilidades, la Convención de Naciones Unidas de 1980 sobre Prohibiciones o Restricciones del Em-

¹ En particular el Convenio de La Haya de 1907 y Reglamento anexo sobre las leyes y costumbres de la guerra terrestre.

* Licenciada en Derecho, graduada de la Universidad de Berna (Suiza). Diploma de abogada del Colegio de Abogados de los Cantones de Ginebra y Ticino. De mayo de 2000 a diciembre de 2002 ha ocupado la función de asesora jurídica para América latina del Servicio de Asesoramiento en Derecho Internacional Humanitario del Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR), con base en la sede de la delegación regional del CICR para México, América Central, el Caribe hispanohablante y Haití.

pleo de ciertas Armas Convencionales que puedan considerarse excesivamente nocivas o de efectos indiscriminados y sus cuatro protocolos ² (en adelante “Convención de 1980 sobre armas convencionales”) y la Convención de 1997 sobre la Prohibición del Empleo, Almacenamiento, Producción y Transferencia de Minas Antipersonal y sobre su Destrucción (en adelante “Convención de Ottawa”). La Convención de La Haya del 14 de mayo de 1954 para la Protección de los Bienes Culturales en Caso de Conflicto Armado (a continuación “Convención de 1954 sobre bienes culturales”) y sus dos protocolos de 1954 y de 1999 ³ protegen los bienes culturales en caso de conflicto armado. El art. 38, Convención de 1989 de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño y su Protocolo Facultativo de 2000 limitan la participación de los niños en las hostilidades ⁴. El Estatuto de Roma de 1998 de la Corte Penal Internacional ⁵ insta una jurisdicción penal universal permanente para la sanción, entre otros, de los crímenes de guerra ⁶.

El *desarrollo normativo* que ha experimentado, y sigue experimentando, el derecho internacional humanitario, demuestra que se trata de un cuerpo normativo en adaptación continua a los nuevos desafíos que plantean tanto el desarrollo de la tecnología como de las formas contemporáneas de hacer la guerra ⁷. A la lectura de los varios instrumentos que lo conforman, se puede así constatar que el derecho internacional humanitario moderno constituye un complejo conjunto de normas relativas a una gran variedad de problemas y temas.

Las normas contenidas en los instrumentos citados gozan de *apego* cada vez más importante en la comunidad de los Estados, especialmente en lo que concierne a los Convenios de Ginebra. Muchas de estas normas son hoy en día consideradas de derecho consuetudinario ⁸. Son por lo tanto vinculantes para

² Protocolo I 1980: Fragmentos no Localizables; Protocolo II 1980: Minas, Armas Trampa y otros Artefactos (enmendado en 1996); Protocolo III 1980: Armas Incendiarias; Protocolo IV 1995: Armas Láser Cegadoras.

³ Primer Protocolo de 1954 y Segundo Protocolo del 26 de marzo de 1999.

⁴ Protocolo Facultativo a la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la participación de los niños en los conflictos armados. Adoptado por res. A/RES/54/263, 25 de mayo de 2000.

⁵ Adoptado en la Conferencia de Plenipotenciarios sobre el establecimiento de una Corte Penal Internacional, el 17 de julio de 1998.

⁶ Enumeración indicativa, no exhaustiva.

⁷ Desde el año 1995 la comunidad internacional ha adoptado cada año un nuevo tratado de relevancia para el DIH, en menos de 10 años se han establecido tres tribunales internacionales, entre los cuales uno de carácter permanente, para juzgar a los perpetradores de graves violaciones del derecho internacional, incluido del derecho internacional humanitario. Actualmente, un grupo de expertos intergubernamentales ha sido encargado de preparar un nuevo instrumento en respuesta a los problemas que causan durante y después de hostilidades armadas, los residuos explosivos de guerra.

⁸ La XXVI Conferencia Internacional de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja, celebrada en diciembre de 1995, en su res. 1 titulada “Derecho internacional humanitario: pasar del derecho a la acción”, invitó al Comité Internacional de la Cruz Roja “...a preparar con la ayuda de expertos representantes de diversas regiones geográficas y de diferentes sistemas jurídicos, y con la asesoría de

todos los Estados, independientemente de que éstos sean o no parte en los instrumentos respectivos, y para todas las partes involucradas en un conflicto armado, sea éste de carácter internacional o interno.

La *pertinencia* del derecho internacional humanitario ha sido a menudo cuestionada recientemente. Cabe, sin embargo, recordar que las generaciones de expertos y diplomáticos que elaboraron este cuerpo de derecho durante las dos últimas centurias eran plenamente conscientes de la necesidad de conseguir un equilibrio entre las necesidades militares, la seguridad del Estado y la preservación de la vida, la salud y la dignidad humanas. Este equilibrio ha formado siempre parte esencial de las normas sobre la guerra y muy particularmente de las que son aplicables “en” la guerra.

