

ANEXO

I. MEMORANDUM INTRODUCTORIO

I. La relación entre los derechos humanos, el derecho internacional humanitario y el derecho de los refugiados

Una revisión crítica de la doctrina clásica revela que ésta padeció de una visión compartimentalizada de las tres grandes vertientes de protección internacional de la persona humana (derechos humanos, derecho de los refugiados, derecho humanitario), en gran parte debido a un énfasis exagerado en los *orígenes históricos distintos* de las tres ramas (en el caso del derecho internacional de los refugiados, para restablecer los derechos humanos mínimos de los individuos al salir de sus países de origen, y en el caso del derecho internacional humanitario, para proteger a las víctimas de los conflictos armados). Las convergencias de aquellas tres vertientes que hoy se manifiestan de forma inequívoca, ciertamente no equivalen a un uniformidad total en los planos tanto sustantivo como procesal; de otro modo, ya no cabría hablar de vertientes o ramas de protección internacional de la persona humana.

Una corriente doctrinaria más reciente admite la interacción normativa acompañada de una diferencia en los medios de

implementación, supervisión o control en determinadas circunstancias, pero sin con esto dejar de señalar la *complementariedad* entre las tres vertientes. Tal vez la más notoria distinción resida en el *ámbito personal* de aplicación -la *legitimatío ad causam*- por cuanto el derecho internacional de los derechos humanos ha reconocido el derecho de petición individual (titularidad de los individuos), que no encuentra paralelo en el derecho internacional humanitario ni en el derecho internacional de los refugiados. Esto no excluye la posibilidad, ya concretada en la práctica, de la *aplicación simultánea* de las tres vertientes de protección, o de dos de ellas, precisamente porque son esencialmente complementarias. Y, aún más, se dejan guiar por una identidad de propósito básico: la protección de la persona humana en todas y cualesquiera circunstancias. La práctica internacional se encuentra repleta de casos de operación simultánea o concomitante de órganos que pertenecen a los tres sistemas de protección.

En el plano sustantivo o normativo, la interacción es manifiesta. Se pueden recordar varios ejemplos. El famoso artículo 3 común a las cuatro Convenciones de Ginebra sobre Derecho Internacional Humanitario, por ejemplo, recoge derechos humanos básicos (incisos (a) hasta (d)), aplicables en tiempos tanto de conflictos armados como de paz). Del mismo modo, determinadas garantías fundamentales de la persona humana se encuentran consagradas en los dos Protocolos Adicionales de 1977 a las Convenciones de Ginebra (Protocolo I, artículo 75, y Protocolo II, artículos 4-6). Esta notable convergencia no es mera casualidad, pues los instrumentos internacionales de derechos humanos ejercieron influencia en el proceso de elaboración de los dos Protocolos Adicionales de 1977. A esto se deben agregar las normas relativas a los *derechos inderogables* (v.gr. Pacto de Derechos Civiles y Políticos, artículo 4(2); Convención Americana sobre Derechos Humanos, artículo 27; Convención Europea de Derechos humanos, artículo 15(2); cuatro Convenciones de Ginebra de 1949, artículo común 3), aplicables concomitantemente y con contenido análogo a las normas humanitarias, y en situaciones muy similares.

El Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR), a su vez, durante las dos últimas décadas, ha extendido su actividad protectora mucho más allá de lo dispuesto en las Convenciones de Ginebra de 1949:

basado en principios humanitarios, el CICR ha asistido a detenidos o prisioneros políticos, "incluso cuando no están encarcelados como consecuencia de un conflicto armado, sino como resultado de una represión política", ultrapasando de este modo las disposiciones tradicionales del ámbito material y persona del derecho internacional humanitario convencional. Ni el derecho internacional humanitario, ni el derecho internacional de los refugiados excluyen la aplicación concomitante de las normas básicas del derecho internacional de los derechos humanos. Las aproximaciones y convergencias entre estas tres vertientes amplían y fortalecen las vías de protección de la persona humana.

En la reciente II Conferencia Mundial de Derechos Humanos (Viena, junio de 1993), tanto el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR) como el CICR buscaron, y lograron, que la Conferencia considerase los vínculos entre las tres vertientes de protección, como modo de promover una mayor conciencia de la materia en beneficio de los que necesitan protección. El hecho de que la Conferencia Mundial reconociera la legitimidad de la preocupación de toda la comunidad internacional con respecto a la observancia de los derechos humanos, en todo momento y en todas partes, constituye un paso decisivo hacia la consagración de obligaciones *erga omnes* en materia de derechos humanos.

