

LOS DERECHOS HUMANOS Y EL DERECHO
INTERNACIONAL HUMANITARIO ANTE LA
SUBVERSIÓN EN LA AMÉRICA LATINA
(Aspectos jurídicos)

La subversión contra el poder político en la América Latina, en todas las formas que ella adopta, ha dejado de ser un asunto del exclusivo interés del Estado, y se ha convertido necesariamente en una cuestión internacional. Los métodos empleados por los gobiernos para reprimir la subversión, que las más de las veces revisten formas que repelen a la conciencia humanitaria, y que se acometen porque el poder político siente amenazada gravemente —aunque en ocasiones sin motivo real— la estabilidad del gobierno y la seguridad del Estado mismo, excitan la acción de terceros Estados, de los organismos internacionales especializados, de las asociaciones humanitarias, y aun de la conciencia universal. Los procedimientos empleados por los grupos subversivos, tal como los secuestros, el sabotaje, el terrorismo, las emboscadas, el atraco a los bancos, también concitan la atención de otros países alarmados por la posibilidad de triunfo de los rebeldes, y procuran auxiliar a las autoridades a reprimir violentamente esa subversión, sobrevaluada casi siempre.¹

La violencia que se despliega en esos movimientos, por ambas partes, rebasa el ámbito interno del Estado y trasciende al campo internacional. La comunidad de Estados ha procurado regular el conflicto interno en algunos de sus aspectos, pero con éxito limitado.² Es in-

¹ No existen obras sistemáticas sobre el problema de la subversión en el hemisferio americano, a pesar de tratarse de un fenómeno generalizado. Debe recurrirse a unos cuantos artículos, ilustrativos en cierta forma, para obtener un conocimiento mediano de este grave problema. Pueden mencionarse, entre otras: King, C. R., "Revolutionary War, Guerrilla Warfare and International Law", *Case Western Reserve Journal of International Law*, núm. 4, 1972, pp. 91-123; Delaney, "Reflections on Political Communication and Insurgency", *Naval War College Review*, núm. 22 (1971) p. 35; Pye, L., "The Roots of Insurgency, and the Commencement of Rebellions", *Naval War College Review*, núm. 9 (1956) p. 157. Y es que el fenómeno se ha examinado más bien desde la posibilidad de aplicación del derecho humanitario en el conflicto interno.

² Pueden verse, al respecto, las notas 6, 7, 8 y 9. Los obstáculos principales son el temor a la intervención de otros Estados, los resabios de la Guerra Fría, la afir-

dudable que queda mucho por hacer, pues el problema es complicado. La subversión afecta muchas áreas de las relaciones internacionales y del orden jurídico, como por ejemplo, lo que concierne a los derechos y deberes de otros Estados en ocasión a la lucha civil, la no intervención, el reconocimiento de regímenes *de facto* o de grupos insurgentes, las reglas relativas a la neutralidad, los *derechos humanos*, las normas del llamado derecho humanitario, los pactos relativos a refugiados, la institución del asilo, los derechos de los ciudadanos extranjeros, el daño a la propiedad de éstos, etcétera. Cuando se presenta la subversión al mismo tiempo en varios países puede provocar la aplicación de los pactos de asistencia recíproca, de las alianzas, y entonces se presenta un problema de seguridad colectiva. No se ha emprendido todavía un estudio a fondo de tales efectos de la subversión en el orden internacional, que está ya haciendo falta.³

Aquí nos ocuparemos principalmente de las consecuencias de la subversión en el campo del derecho internacional humanitario y en el de los derechos humanos, tema que considero encuadra en los propósitos de los organizadores de este programa. Todo ello se hará por supuesto en forma sucinta, y con el propósito de difusión, pues muchos conceptos de derechos humanos no se conocen bien en nuestro medio.

Pensamos que con una correcta aplicación de los principios, de los procedimientos y de las reglas relativas podría evitarse bastante el escalamiento del conflicto y por lo tanto, la posibilidad de intervención de terceros Estados, y se dan posibilidades para lograr la humanización de la contienda.