La buena aceptación del derecho internacional humanitario, su reconocimiento casi universal y la necesidad de su respeto han sido subrayadas de manera reiterada en foros internacionales, muy particularmente por la Asamblea General de las Naciones Unidas⁹. En el plan regional, el tema figura de manera cada vez más firme en las agendas de organizaciones políticas regionales. Por ejemplo, respecto de América, la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos ha reiterado su compromiso con este derecho y ha instado, desde 1994, de manera reiterada, a los Estados Miembros a promover el respeto de éste a través de la adopción de resoluciones específicas sobre el tema¹⁰. Otros organismos internacionales, tales como la Unión Interparlamentaria que cuenta, desde el año 1994, con un Comité específicamente encargado de promover el respeto del derecho internacional humanitario, también se han desempeñado en favor del fortalecimiento de este derecho.

expertos gubernamentales y de organizaciones internacionales, un informe relativo a las normas consuetudinarias de derecho internacional humanitario aplicables en los conflictos armados internacionales y no internacionales, y a divulgarlo a los Estados y órganos internacionales competentes”. Los resultados del estudio serán publicados en el curso del año 2003.

⁹ Véase las numerosas resoluciones que son adoptadas con regularidad sobre temas relacionados con el derecho internacional humanitario por la Asamblea General como también por el Consejo de Seguridad.

¹⁰ AG/RES 1270 (XXIV-0/94), 10 de junio de 1994, Belén de Pará, Brasil: “Respeto por el derecho internacional humanitario”; AG/RES 1335 (XXV-0/95), 9 de junio de 1995, Montruis, Haití: “Respeto por el derecho internacional humanitario”; AG/RES 1408 (XXVI-0/96), 7 de julio de 1996, Panamá, Panamá: “Respeto por el derecho internacional humanitario”; AG/RES 1503 (XXVII-0/97), 5 de junio de 1997, Lima, Perú: “Respeto por el derecho internacional humanitario”; AG/RES 1565 (XXVIII-0/98), 2 de junio de 1998, Caracas, Venezuela: “Respeto por el derecho internacional humanitario”; AG/RES 1619 (XXIX-0/99) adoptada el 7 de junio de 1999, Antigua, Guatemala: “Respeto por el derecho internacional humanitario”; AG/RES 1706 (XXX-0/00), 5 de junio de 2000, Windsor, Canadá: “Respeto por el derecho internacional humanitario”; AG/RES 1771 (XXXI-0/01), 5 de junio de 2001, San José, Costa Rica: “Respeto por el derecho internacional humanitario”; AG/RES 1619 (XXXII-0/02), 4 de junio de 2002, Bridgtown, Barbados: “Respeto por el derecho internacional humanitario”.

No obstante la existencia de normas tan desarrolladas, concebidas específicamente para que se aplicaran en la situación excepcional de conflicto armado, con el propósito de proteger a las personas afectadas por las hostilidades y limitar los medios y métodos de combate, se sigue observando, en los diferentes contextos de conflicto armado que asuelan el mundo actualmente, violaciones graves y reiteradas de las reglas más básicas de protección de los que se encuentran fuera de combate y de la población civil en su conjunto.

A ese respecto las tendencias de algunos conflictos armados recientes cuya finalidad es excluir a una parte de la población civil por motivos de tipo étnico, cultural o religioso son particularmente alarmantes. En otras situaciones la población civil es invitada por las partes en conflicto a apoyar el esfuerzo de guerra, lo que la expone a riesgos elevados para su seguridad. Recientemente, después de los ataques del 11 de septiembre de 2001, a las Torres Gemelas en Nueva York, se han además planteado dudas sobre la adecuación del derecho internacional humanitario a las situaciones en que hay amenazas para la seguridad y hasta negado su aplicabilidad a los nuevos tipos de “guerra”.

No cabe duda de que el principal desafío con que nos enfrentamos en la actualidad en lo que respecta al derecho internacional humanitario es su correcta y efectiva aplicación por los Estados Partes y su respeto por las partes involucradas en un conflicto armado.

Este respeto sufre algunos límites que se refieren a la aplicación y aplicabilidad de la normativa tanto en las relaciones internacionales, como también dentro de los derechos internos en que han de surtir sus efectos.