Estos últimos se imponen y obligan a los Estados y, en igual medida, a los organismos internacionales, a los grupos particulares y a las entidades detentadoras del poder económico, particularmente aquellas cuyas decisiones repercuten en el cotidiano de la vida de millones de seres humanos. La emergencia de las obligaciones *erga omnes* en relación con los derechos humanos, además, desmitifica uno de los cánones de la doctrina clásica, según el cual el derecho internacional de los derechos humanos obligaba sólo a los Estados, mientras que el derecho internacional humanitario extendía sus obligaciones en determinadas circunstancias también a los particulares (v. gr., grupos armados, guerrilleros, entre otros). Esto ya no es cierto: hemos pasado de la compartimentalización a la interacción, en beneficio de los seres humanos protegidos.

II. Cuestionario relativo a la implementación de los derechos humanos

En tal virtud, por medio del siguiente cuestionario, nos proponemos contar con la información relevante sobre la protección jurídica de los derechos humanos en su país.

1. ¿Qué rango jurídico se le reconoce a los tratados internacionales en la Constitución de su país? En caso de que exista una mención específica sobre los tratados en derechos humanos, ¿qué rango se le reconoce a estos?
2. ¿Son incorporadas automáticamente las normas del derecho internacional de los derechos humanos en el derecho interno o se requiere de una ley específica al respecto?
3. ¿Qué derechos fundamentales se consideran inderogables en su país? ¿Qué señalan la Constitución y la legislación nacional sobre los estados de emergencia?
4. Si se han dado estados de emergencia en su país, explíquelos y señale cuáles derechos fueron derogados y cuáles no.
5. ¿Se tutelan en su país las garantías constitucionales por medio de un tribunal constitucional o por medio del sistema judicial común? Explique brevemente el procedimiento. Haga referencia a los recursos de amparo y *habeas corpus* o equivalentes.
6. ¿Existe la figura del Ombudsman en su país (o sus equivalentes como el Defensor del Pueblo, Procurador de los Derechos Humanos, Comisionado Nacional de los Derechos Humanos, Defensor de los Habitantes u otros)? Si la respuesta es afirmativa, explique sus funciones y, si es posible, enumere algunos casos de denuncias sobre violaciones de los derechos humanos (sean éstas dirigidas a los órganos gubernamentales o privados).
7. Señale las instituciones públicas que trabajan por el respeto y vigencia de los derechos humanos en su país y enumere los

proyectos que han implementado. Indique, también si funciona alguna coordinación interinstitucional o interministerial con este cometido.

8. Señale la labor de capacitación y difusión en derechos humanos de dichas instituciones. Si fuera posible, señale las relacionadas con las fuerzas policiales y militares.
9. ¿Cuál es el grado de cooperación de gobierno y las instituciones públicas con las organizaciones no gubernamentales?
10. ¿Se han implementado en su país programas de educación en derechos humanos y a qué niveles (educación básica, superior y técnica)? Señale las políticas -en este sentido- del órgano estatal encargado de la educación nacional (p.e. el Ministerio o Secretaría de Educación Pública).
11. ¿Existe conflicto armado interno en su país? Si así fuere, ¿qué tipo de medidas de protección de los derechos humanos ha implementado el gobierno?
12. Si la respuesta anterior es afirmativa, señale los procesos de paz que se han desarrollado o se están desarrollando y sus principales alcances, particularmente en todos aquellos aspectos relacionados con la integralidad de los derechos humanos.
13. ¿Existen políticas gubernamentales, leyes, decretos, tratados internacionales reconocidos para la protección de los desplazados internos en su país?

Las tres últimas preguntas se refieren específicamente al Sistema Interamericano de Derechos Humanos.

14. ¿Qué piensa de la función de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, tanto en su aspecto contencioso como consultivo?

15. Señale, en orden cronológico, las intervenciones de su gobierno en ambos órganos.
16. ¿Puede sugerir algunas medidas o acciones concretas que, a su juicio, podrían servir para reforzar el Sistema?