Desde luego, es casi imposible determinar por qué tiene lugar la subversión en los países de la América Latina donde ocurre. Las causas son muy oscuras y no corresponde examinarlas en este breve trabajo. En no pocas ocasiones el comportamiento de las autoridades mismas da cuerpo a la subversión. Otras veces es inducida por agentes externos. Pero el signo de nuestro tiempo, que se ha presentado con caracteres marcados, es el cambio revolucionario, un anhelo de mudar el *status quo*. Existe ahora en la América Latina, como lo pueden certificar los expertos, un movimiento, que busca salida, de renovación de las antiguas estructuras, un hábito de liberalismo progresista o avanzado que hace esperar la ocurrencia de situaciones de resistencia, o de

mación de la jurisdicción exclusiva del Estado en sus asuntos domésticos, la oposición a las resoluciones de tercero, que infrinja en la política del gobierno.

³ Un estudio parcial de todos estos efectos podría ser el que se contiene en Rosenau, James N., (editor), *International Aspects of Civil Strife*, Princeton, 1964, que es el primer intento serio para analizar varias de estas graves cuestiones. Podría también sugerirse, E. Luard (editor), *International Regulations of Civil Wars*, London, 1972.

subversión, que ponen a prueba las reglas internacionales relativas a la violencia. Por ello mismo resulta tan interesante que haya preocupación por prevenir el conflicto interno, y es muy alentador el intento que se percibe en esta reunión para encontrar normas, métodos, instituciones aptas a fin de aliviar en la forma más eficiente posible las tensiones y las dificultades internas que conducen a la subversión o que la agravan, cuando existe un índice desproporcionado de represión, o bien, para proteger a la población civil y lograr además ciertas garantías para la persona de los sublevados. Estoy convencido de que los juristas organizados pueden encontrar las reglas más atinentes a este problema.

Debe prevenirse que la tarea de proponer medidas de carácter internacional para aliviar la subversión, o para humanizarla, o bien, para hacer observar los derechos y libertades humanas cuando ella ocurre es bastante difícil. Y es que la subversión posee una naturaleza multiforme, y reviste diversos grados de intensidad.⁴ Hay la forma de resistencia subrepticia a la autoridad, que puede ser reprimida por la acción de la policía y a través de la operación de las leyes penales comunes, y sin alterar el sistema interno de derechos individuales y de garantías constitucionales. En esta forma simple, si el Estado procede con mesura y talento, y si logra que funcione bien el sistema interno, es posible que la subversión no trascienda al foro internacional. En este caso, los órganos intergubernamentales no tienen mucho que hacer, y sólo ocasionalmente la Comisión Interamericana de Derechos Humanos de la ONU, en su caso, podrían interponer, atendiendo las comunicaciones o quejas individuales, para suavizar el tratamiento de los sediciosos enjuiciados y detenidos.

Pero siempre existe el riesgo de que los métodos represivos se desborden, o bien que la subversión cobre fuerza dentro de ella misma, o aumente porque sea alentada desde fuera, y en esas desafortunadas circunstancias el Estado echa mano de otros procedimientos más drásticos o inhumanos —que han probado, en ocasiones, ser material inflamable para la rebelión— y entonces dicta medidas en apariencia legales, como la suspensión de garantías, el estado de sitio, la ley de excepción, la situación de emergencia u otras similares, y además, encarga a las fuerzas armadas, al ejército regular, la tarea de sofocar el alzamiento, y aún más, le da la encomienda de interrogar, procesar y juzgar a los subversivos a través de tribunales militares, con normas procesales también castrenses, y en ocasiones permite o fomenta el terrorismo de Es-

⁴ Véase el estudio de Modelski, George, "The International Relations of Internal War", en Rosenau, *op. cit.*, nota 3, pp. 14-44 y el de Scott, Andrew M., "Internal Violence as an Instrument of Cold Warfare", en *idem*, pp. 154-169.

tado. Con esta conducta los otros dos poderes del Estado se someten al Ejecutivo y la política general queda subordinada al aparato militar, con todas las graves consecuencias que resultan.