En primer lugar, como rama del derecho internacional público, el derecho internacional humanitario sufre de todos los límites que son propios al ordenamiento jurídico internacional en general, así como a los mecanismos inherentes a este ordenamiento. Por ejemplo, carece todavía de un mecanismo eficaz supranacional de vigilancia del respeto de su normativa, no obstante el sistema de seguridad colectiva, y para hacer respetar el derecho internacional de las Naciones Unidas se acerca a lo que se puede desear como tal mecanismo. Dentro de los mecanismos específicos que estipulan los instrumentos de derecho humanitario para garantizar el respeto de sus normas, varios nunca o sólo raramente han funcionado ¹¹. La aplicación de los tratados de derecho humanitario dependerá por lo tanto sobre todo de cómo los Estados, que son quienes tienen la obligación de “...respetar y hacer respetar...” ¹² el derecho internacional humanitario, cumplirán con dicha obligación. Esta responsabilidad adquiere una importancia muy particular por lo que atañe a las normas aplicables en caso de conflicto armado de carácter no internacional cuando se sabe que los mecanis-

¹¹ Se alude por ejemplo al régimen de las potencias protectoras.

¹² Véase art. 1, común a los Convenios de Ginebra de 1949 y art. 1, Protocolo Adicional I de 1977.

mos de control de la aplicación del derecho internacional humanitario previstos en los Convenios de Ginebra de 1949 y Protocolos Adicionales de 1977 no tienen aplicación en estas situaciones o son menos desarrollados ¹³.

El segundo aspecto se refiere a la aceptación variada de la normativa (ciertos instrumentos cuentan con un menor número de Estados Partes o debido a reservas formuladas al momento de la suscripción) y, a menudo, a la falta de consenso sobre su interpretación o su interpretación variada. Éstas crean inseguridad jurídica y menoscaban la protección debida a las personas y bienes afectados como consecuencia de hostilidades armadas. A eso se suma, en ciertos casos, la falta de voluntad política de aplicar las normas vigentes en una situación concreta, voluntad que es, por supuesto, una condición indispensable de su respeto y manifestación del compromiso formal adquirido con la suscripción de los instrumentos internacionales.

Como tercer aspecto cabe mencionar la insuficiencia de medidas de prevención de las graves violaciones de las normas del derecho internacional humanitario, así como la no-aplicación, en la práctica, de sanciones a los perpetradores de tales violaciones que constituyen crímenes de guerra, sanciones que podrían tener un efecto de disuasión.

Los mecanismos previstos a tal efecto en los instrumentos de derecho internacional humanitario sólo recientemente han empezado a funcionar. La creación de los Tribunales Penales Internacionales *ad hoc* de las Naciones Unidas ha dado un impulso determinante a ese respecto, alentando cada vez más Estados a tipificar como delitos en sus legislaciones nacionales las graves violaciones de este derecho y a conferir a sus tribunales la competencia para enjuiciar a los autores de crímenes de guerra, cualquiera sea su nacionalidad y el lugar de comisión del crimen. Esta dinámica se ha intensificado aún más con la creación de la Corte Penal Internacional, cuya jurisdicción será, respecto de dichos crímenes, complementaria a la de los tribunales nacionales. La creación de una corte penal permanente constituye un paso vital hacia un sistema más efectivo de represión y sanción de los crímenes más graves de trascendencia para la comunidad internacional en su conjunto y tendrá, sin dudas, un importante efecto de disuasión.

Finalmente, hay que señalar la todavía insuficiente implementación de las normas del derecho internacional humanitario en los órdenes jurídicos internos, así como los problemas técnicos y logísticos que resultan de tal insuficiencia. La capacidad de aplicar el derecho internacional humanitario es, sin em-

¹³ Se alude en particular a la Comisión Internacional Humanitaria de Encuesta (art. 90, Protocolo I Adicional de 1977), al hecho de que no existe para estas situaciones la figura de "Potencias Protectoras", que los procedimientos de encuesta previstos en los Convenios de Ginebra de 1949 no son aplicables o incluido al hecho que el Comité Internacional de la Cruz Roja puede ofrecer sus servicios, pero que no existe obligación de aceptarlos.

bargo, fundamental. La insuficiencia de la aplicación de las reglas del derecho internacional humanitario en los ordenamientos internos y la ignorancia de su contenido por quienes tienen que respetarlas o vigilar sobre su respeto son factores que abren el camino a las violaciones.

Entre los mecanismos con los cuales cuenta el derecho internacional humanitario para garantizar su respeto, las medidas que se han de tomar en el plano nacional de cada Estado para darle vigencia a dichas normas y permitir su ejecución, revisten una importancia particular. Dada su naturaleza de *derecho de excepción*, aplicable en situaciones extremas, como lo es la guerra, las consecuencias de la ausencia de tales medidas se cuentan en vidas humanas, ya que puede privar a las personas expuestas a los efectos de hostilidades del mínimo de protección que requiere el respeto de su dignidad y su seguridad en tales situaciones y dejar sin tutela aquellos bienes destinados a asegurar la supervivencia de la colectividad, la integridad de lugares de culto, así como los bienes culturales que expresan y reflejan su identidad. La implementación del derecho internacional humanitario no puede así esperar que estalle un conflicto armado. Requiere planificación y acción preventiva desde el tiempo de paz.