III. Medidas nacionales de aplicación del Derecho Internacional Humanitario

El artículo I común a los Convenios de Ginebra de 1949 establece para los Estados Parte la *obligación de respetar y hacer respetar* estos Convenios en *todas las circunstancias*. Esta obligación reaparece en términos similares, en el artículo I del Protocolo adicional I de 1977.

Dicho compromiso ha sido reafirmado por la comunidad internacional en la *Conferencia Internacional para la Protección de las Víctimas de la Guerra* que se realizó en Ginebra del 30 de agosto al 1 de setiembre de 1993, y que fuera convocada por el Gobierno suizo, apoyando una iniciativa del Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR). Su propósito fue el de generar una reacción de los Estados participantes ante las graves violaciones de las normas humanitarias que tienen lugar en los conflictos armados, así como promover acciones responsables al efecto.

En el marco de dicha Conferencia se adoptó una *Declaración Final* en la cual los Gobiernos además de ratificar su determinación de *respetar y hacer respetar el Derecho Internacional Humanitario (DIH)*, se proponen no escatimar esfuerzo alguno para "*aprobar y aplicar a nivel nacional todas las normas, leyes y medidas para garantizar el respeto del derecho internacional humanitario aplicable en caso de conflicto armado y para reprimir sus violaciones*".

Con ese espíritu, la Conferencia solicitó al Gobierno suizo convocar a la reunión de un Grupo de Expertos gubernamentales, para que preparen un informe sobre esta cuestión, el que será sometido a la consideración de los Estados en la próxima Conferencia Internacional

de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja a realizarse en diciembre de 1995. A ese efecto, el Consejo Federal Suizo convocó al Grupo de expertos, que se reunió en Ginebra del 23 al 27 de enero de 1995. Después de intensos debates y negociaciones el Grupo acordó, en cumplimiento de su cometido, un *catálogo de recomendaciones* destinadas a la Conferencia Internacional.

El contenido de las recomendaciones refiere a medidas concretas tendientes a lograr el respeto eficaz del Derecho Internacional Humanitario. En ese orden de ideas, en materia de *adhesión a los instrumentos de Derecho Internacional Humanitario* no sólo se alienta al CICR a continuar su diálogo con los Estados al efecto, sino que se insta a los Depositarios de dichos tratados, a los Estados Parte y a los órganos competentes de las Naciones Unidas y otras organizaciones intergubernamentales a actuar también en ese sentido. Asimismo se recomienda invitar al CICR a elaborar, con la ayuda de expertos, *un informe sobre las normas humanitarias de carácter consuetudinario*. Respecto de la *difusión e implementación del Derecho Internacional Humanitario (III)*, se destacan los servicios de consulta que el CICR puede brindar a los Estados, con la asistencia de las Sociedades Nacionales y de la Federación Internacional de Sociedades de la Cruz Roja y Media Luna Roja (Federación), y se recomienda la realización de actividades puntuales en este campo, tales como la preparación por el CICR de un modelo de Manual para las Fuerzas Armadas sobre la ley de los conflictos armados tanto internacionales como no internacionales; que los Estados, a su vez, produzcan manuales y promuevan la realización de actividades de difusión a nivel nacional. Por otra parte, medidas concretas tendientes a la *protección de la población civil y la responsabilidad de los Estados por violaciones al Derecho Internacional Humanitario*, han sido objeto de una recomendación específica.

Finalmente, en relación al tema que nos ocupa: *medidas nacionales de aplicación del Derecho Internacional Humanitario*, los expertos recomiendan que:

"Los Estados sean alentados a crear comisiones nacionales, con el eventual apoyo de las Sociedades Nacionales, a fin de brindar

consejo y asistencia a los gobiernos en la implementación y la difusión del Derecho Internacional Humanitario;

"Los Estados sean alentados a facilitar la cooperación entre las comisiones nacionales y el CICR en sus esfuerzos en pos de la implementación y la difusión del Derecho Internacional Humanitario;

"El CICR organice una reunión que convoque a expertos de los Estados que ya cuenten con comisiones nacionales así como otros Estados interesados, y presente sus conclusiones a los Estados deseosos de crear tales Comisiones"

Asimismo, los expertos recomiendan que:

"Los Estados, a fin de asumir a este respecto sus compromisos en virtud de los instrumentos del Derecho Internacional Humanitario,

"sean invitados por la Conferencia a proporcionar al CICR toda la información que podría ser de utilidad para otros Estados en su voluntad de lograr la implementación y la difusión del Derecho Internacional Humanitario;

"brinden la mayor colaboración para contribuir con el más provechoso intercambio de información acerca de las medidas adoptadas a fin de cumplir con sus obligaciones en virtud de los instrumentos del Derecho Internacional Humanitario;

"el CICR, a fin de facilitar la adopción de estas medidas, siga participando activamente en los esfuerzos de difusión y de implementación del Derecho Internacional Humanitario,

"sea invitado a establecer, ocasionalmente, directivas tendientes a propiciar el intercambio de informaciones;

"recabe, reúna y transmita a los Estados y a la Conferencia las informaciones recibidas".