Independientemente de que con tales actos el gobierno declara en cierta forma su incapacidad para manejar el asunto, la presencia de las fuerzas armadas agrava el conflicto, pues se introduce un elemento de alarma, las cortes marciales y la detención en centros militares han probado ser un factor que enciende aún más el espíritu subversivo, y se da prácticamente un escalamiento del conflicto.

Pero hay aún más. Cuando se confía a las fuerzas militares la represión del conflicto sobreviene una nueva dimensión, pues se emplean armas de mucho poder para aplastar el enemigo, poniendo en peligro a la población civil inocente, multiplicando los problemas, ya que las acciones militares, por ejemplo, bombardeos, uso de armas biológicas y otras como napalm o agentes defoliantes afectan notablemente a los no combatientes en sus personas y en sus bienes.

Desde otro punto de vista, la presencia militar eleva para propósitos jurídicos el umbral, el nivel de la insurrección, y ello permite de hecho la aplicación tanto del sistema internacional de los derechos humanos como el régimen del derecho humanitario.⁵ Pero ocurre que ambos sistemas no están del todo preparados para hacer frente a las violaciones, o para tratar con el gobierno, y conminarlo a que haga

⁵ El derecho internacional humanitario no es otra cosa que el derecho internacional de los derechos humanos aplicable al conflicto armado, interno o internacional (véase Pictet, J., *Le droit humanitaire et la protection des victimes de la guerre*, Leiden, 1973, pp. 11-14). El derecho internacional humanitario, empero, recoge sólo algunos de los derechos clásicos —ese “mínimo inderogable” o “indeclinable” de que hablan los humanitaristas— y le preocupan el derecho a la vida, a la integridad corporal, a la detención y al confinamiento en condiciones legales y humanas, y al debido proceso legal. Difiere del derecho de los derechos humanos en cuanto a que sus fuentes formales son diferentes a que los métodos para proteger esos derechos son diferentes, los órganos que pueden tutelarlos son también diversos. Y se sostiene también que en los derechos humanos el obligado es el Estado, y en el otro, no sólo el Estado, sino los grupos armados. En realidad, ambos sistemas se empalman en ocasiones, v. gr., cuando se trata de “tensiones y disturbios internos” mencionados en el artículo I del Protocolo II, o sea, cuando aún no se llenan los supuestos indubitables de la guerra civil. Ahora bien, el derecho humanitario admite que la obligación del Estado de respetar esos derechos existe “en tanto que lo permitan las condiciones de la lucha armada”. En otras palabras, los principios de los derechos humanos deben mantenerse normalmente en todo tiempo, pero padecen en casos de emergencia temporal y entonces se admite un cierto relajamiento temporal en la exigencia, *pero siempre* conservando la dignidad del individuo y los derechos fundamentales. Este dualismo permite pues que puedan existir grietas en ambos sistemas de protección, sobre todo, cuando las violaciones ocurren debajo del nivel del “conflicto armado interno” y dentro de la ocurrencia de “disturbios y tensiones internas”. Ello indica que seguramente podrían coordinarse ambos sistemas, o bien, crearse un régimen intermedio para regular el conflicto interno, como se esboza en el presente trabajo.

cesar la represión indebida, porque a las instituciones no se les da la oportunidad de operar, o porque los demás gobiernos se desentienden del apoyo que debe darse a los organismos respectivos, o también porque no existen las normas en número suficiente y con el necesario grado de eficacia, ni tampoco hay a la mano procedimientos idóneos para esto, como hemos de observarlo más adelante. Hay además problemas para coordinar la acción de los órganos internacionales que podrían velar por el cumplimiento de las normas aplicables al conflicto.