El presente artículo tiene por objeto pasar revista a las medidas que han de tomar los Estados para poner el derecho internacional humanitario en vigencia en los ordenamientos jurídicos internos y presentar los adelantos recientes en la materia en los Estados de América. También examinará los retos con los cuales se enfrenta la puesta en práctica, en el plano nacional, del derecho internacional humanitario y el papel que desarrolla el Comité Internacional de la Cruz Roja, a través de su Servicio de Asesoramiento en derecho internacional humanitario, creado a finales del 1995, en apoyo de las autoridades nacionales de los Estados en este ámbito.

II. DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO Y DERECHO INTERNO

1. Obligaciones de los Estados y medidas en tiempo de paz

Los Estados son los principales responsables de garantizar la plena aplicación de las normas de derecho internacional humanitario. Esta responsabilidad se encuentra reforzada con el compromiso explícito adquirido por las Altas Partes Contratantes en el art. 1, común a los Convenios de Ginebra de 1949 —reiterado en el art. 1, Protocolo Adicional I de 1977 y que se extiende implícitamente también a las situaciones cubiertas por el Protocolo Adicional II de 1977— de “...*respetar y hacer respetar en todas las circunstancias*”¹⁴ dichos convenios y protocolos. Esta responsabilidad internacional entraña asegurarse

¹⁴ Véase art. 1, Convenios de Ginebra I, II, III y IV de 1949. La alusión a “toda circunstancia” apunta a que las partes no podrán invocar cualquier razón o justificación, jurídica o de otro índole, para no respetar dicha obligación. Se trata también de excluir toda noción de condición de reciprocidad. Véase PICTET, J., “Comentarios a la Convención I de Ginebra”, Ginebra, CICR, 1952, ps. 64/65.

que los individuos sometidos a su jurisdicción, tanto las autoridades civiles y militares como los miembros de las fuerzas armadas y la población en su conjunto, respeten las reglas básicas de comportamiento establecidas en el derecho internacional humanitario ¹⁵. Recae así sobre ellos y, más precisamente, sobre sus gobiernos y las autoridades que los integran, el tomar las medidas que se imponen para ejecutar las normas de los instrumentos de derecho humanitario en el plano interno. Cabe recordar que fueron los propios Estados quienes definieron y establecieron las obligaciones concretas al respecto.

Dichas medidas son indispensables para garantizar que:

a) Todas las personas, tanto militares como civiles, conozcan dichas normas y sus comportamientos puedan, en caso de involucración en un conflicto armado, conformarse con éstas.

b) Existan las necesarias estructuras, las disposiciones administrativas y el personal para poder ejecutarlas.

c) Se prevengan sus violaciones y, cuando proceda, se sancione a los autores de éstas.

Así como a los aspectos militares y económicos de un posible conflicto armado se les prepara desde el tiempo de paz, también tienen que ser preparados los aspectos humanitarios de éste y garantizado el respeto del derecho internacional humanitario.

El compromiso formal de un Estado de respetar el derecho internacional humanitario contraído mediante la adhesión o ratificación de los instrumentos internacionales pertinentes es por lo tanto sólo un primer paso, si bien vital.

A ese respecto, los Protocolos Adicionales de 1977, cuyo 25 aniversario se acaba de celebrar, enumeran acciones muy concretas a emprender por los Estados Partes en el ámbito interno para dar efecto a las normas de los Convenios de Ginebra de 1949 y sus Protocolos. En el art. 80, Protocolo Adicional I de 1977 se hace referencia a todas esas medidas invitando a los Estados, por un lado, a adoptar sin demora todas las medidas necesarias para cumplir las obligaciones que les incumben en virtud de los convenios y del protocolo. Por el otro, se invita a los Estados y las partes en conflicto a dar las órdenes e instrucciones oportunas para garantizar el respeto de estos instrumentos y a velar por su aplicación ¹⁶. Debido a su concisión, en el Protocolo II de 1977 no se recuerda expresamente esta regla, que también le es naturalmente aplicable.

Los mencionados protocolos además contienen un catálogo de medidas concretas a desarrollar para dar efecto a sus normas. Éste contiene dos tipos de disposiciones cuya aplicación puede requerir que los Estados Partes adopten medidas a partir de la correspondiente ratificación o adhesión, es decir ya en tiempo de paz:

¹⁵ SASSÒLI, M. - BOUVIER, A., *How does law protect in war?*, ICRC, Ginebra, 1999, p. 253.

¹⁶ Véase art. 80, Protocolo Adicional I de 1977.