El contenido de las recomendaciones V y VI transcritas precedentemente, no hace otra cosa que continuar la línea de acción que desde 1986 ha llevado a cabo el CICR en este ámbito, para lo cual emprendió una serie de gestiones escritas destinadas a los Estados Parte en los Convenios de Ginebra a fin de conocer las medidas tomadas o previstas a nivel nacional para garantizar el Derecho Internacional Humanitario en tiempo de conflicto armado. Las respuestas fueron

compiladas en 1991 y actualizadas recientemente. Paralelamente el CICR organizó diversos seminarios regionales (Sofía 1990, San José de Costa Rica 1991, Yaoundé 1992, Buenos Aires 1993 y Harare 1994). Tales seminarios han constituido el foro adecuado para intercambiar opiniones y evaluar las medidas que los países han adoptado a fin de incorporar el Derecho Internacional Humanitario a sus respectivas legislaciones.

IV. Cuestionario relativo a la implementación del Derecho Internacional Humanitario

En 1995 el *Seminario Interamericano sobre la Protección de la Persona en Situaciones de Emergencia* constituye un marco adecuado para analizar la aplicación en el continente latinoamericano del Derecho Internacional Humanitario y examinar las medidas nacionales de aplicación de dicho cuerpo normativo.

En tal sentido, contar con la información oficial de cada país relativa a la incorporación del Derecho Internacional Humanitario a su derecho interno, así como lo referente a la adopción de leyes, decretos o reglamentos en la materia, resulta indispensable para facilitar la organización de los grupos de trabajo que funcionarán durante el seminario. En virtud de ello, el CICR solicita a las delegaciones gubernamentales participantes en la reunión de Santa Cruz de la Sierra, tengan a bien responder las preguntas que se efectúan a continuación, agregando cualquier otro comentario que estimen pertinente realizar, sea vinculado a las preguntas o a otro aspecto de la implementación del Derecho Internacional Humanitario.

1. ¿Cuál es el modo de incorporación del Derecho Internacional Humanitario? ¿El Derecho Internacional Humanitario es directamente aplicable a nivel interno o es necesario seguir un mecanismo específico que permita su incorporación a fin de que el Derecho Internacional Humanitario pueda ser invocado por autoridades nacionales, tales como, por ejemplo, los jueces?
2. En caso de ser necesario un acto puntual de incorporación, ¿a través de qué norma se exterioriza? ¿Por una disposición constitucional? ¿Por una ley? ¿Por un decreto? ¿Por otro medio?

3. ¿Existe alguna ley o proyecto de ley relativo a la represión de las infracciones graves a los Convenios de Ginebra, según lo estipulado en el artículo 50 del Convenio I de Ginebra (y disposiciones similares en los otros tres Convenios) y artículo 85 del Primer Protocolo Adicional?
4. ¿Existe en su país algún proyecto tendiente a establecer una comisión intergubernamental que tenga a su cargo la cuestión de la aplicación del Derecho Internacional Humanitario? En caso afirmativo, ¿cuál es su composición y en qué consiste su mandato?
5. En caso de que su país cuente con una Comisión de las características señaladas, ¿ha emprendido dicho órgano trabajos concretos concernientes a la aplicación a nivel nacional del Derecho Internacional Humanitario? En caso afirmativo, ¿en qué consisten?
6. ¿Existe en su país una ley, reglamento o proyecto relativo al uso y protección del emblema de la cruz roja? Asimismo precisar, en caso de que exista, algún proyecto de modificación o actualización a una norma vigente.
7. En materia de difusión y de enseñanza del Derecho Internacional Humanitario, ¿cuáles son los programas en su país a nivel de fuerzas armadas, de universidades o de otras instituciones públicas?