Señalemos que ha sido preocupación de los que llamaremos aquí "humanitaristas" que en casos de conflicto interno se proteja un mínimo de derechos elementales de los rebeldes, ya sean prisioneros, enfermos o heridos, y de que se prohíba la tortura, el asesinato —aunque revista la forma de ejecución— un tratamiento cruel, humillante o degradante, y la aplicación de sentencias sin el beneficio de un proceso judicial mínimo, ya que después de todo, se trata de seres humanos, y merecen ser tratados dignamente, pues en muchos casos se está en presencia de idealistas que buscan mejorar la situación de los grandes grupos, y ni siquiera utilizan armas. No pocas veces aun los opositores que no predican la violencia hombres y mujeres, son tratados como subversivos peligrosos.

No obstante los numerosos esfuerzos desplegados por instituciones internacionales no gubernamentales,⁶ por tratadistas,⁷ por asociaciones humanitarias,⁸ por las iglesias, y de modo conspicuo por las Naciones Unidas,⁹ el derecho internacional aplicable a la subversión en sus di-

⁶ El CICR ha luchado constantemente, a través de sus conferencias cada cuatro años por un mejoramiento de las normas de derecho humanitario relativas al conflicto interno, y los Protocolos I y II son el resultado de esos esfuerzos. Mas su carácter y sus métodos propios no permiten que pueda presionar a los gobiernos. Su labor es eminentemente persuasiva.

⁷ No son pocos los tratadistas que han procurado influir para un avance del derecho humanitario. Podrían citarse a Farer, Tom, "Humanitarian Law and Armed Conflict" *Columbia Law Review*, núm. 37 (1971), p. 37; Forsythe, David P., "Legal Management of Internal War: The 1977 Protocol on Non International Armed Conflicts", *A.J.I.L.*, núm. 72 (1978), núm. 2, abril, p. 272-295, esp. pp. 294-295; E. Bond, James, *The Rule of Law*, Princeton, 1974, pp. 137-196.

⁸ La Iglesia católica y las de otras denominaciones han luchado siempre por una humanización de los conflictos armados en todas partes.

⁹ Las Naciones Unidas, desde hace más de tres lustros, han propugnado por una mejoría de las normas aplicables a los conflictos armados, p. ej., la Conferencia Internacional de las Naciones Unidas sobre Derechos Humanos, de Teherán, de 1968 formuló recomendaciones para el respeto de los derechos del hombre en el conflicto armado, y ello cristalizó en la Resolución de la Asamblea General 2444 (XXIII), de 19 de dic. de 1968, reiterando los principios del derecho humanitario y pidiendo al Secretario General que se estudiaran medidas para asegurar la aplicación de las convenciones humanitarias a todos los conflictos armados. El secretario general comunicó a los Estados la esencia de la Resolución a los Estados miembros (doct. A-7-720, 1970). Hubo otras resoluciones en 1969, 1970 y 1971.

versos grupos no ha evolucionado satisfactoriamente, y existen zonas penumbrosas en donde todavía no encuentra aplicación el orden jurídico. El formalismo legal no puede aún encontrar una solución.

Como es bien sabido, después de la guerra de 39 se hizo un intento para que los Estados observaran ciertos principios en el caso de conflictos internos armados, para proteger a la población civil y también a los rebeldes, fundados en que si el conflicto armado internacional provoca sufrimiento, y si se ha recurrido a normas para suavizar la guerra y para disminuir ese sufrimiento, el conflicto armado interno causa también la misma clase de penalidades a los hombres y por razón natural, esas normas deben extenderse al conflicto interno, y con mayor lógica, porque la guerra fratricida es más cruel que la otra. No existe una razón por la cual, si el Estado al aceptar las leyes humanitarias de la guerra, se compromete a dar un trato digno y decente al enemigo, no le dé ese mismo tratamiento al adversario en caso de un conflicto interno. Por ello se hacía imperativo identificar algunas reglas para reducir la brutalidad en el conflicto interno.

Como resultado de ese movimiento se produjeron las cuatro Convenciones de Ginebra, de 1949, promovidas por la Cruz Roja,¹⁰ y en las cuales figura el artículo 3 común a todas ellas, y que presumiblemente establece un microsistema de reglas aplicables en el conflicto interno.¹¹

¹⁰ Véanse: Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949, C.I.C.R., Ginebra, 1970.