— Las disposiciones en las que se prescribe una obligación permanente, como es el caso de los artículos que estipulan la obligación de difusión e incorporación del estudio de las normas de los convenios y protocolos en los programas de instrucción y de enseñanza ¹⁷.

— Las disposiciones que deben completarse en el derecho interno mediante textos legislativos y reglamentarios, o las que requieren que se adopten medidas prácticas, bastante rápidamente, para que sea posible su aplicación en el momento oportuno ¹⁸.

Los otros instrumentos relevantes, en particular aquellos desarrollados y adoptados más recientemente (por ejemplo, la Convención de Ottawa de 1997 o el Protocolo de 1999 sobre Protección de Bienes Culturales en Caso de Conflicto Armado) también estipulan las medidas a ser preparadas y adoptadas para la ejecución de la normativa que contienen, aun fijando para el primer caso, un plazo determinado dentro del cual proceder ¹⁹.

De manera general, las acciones que las autoridades gubernamentales deben considerar abarcan tanto medidas para facilitar la aplicación de las normas del derecho internacional humanitario como controlar su respeto, prevenir violaciones a éstas y cuando ocurren, hacerlas cesar y sancionar a sus autores. Ciertas acciones incumben a uno o varios ministerios gubernamentales. Varias medidas necesitan la intervención del legislador y otras incumben a los tribunales. Ciertas acciones competen específicamente a las fuerzas armadas.

Los instrumentos desarrollados más recientemente establecen además obligaciones de intercambio de información o relativos al establecimiento de informes periódicos sobre las medidas nacionales aprobadas y las acciones emprendidas para ejecutarlos en el plan nacional ²⁰.

A continuación se comentarán estas acciones más en detalle.

2. Puesta en vigencia del derecho internacional humanitario en el ordenamiento jurídico interno

2.1. Introducción de los acuerdos internacionales sobre la materia en el derecho interno

De manera general, en la ejecución de un tratado de derecho internacional humanitario se opera como para cualquier otro tratado. Ésta compete no sola-

¹⁷ Art. 83, Protocolo Adicional I de 1977 y art. 19, Protocolo Adicional II de 1977.

¹⁸ Las disposiciones de los protocolos que requieren la adopción de medidas se encuentran enumeradas en: *Aplicación de los protocolos*, CICR, Separata de la Revista Internacional de la Cruz Roja, julio-agosto de 1980.

¹⁹ Véase a título de ejemplo: arts. 4 y 5, 7, 9, Convención de Ottawa; arts. 6, 7, 10, 25, 28, Convención de 1954; arts. 5, 15, 30, Segundo Protocolo de 1999.

²⁰ Véase a título de ejemplo, art. 9, Convención de Ottawa.

mente a un órgano estatal específico, sino a todas las autoridades tanto legislativas, como políticas y ejecutivas o judiciales. Para cumplir con los compromisos contratados, las autoridades nacionales competentes tendrán en primer lugar que “introducir” los tratados pertinentes a ratificar o ratificados en el ordenamiento jurídico interno, luego garantizar la aplicación de las normas que éstos contienen.

En función del sistema monista o dualista del orden constitucional, ciertos Estados necesitarán incorporar ²¹ el tratado de derecho internacional humanitario en el derecho interno mediante un acto de “transformación” de éste, que puede ser un acto legislativo o ejecutivo. En ciertos casos, sobre todo cuando el tratado se recepciona de manera automática, es decir sin un acto legislativo separado, su puesta en vigencia podrá no obstante depender de su promulgación o su publicación.

La transformación, promulgación o publicación, cuando necesarias, tendrán que preceder en la mayoría de los casos a la ratificación o adhesión al tratado o, a más tardar, intervendrán desde que la manifestación de aceptación del tratado ha sido formulada.

2.2. Difusión del conocimiento de los principios y las normas del derecho internacional humanitario

Al igual que toda norma legal, para que el derecho internacional humanitario sea respetado, debe ser conocido por todos, y muy particularmente por aquellas personas que pueden ser llevadas a aplicarlo o vigilar sobre su respeto. Si los soldados —cada uno a su nivel jerárquico de responsabilidad— no son instruidos sobre las reglas de este derecho, si éstas no forman parte de sus manuales tácticos y de disciplina no serán respetadas en caso de necesidad. Lo mismo ocurre con las fuerzas públicas, las autoridades civiles y los políticos que pueden ser llevados a decidir sobre actos de guerra, los jueces que tienen que aplicarlas e interpretarlas y los periodistas que influyen sobre la opinión del público en general.

Los combatientes deben, por lo tanto, recibir capacitación en derecho internacional humanitario para que puedan conformar sus comportamientos. A nivel operacional, el énfasis debe darse en la incorporación automática de los principios del derecho internacional humanitario en la toma de decisiones, planeación y en los procesos de comando y control. Los servidores públicos, los oficiales gubernamentales, pero también los legisladores y magistrados tienen que conocer los principios y lineamientos de este cuerpo de derecho para poder interpretarlo y aplicarlo correctamente si fuera necesario. El personal médico así como los periodistas deben de conocer sus derechos en caso de conflicto ar-

²¹ Con la incorporación se alude a la forma como las normas internacionales ingresan a los ordenamientos internos.

mado y ser responsabilizados respecto de las obligaciones que se derivan para ellos de este cuerpo de derecho.

Los Convenios de Ginebra de 1949 y sus Protocolos Adicionales de 1977 por consiguiente requieren que los Estados Partes fomenten y hagan difundir tan ampliamente como sea posible el conocimiento de las normas y principios que ellos contienen y que incorporen su enseñanza en los programas de instrucción de las fuerzas armadas y fuerzas de policía, así como en los programas de enseñanza profesional y académica. Es de capital importancia que las autoridades nacionales tomen las medidas necesarias para asumir esa obligación de enseñanza y conocimiento.

2.3. Leyes de aplicación de las normas no autoejecutivas del derecho internacional humanitario

Independientemente de su recepción, mediante su transformación o en forma automática, la aplicabilidad de las normas internacionales por parte de los órganos estatales y los individuos dependerá también de la naturaleza operativa o programática de sus disposiciones. La mayoría de las normas del derecho internacional humanitario *no* tienen tal carácter operativo y requieren de acciones adicionales por parte de las autoridades nacionales.

Ciertas disposiciones de los Convenios de Ginebra de 1949 y de sus Protocolos Adicionales de 1977, así como de los acuerdos sobre la protección de los bienes culturales en caso de conflicto armado o sobre prohibiciones o restricciones del uso de ciertas armas, requerirán la adopción de actos normativos internos sin los cuales permanecen como letra muerta. Las acciones que tienen que emprender los Estados son frecuentemente mencionadas de manera explícita en dichos instrumentos.

Por lo que atañe a los Convenios de Ginebra de 1949 y a sus Protocolos Adicionales de 1977, existen dos ámbitos particulares de normas que requieren una acción por parte del legislador. Se trata por un lado de aquellos referentes a los mecanismos de represión de las violaciones denominadas "*infracciones graves*" contra dichos instrumentos que constituyen crímenes de guerra, y, por el otro, las que estipulan las condiciones del uso de los emblemas protectores, tales como el emblema de la cruz o de la media luna roja.

En cuanto a la *represión de las infracciones graves* a los convenios y Protocolo I de 1977, dichos instrumentos prevén un régimen de represión completo con obligaciones específicas a la atención de los Estados Partes²². Éste comprende la definición de las conductas que constituyen tales infracciones, establece la responsabilidad individual penal tanto de las personas que las hu-

²² Véase arts. 49, 50, 129, y 146, Convenio I, II, III y IV de Ginebra de 1949, respectivamente, y el art. 85. Protocolo Adicional I de 1977.

bieran cometido como de aquellas que han ordenado cometerlas y estipulan la obligación de los Estados Partes de sancionarlas penalmente cualesquiera sea el lugar del crimen y la nacionalidad de su autor, en aplicación de la jurisdicción universal. El régimen impone múltiples deberes a los Estados Partes: el primero consiste en emitir la legislación penal que permita la persecución de los autores de tales crímenes en el marco de un principio de proporcionalidad entre la severidad de la pena y la gravedad de la ofensa; el segundo les impone asegurarse que cualquier presunto autor de tales crímenes que se halle en su territorio sea investigado y perseguido penalmente; finalmente, se les impone juzgar a los presuntos autores ante sus tribunales, salvo que otro Estado esté interesado en hacerlo y pida la extradición de estos últimos.

La importancia de implementar los mecanismos mencionados aparece, en la actualidad, también cuando se discute el principio de complementariedad entre las jurisdicciones nacionales e internacionales, en particular, de la Corte Penal Internacional. Para poder efectivamente aprovecharse de este principio y salvaguardar el privilegio de jurisdicción, las legislaciones nacionales de los Estados miembros en el Estatuto de la Corte deberán contemplar, sancionar y establecer jurisdicciones para los crímenes sobre los cuales la Corte tiene competencia.

Respecto de los *emblemas protectores*, en los instrumentos internacionales se invita a los Estados Partes a adoptar las medidas oportunas, posiblemente legislativas, para prevenir los abusos de éstos y para hacerlos cesar y sancionarlos cuando ocurran ²³. Las disposiciones legislativas a promulgar tendrán que identificar los usuarios autorizados de los emblemas de la cruz roja y media luna roja, determinar las autoridades competentes para supervisar el uso y castigar los usos no autorizados en cualesquiera circunstancias. Esta legislación debe aplicarse a toda forma de uso privado o comercial, y debe prohibir las imitaciones y todo otro diseño que pueda confundirse con la cruz roja o la media luna roja.