¹¹ El artículo 3 común de los 4 Convenios de Ginebra, expresa textualmente: Artículo 3. 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, detención o por cualquier otra causa, serán en toda circunstancia, 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.

A tal efecto, están y quedan prohibidos, en cualquier tiempo y lugar, respecto a las personas arriba mencionadas:

- a) Los atentados a la vida y la integridad corporal, especialmente el homicidio en todas sus 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, emitido por un tribunal regularmente constituido, provisto de 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 contendientes,

Aunque esta disposición debe entenderse como un avance decidido en la materia, la verdad es que el artículo 3 requería de mayor elaboración, y en la práctica ha mostrado fallas notables, pues la intención de los Estados de evadir responsabilidades, por una parte, y ciertas ambigüedades de la redacción por la otra han causado que ella no puede aplicarse. Se arguye que la frase rectora "En el caso de un conflicto armado que no sea de carácter internacional..." se está refiriendo no a la subversión, sino al momento en que los insurgentes controlan ya una parte del territorio nacional, tienen una organización política embrionaria, una sombra de gobierno, y pueden ser equiparables a beligerantes, esto es, cuando existe una guerra civil en la forma tradicional. O sea que la aplicación de las reglas de ese artículo 3 de las Convenciones de Ginebra a un conflicto intestino que se juzga transitorio y en esa zona oscura entre la subversión no generalizada y la insurgencia que constituye casi un gobierno *de facto*, es necesariamente dudosa. Dicho de otro modo el artículo 3 de 1949 no parece otorgar mucha protección en el caso del conflicto interno.

Consciente de estas limitaciones, habiendo percibido que el artículo 3 requiere de mayor elaboración y de menos generalizaciones, la Cruz Roja Internacional emprendió desde hace casi tres décadas una noble serie de esfuerzos para promover la codificación de normas apropiadas para aliviar la situación de las víctimas del disturbio interno. Hizo circular un informe privado, en 1953, sobre detenidos políticos; en 1955 publicó otro informe sobre principios de derecho humanitario aplicable a los disturbios internos; en 1962 expidió un informe más sobre ayuda a las víctimas de la violencia interna. Pero su actividad mayor se reflejó en un movimiento de reafirmación y desarrollo del derecho internacional humanitario, que recibió bastante acogida.

Ya en 1972 el Comité Internacional de la Cruz Roja había solicitado la celebración de una conferencia en Ginebra, donde propuso un proyecto de protocolo al artículo 3 de las Convenciones de 1949.¹² El nú-

Las partes contendientes se esforzarán, por otra parte, en 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 tendrá efecto sobre el estatuto jurídico de las Partes contendientes.

Una crítica a estas disposiciones en Farer, Tom, "The Laws of War 25 Years after Nuremberg", *International Conciliation*, núm. 538 (1971), p. 31. Sin embargo, mal o bien, estos Convenios han sido aceptados por más de 140 Estados, y sigue siendo la base de los esfuerzos para nuevas y más efectivas disposiciones.

¹² Conferencia de Expertos Gubernamentales, convocada por el CICR, Ginebra, 1a. sesión, mayo-junio, 1971, 2a. sesión, mayo-junio, 1972. De esta Conferencia resultaron los anteproyectos de los Protocolos I y II. Véanse los Informes sobre los Trabajos de la Conferencia, Ginebra, 1971, 1972, expedidos por el CICR. Hay excelentes comentarios sobre el decurso de esta importante Conferencia, por ejemplo,

mero de propuestas que surgieron alrededor del proyecto del CIRC motivó que a petición de la Cruz Roja el gobierno helvético convocara a una gran conferencia diplomática sobre derecho humanitario, para 1974, en Ginebra, donde surgieron los proyectos de los Protocolos I y II, adicionales al artículo 3 de las Convenciones de Ginebra de 1949 sobre víctimas de la guerra. Esta Conferencia fue llamada de Reafirmación y Desarrollo del Derecho Humanitario Aplicable al Conflicto Armado. La Conferencia de 1974 no pudo avanzar mucho, porque las discusiones se centraron en temas como qué conflictos deberían ser considerados internacionales y cuáles no.