Finalmente, en materia de *prohibición de las minas antipersonal*, la Convención de Ottawa de 1997 exige que los Estados tomen medidas legislativas y administrativas, incluida la imposición de sanciones penales, para garantizar el respeto de las disposiciones que contiene por las personas o en los territorios de su jurisdicción o bajo su control ²⁴.

2.4. Medidas preventivas administrativas y prácticas ²⁵

Los instrumentos de derecho internacional humanitario estipulan un extenso catálogo de medidas de ejecución de índole administrativa y práctica a la atención de las autoridades nacionales. Éstas incluyen, entre otras, las siguientes:

²³ Véase arts. 44, 53-54, CG I 1949, 44-45, CG II 1949, 18, 37-38, 66, 85 y Anexo Protocolo I y Adicional de 1977, 12, Protocolo II Adicional de 1977.

²⁴ Véase en particular art. 9 de la Convención.

²⁵ Véase "Servicio de Asesoramiento del CICR en derecho internacional humanitario: el reto de

— La traducción de los instrumentos de derecho internacional humanitario en las lenguas nacionales.

— La designación y capacitación de expertos en derecho internacional humanitario y asesores jurídicos para auxiliar a los mandos militares en la aplicación de las normas del derecho internacional humanitario.

— La identificación y señalización de los bienes culturales, de las instalaciones de la protección civil y las obras e instalaciones que contienen fuerzas peligrosas, así como medidas que requieran la identificación del personal, de las unidades y de los transportes sanitarios incluido la expedición de tarjetas de identidad, que protejan a sus portadores, al personal médico y religioso, periodistas y personal asignado a tareas especiales.

— El establecimiento de mecanismos para averiguar la conformidad con el derecho internacional humanitario y la legalidad de nuevas armas a adquirir o producir.

— La incorporación de la normativa del derecho internacional humanitario en los reglamentos y manuales técnicos y operativos militares.

Todas las medidas son esenciales para garantizar la eficaz aplicación del derecho internacional humanitario.

2.5. *Comisiones nacionales para la aplicación del derecho internacional humanitario*

La puesta en marcha de la normativa del derecho internacional humanitario abarca dentro del marco nacional distintos ámbitos de la actividad estatal. Se trata de un proceso permanente que exige esfuerzos sostenidos y requiere la cooperación de varios ministerios, administraciones públicas, entidades estatales y otros organismos. Para ello, cada vez más Estados han atribuido la tarea de promover y coordinar la preparación de las medidas nacionales de aplicación a un organismo específico, tales como las *Comisiones nacionales interministeriales o interinstitucionales para la aplicación nacional del derecho internacional humanitario*. La creación de un órgano de esa índole no está vinculada a una obligación jurídica alguna, habida cuenta de que los Estados pueden cumplir con sus obligaciones en materia de derecho internacional humanitario sin recurrir a una estructura formal. Sin embargo, muy frecuentemente, donde existen, los comités o comisiones se han revelado como un medio eficaz para facilitar el proceso de puesta en práctica de las obligaciones internacionales contraídas.

La propuesta de establecer tales órganos ha sido confirmada en reiteradas recomendaciones y resoluciones adoptadas tanto en el marco de la Conferencia

la aplicación nacional", Bermanp, CICR, Separata de la *Revista Internacional de la Cruz Roja*, mayo-junio 1996.

Internacional de la Cruz Roja o reuniones de expertos gubernamentales, como en los ámbitos de la Asamblea General de las Naciones Unidas y de la Organización de Estados Americanos ²⁶.

Los primeros órganos nacionales para la aplicación del derecho internacional humanitario fueron establecidos a principios de los años 1980, después de la adopción, en 1977, de los Protocolos Adicionales a los Convenios de Ginebra de 1949. Fue más precisamente Bélgica que dio el impulso con el establecimiento, en 1987, de la “*Commission interdépartamentale pour la mise en oeuvre du droit international humanitaire*” con el objetivo de cumplir con las obligaciones contraídas a través de la ratificación de los mencionados protocolos. La Comisión tuvo por tarea principal examinar las medidas que tenían que ser adoptadas para darle vigencia en el orden jurídico interno de Bélgica a las normas de dichos protocolos y ejecutarlas, y establecer un catálogo de esas medidas ²⁷. Desde entonces, muchos países han seguido el modelo de Bélgica.