Como quiera que sea, ese trabajo significó un avance. Se convocó a una continuación de la Conferencia para 1975. No pareció haber éxito sino hasta la sesión de 1977 de la Conferencia, en que se abatieran muchas confrontaciones y pudiera llegarse, por consenso de 62 Estados participantes, a la redacción de los Protocolos I y II, muy diferentes de los proyectos iniciales.¹³ De ambos nos interesa aquí el Protocolo II, o sea el denominado Protocolo Adicional a las Convenciones de Ginebra de 1949, Relativas a la Protección de Víctimas de Conflictos Armados no Internacionales (Protocolo II), de 1977.

Los Protocolos se abrieron a la firma de los Estados el 11 de diciembre de 1977, y entraron en vigor respecto de 15 Estados en octubre de 1980. Actualmente el Protocolo I tiene 25 adherentes y el Protocolo II cuenta con 22 de ellos.¹⁴

El Protocolo II de 1977 constituye la muestra mejor de que el artículo 3 de las Convenciones de 1949 no funcionaba. El proyecto original contemplaba 43 artículos, pero se redujeron, perdiéndose algo en el proceso, a sólo 28. Fue obtenido por consenso, lo cual es elocuente. Puede afirmarse que no resuelve los problemas, y que son todavía muy pocos los Estados que lo han aceptado. Además, como lo señala Forsythe, algunos de los Estados que se adhirieron no lo necesitan y

Veuthey, Michel, "Les Conflicts Armés et le Droit Humanitaire", en Casese, Antonio (editor) *Current Problems of International Law*, Milano, 1975, pp. 179-266, en pp. 250-252; Kalshoven, Fritz, en *Netherlands Yearbook of International Law*, vol. II (1971) p. 68 y vol. II (1972) p. 18; Forsythe, David P., en *American Journal of International Law*, enero, 1975, vol. 69, núm. 1, p. 72.

¹³ Consultense: Protocolos Adicionales a los Convenios de Ginebra (del 12 de agosto de 1949) CICR, Ginebra, 1979, para un lúcido comentario sobre el Protocolo II debe verse Forsythe, David P., "Legal Management of Internal War: The 1977 Protocol on Non International Armed Conflicts", *American Journal of International Law*, vol. 72, núm. 2, abril, 1978, pp. 272-295.

¹⁴ Los siguientes Estados son partes en los Protocolos I y II (hasta abril de 1982) Austria, Dinamarca, Mauricio, Ghana, Libia, El Salvador, Ecuador, Jordania, Botswana, Nigeria, Yugoslavia, Túnez, Suecia, Mauritania, Gabón, Bahamas, Finlandia, Bangladesh, Laos, Noruega, Corea, Suiza (22 Estados). Chipre, Vietnam y Zaire lo son sólo del Protocolo I.

en cambio, sólo figuran como adherentes algunos de los Estados que realmente deberían aceptarlo —por ejemplo, de la América Latina sólo El Salvador y Ecuador son miembros— pero que se abstienen de obligarse por él.

En el lado optimista, diremos que el Protocolo II de 1977 es un instrumento humanitario importante, que puede mejorar algo la situación jurídica-humanitaria del conflicto intestino, y beneficiar a muchos inocentes. También puede señalarse que puso un umbral bajo de insurrección (artículo I) para que entre en aplicación automáticamente. Por último, no puede negarse que puede ser un punto de partida para nuevo derecho humanitario. Y debemos admitirlo que, de cualquier modo, puede aliviar algo la situación del derecho humanitario en los Estados que se adhieran o vayan adhiriendo. Lo esencial es que el conflicto interno se somete de algún modo al derecho internacional. Lentamente, el derecho humanitario aplicable a los disturbios armados internos se va convirtiendo de principios doctrinarios, a un cuerpo factible de métodos de acción.

Aunque debe reconocerse que se ha andado un buen trecho, es visible que debemos recorrer mucho camino. Queda mucho por hacer. Se tiene la sensación que el Protocolo II nació fuera de época, y más bien dirigido al pasado. Creo que llegó unos veinticinco años tarde.

En el curso de su discusión se perdieron algunas reglas sanas, que figuraban en el proyecto pero que ya no aparecieron en el texto final, como por ejemplo, que cualquier ejecución de individuos sólo tuviera lugar después de terminado el conflicto, que se permitieran las visitas a detenidos o a concentrados, hechas por representantes de una organización humanitaria imparcial, y que se admitiera la operación y las actividades de las sociedades de ayuda, para socorrer a las víctimas. La desaparición de estas importantes disposiciones puede considerarse como un retroceso.

Otro de los defectos que pueden imputarse al Protocolo II es que no se disponen ahí organismos para vigilar el cumplimiento de sus disposiciones o mecanismos para hacerlas efectivas. Estamos en presencia de una rama del derecho internacional visiblemente atrasada.

Por consecuencia, es evidente que son necesarias más y mejores normas, que tengan mayor certidumbre, que conduzcan a la humanización del conflicto interno. Lo que es menester es un cuerpo de reglas que vaya más allá de las normas de derecho interno aplicables a subversión, motín, traición a la patria, sabotaje, etcétera..., y que además uniforme los criterios para el tratamiento de los insurrectos.

Las reglas del derecho humanitario aplicables al conflicto deben establecer restricciones a la conducción de las hostilidades por ambos

bandos; el uso de ciertas armas debe ser prohibido de manera clara; debiera restringirse el bombardeo y el ametrallamiento aéreo; deben eliminarse el despojo y el pillaje. Las nuevas reglas deben establecer con claridad la condición de los diversos participantes en el conflicto con métodos para establecer esa condición. También debería señalarse en ellas el tratamiento que cada categoría merezca. Deberían autorizarse visitas de inspección por los organismos especializados, limitarse las ejecuciones y permitirse el socorro a los prisioneros y a quienes permanezcan en campamentos de concentración.

Pero también deben disponerse pautas obligatorias para el debido proceso legal, evitarse las torturas y los castigos degradantes; las penas exageradas o inhumanas.

Es notorio que se necesita también una determinación precisa de lo que es un conflicto no internacional, y una caracterización del umbral, arriba del cual puede iniciarse la acción de los organismos internacionales, intergubernamentales o no, para las providencias del caso.

En otras palabras, es menester la racionalización de las leyes de la guerra, y a la vez, simplificarse y mejorar su estructura barroca. En el conflicto interno se destruyen muchos valores humanos y sociales, y es necesario prevenir esa destrucción ruinoso, que afecta la vida comunitaria internacional. Se requiere por tanto la construcción de un sistema legal apto, que permita al gobierno hacer frente a la amenaza pero al mismo tiempo estableciendo límites, conciliando la seguridad y la integridad del individuo con la seguridad del Estado, y garantizando a los ciudadanos el goce y el ejercicio de sus derechos fundamentales. Lo que se necesita es que el conflicto armado interno sea eso, y no una campaña de exterminio y de crueldad.

La resistencia del Estado —o bien, de ciertos grupos influyentes dentro de él— a que haya reglas internacionales certeras y operantes para regular el conflicto interno no es explicable. El Estado no deja de beneficiarse con la regulación internacional del conflicto interno, pues le ayuda a resolver varios problemas, ya que le quita de las manos aspectos cargados de política y los pone en manos de tercero. Además, le gana respeto en la comunidad internacional, pues el maltrato repugna a la conciencia humana. Como lo postula Forsythe,¹⁵ el derecho humanitario es como cualquier otro derecho, y como todo derecho desempeña tres funciones: es un lenguaje técnico, es un instrumento de política y constituye una reflexión formal de aquiescencia y de convenio en la política pública y, por lo tanto, todo ello es útil al Estado como instrumento de gobierno.