Actualmente hay alrededor de 60 órganos nacionales para la aplicación del derecho internacional humanitario en el mundo. Éstos no son todos idénticos; sus estructuras, estatutos, mandatos y actividades varían en función de la estructura constitucional, de los procedimientos aplicados en los países respectivos y el estado de avance en la aplicación nacional de los instrumentos de derecho internacional humanitario. Los órganos se llaman *comités* o *comisiones* o simplemente *grupo de trabajo* o *de estudio*, son permanentes o establecidos de manera *ad hoc* para llevar a cabo una tarea o un mandato específico; tienen un carácter interministerial o interinstitucional, es decir forman parte del Poder Ejecutivo o incluyen dentro de sus miembros representantes de los tres poderes estatales. En algunos casos cuentan entre sus miembros con expertos en temas específicos o representantes de la sociedad civil. Algunas de estas estructuras tienen una competencia puramente y estrictamente consultiva en su calidad de órgano asesor de los ministerios, en particular el ministerio de Relaciones Exteriores. Otras disponen de un derecho de iniciativa, por ejemplo para proponer leyes sobre derecho internacional humanitario o formular recomendaciones a la atención de los poderes estatales o, en algunos casos, aun pueden vigilar sobre el respeto de ese derecho y recibir quejas en caso de violaciones a éste. Su diversidad es el fruto de las riquezas y características propias a cada Estado ²⁸.

²⁶ Véase por ejemplo la res. I titulada “Derecho Internacional Humanitario: del derecho a la acción, Informe sobre el Seguimiento de la Conferencia Internacional para la Protección de las Víctimas de la Guerra”, aprobada por la XXVI Conferencia Internacional de la Cruz Roja, Ginebra, enero 1995.

²⁷ El catálogo puede ser consultado en la página web del Comité Internacional de la Cruz Roja www.cicr.org.

²⁸ Un cuadro con informaciones acerca de dichas estructuras puede ser consultado en la página web del Comité Internacional de la Cruz Roja www.cicr.org.

III. LA PUESTA EN PRÁCTICA DEL DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO EN LOS PAÍSES DEL CONTINENTE AMERICANO: ADELANTOS RECIENTES

Los años transcurridos desde la creación del Servicio de Asesoramiento en derecho internacional humanitario del Comité Internacional de la Cruz Roja ²⁹ han sido testigos de grandes adelantos en el fortalecimiento del derecho internacional humanitario con especial éxito en la creciente participación de los Estados en los tratados pertinentes. Esta evolución es significativa, no sólo para alcanzar la universalidad del derecho internacional humanitario, sino también porque abre el camino para su aplicación nacional conforme a la responsabilidad suscripta. Muchos Estados a través de los cinco continentes han dado pasos significativos en este terreno, sea adaptando su legislación nacional para permitir la represión penal de los crímenes de guerra, hacer efectiva la protección de los emblemas establecidos por los instrumentos internacionales o para ejecutar la Convención de Ottawa sobre la prohibición de minas antipersonal así como otros tratados relativos al uso, en tiempo de guerra, de ciertas armas específicas. Han emprendido acciones con miras a divulgar las normas del derecho internacional humanitario e institucionalizar su enseñanza e instrucción o designado órganos específicamente encargados para coordinar la aplicación nacional del derecho humanitario ³⁰.

Si miramos más específicamente hacia América, el estado de la aplicación del derecho internacional humanitario es alentador. Los avances que siguen registrándose regularmente se traducen en una mayor y mejor aceptación de este cuerpo de derecho por parte de los Estados mediante su creciente participación en los tratados que son de relevancia, mediante la adecuación de las legislaciones nacionales, en particular en el ámbito penal, conforme a las obligaciones internacionales suscriptas, permitiendo con ello la prevención, y cuando proceda, la represión a las graves violaciones al derecho internacional humanitario; igualmente se aprecia en la adopción de leyes para proteger los emblemas de la cruz roja y de la media luna roja; la adopción de medidas administrativas de ejecución de los tratados suscriptos; la incorporación de los principios y las normas del derecho internacional humanitario como tema obligatorio en los programas oficiales de instrucción y entrenamiento de las fuerzas del Estado, ya sean armadas y/o de policía, así como en los planes de estudios de las universidades. En varios países los progresos alcanzados son el fruto di-

²⁹ Véase punto IV.

³⁰ Los progresos concretos han sido recopilados en los informes anuales 1996, 1997 y 1998, 1999 y bianual 2000-2001 titulados "Aplicación a nivel nacional del derecho internacional humanitario" publicados por parte del Servicio de Asesoramiento en derecho internacional humanitario del Comité Internacional de la Cruz Roja a la atención de los Estados Partes en los Convenios de Ginebra de 1949. Dichos informes pueden ser consultados en la página web del Comité Internacional de la Cruz Roja www.cicr.org.