¹⁵ Forsythe, *op. cit.*, nota 12, p. 87.

Los Estados no quieren convencerse de que su soberanía nacional puede ser mejor servida si se someten progresivamente a las normas restrictivas comunes, aun en aquellas situaciones en que parece existir riesgo a su interés nacional. El mantenimiento del respeto a los derechos humanos es un factor indispensable para instituir un clima de confianza entre los diferentes sectores de la población, y es susceptible de alejar o reducir la violencia.

Pero en conexión con esas normas se necesitan procedimientos más eficaces e instituciones con atribuciones algo más amplias. Por ejemplo, debieran someterse a los organismos pertinentes o al Comité Internacional de la Cruz Roja listas de combatientes heridos, muertos, enfermos o bajo custodia. Han de admitirse procedimientos para inspeccionar el cumplimiento de las normas que se establezcan, a través, verbigracia, de las Naciones Unidas, o de la OEA, o bien, del Comité Internacional de la Cruz Roja, o tal vez de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

Pero a la vez, es palpable que se requiera un grado mayor de coordinación de los organismos internacionales que pueden intervenir. El CICR, el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados, la CIDH y el Comité de los Pactos pueden fácilmente estrechar sus vínculos, mantener delegados de enlace, actuar conjuntamente en ocasiones. Por ejemplo, es ilustrativo que la CIDH está proponiendo a la Asamblea General de la OEA que se le otorguen facultades a fin de operar en el grave problema de los refugiados en la América Latina, causado por los disturbios internos, de consuno con ACNUR.¹⁶

Habida cuenta que los militares en campaña no tienen ocasión de repasar las Convenciones de Ginebra y en su caso el Protocolo II es aconsejable que se revisen cuidadosamente los manuales militares de campaña, para eliminar de ellos todo cuanto sea contrario al derecho humanitario aplicable, y para instruir a los oficiales y a la tropa sobre las responsabilidades por violaciones al derecho humanitario. Muchos de los manuales de los países más avanzados resultan ya atrasados, y los de los países en desarrollo, que los copian con rezago —o que carecen de ellos—, se encuentran en una situación de vetustez inaceptable. Todos ellos deben revisarse, para ser adaptados a las nuevas condiciones.

Otra cuestión que tiene que ver con la mejoría de las leyes del conflicto interno es la difusión, el conocimiento de todos estos fenómenos. Aun en los medios profesionales existe una buena dosis de ignorancia

¹⁶ Véase el Docto. OEA/Ser. L/V/II. 56, Doc. 10, 21 de junio de 1982. Los Refugiados y el Sistema Interamericano, que expidió la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en su 56º período de sesiones para consideración de la XII Asamblea General de la OEA.

sobre estas especialidades. Por eso resultan tan útiles reuniones como ésta, en que puede discutirse el asunto por expertos de varias disciplinas. La diseminación de las reglas y de las instituciones relativas debe hacerse de una manera sencilla e ilustrativa, para ponerlas al alcance de los grandes grupos. Se necesita un gran programa, sistemático y atrevido, para ello. Aquí tal vez el CIRC sea el órgano más capacitado para preparar los materiales útiles a tal fin, con el objetivo de eliminar opciones contradictorias.

Y desde luego, y aunque parezca tedioso debe haber más conferencias sobre este apremiante tema del derecho humanitario y la subversión, teniendo en cuenta que la subversión vive entre nosotros y nos habrá de acompañar todavía mucho tiempo. El CICR es el más indicado para organizarlas, aunque no debe descartarse la organización de algunas reuniones por sectores privados. Las conferencias diplomáticas han probado ser el vehículo más importante de progreso en esta materia. Las leyes de la guerra precisan ahora de una revitalización urgente, y sólo los hombres de buena voluntad, actuando de consuno, pueden imprimírsela. Debemos proponernos que para el año 2000 haya un nuevo cuerpo de reglas humanitarias.

César SEPÚLVEDA