



Consejo Económico y Social

Distr.
GENERAL

E/CN.4/1997/24
20 de febrero de 1997

ESPAÑOL
Original: ESPAÑOL/FRANCES/
INGLES

COMISION DE DERECHOS HUMANOS
53º período de sesiones
Tema 7 del programa provisional

EL DERECHO DE LOS PUEBLOS A LA LIBRE DETERMINACION Y SU APLICACION A LOS PUEBLOS SOMETIDOS A UNA DOMINACION COLONIAL O EXTRANJERA O A OCUPACION EXTRANJERA

Informe sobre la cuestión de la utilización de mercenarios como medio
de violar los derechos humanos y de obstaculizar el ejercicio del
derecho de los pueblos a la libre determinación, presentado por el
Relator Especial, Sr. Enrique Bernalles Ballesteros, en cumplimiento
de la resolución 1995/5 y de la decisión 1996/113 de
la Comisión de Derechos Humanos

INDICE

	<u>Párrafos</u>	<u>Página</u>
INTRODUCCION	1 - 6	2
I. ACTIVIDADES DEL RELATOR ESPECIAL	7 - 24	3
A. Desarrollo del programa de actividades	7 - 14	3
B. Correspondencia	15 - 24	5
II. VISITA A LA REPUBLICA DE SUDAFRICA	25 - 68	10
A. Memoria descriptiva	25 - 55	10
B. Evaluación de la visita	56 - 68	18
III. ACTIVIDADES MERCENARIAS	69 - 111	22
A. Estado actual de la situación	69 - 79	22
B. La legislación internacional y las mutaciones en las actividades mercenarias	80 - 91	25
C. A propósito de un modelo operativo nuevo	92 - 111	28
IV. ESTADO ACTUAL DE LA CONVENCIÓN INTERNACIONAL CONTRA EL RECLUTAMIENTO, LA UTILIZACIÓN, LA FINANCIACIÓN Y EL ENTRENAMIENTO DE MERCENARIOS	112 - 113	35
V. CONCLUSIONES	114 - 123	35
VI. RECOMENDACIONES	124 - 130	37

INTRODUCCION

1. La Comisión de Derechos Humanos, en su resolución 1995/5, de 17 de febrero de 1995, inter alia, reafirmó que el reclutamiento, la utilización, la financiación y el entrenamiento de mercenarios deben ser considerados delitos que preocupan seriamente a todos los Estados. La Comisión instó a todos los Estados a que impidiesen que los mercenarios utilizasen partes de su territorio para desestabilizar a cualquier Estado soberano y exhortó a todos los Estados que aún no lo hubieran hecho, a que considerasen la posibilidad de tomar medidas cuanto antes para adherirse a la Convención Internacional contra el Reclutamiento, la Utilización, la Financiación y el Entrenamiento de Mercenarios, o para ratificarla. La Comisión decidió prorrogar el mandato del Relator Especial por un período de tres años. Además, la Comisión instó a todos los Estados a que cooperen con el Relator Especial en el cumplimiento de su mandato, entre otras cosas, mediante el suministro de información verosímil y fidedigna.

2. El Consejo Económico y Social, mediante su decisión 1995/254, de 25 de julio de 1995, aprobó la decisión de la Comisión de prorrogar el mandato del Relator Especial por un período de tres años y pidió al Secretario General que proporcione al Relator Especial toda la asistencia que sea necesaria.

3. En su 52º período de sesiones, la Comisión de Derechos Humanos decidió, sin votación, que a menos que se indicara otra cosa, se esperaba que respecto de todos los mandatos temáticos o por países aún vigentes establecidos por la Comisión y confiados a relatores especiales, representantes especiales, expertos independientes o grupos de trabajo, se presentaran informes a la Comisión en su 53º período de sesiones (decisión 1996/113).

4. Durante su quincuagésimo primer período de sesiones, la Asamblea General aprobó su resolución 51/83, por medio de la cual, inter alia, instó a todos los Estados a que adoptaran las medidas necesarias y ejercieran el máximo de vigilancia contra la amenaza que representan las actividades de los mercenarios y a que, mediante medidas legislativas, se aseguraran de que su territorio y otros territorios bajo su control, así como sus nacionales, no se utilizaran para el reclutamiento, la concentración, la financiación, el entrenamiento y el tránsito de mercenarios, para planificar actividades encaminadas a desestabilizar o derrocar al gobierno de ningún Estado, ni para amenazar la integridad territorial y la unidad política de Estados soberanos, promover la secesión o combatir a los movimientos de liberación nacional que luchan contra la dominación colonial u otras formas de dominación u ocupación extranjeras. La Asamblea exhortó a todos los Estados que aún no lo hubieran hecho a que consideraran la posibilidad de tomar las medidas necesarias para firmar o ratificar la Convención Internacional contra el Reclutamiento, la Utilización, la Financiación y el Entrenamiento de Mercenarios, y los instó a que cooperaran con el Relator Especial en el cumplimiento de su mandato.

5. La Asamblea General reafirmó que la utilización, el reclutamiento, la financiación y el entrenamiento de mercenarios suscitan profunda preocupación en todos los Estados y violan los propósitos y principios consagrados en la Carta de las Naciones Unidas; pidió al Centro de Derechos Humanos de la Secretaría que, con carácter prioritario, diera publicidad a los efectos negativos de las actividades de los mercenarios para el derecho a la libre determinación y que, cuando así se solicitara y procediera, prestara servicios de asesoramiento a los Estados que estén sufriendo las

consecuencias de las actividades de los mercenarios; y pidió al Relator Especial que, en su quincuagésimo segundo período de sesiones, le presentara un informe acerca de los nuevos elementos en la utilización de mercenarios para vulnerar el derecho de los pueblos a la libre determinación, que contuviera recomendaciones concretas.

6. Por lo expuesto, y en cumplimiento de estas disposiciones, el Relator Especial tiene el honor de presentar a la consideración de la Comisión de Derechos Humanos en su 53º período de sesiones, el informe correspondiente a las actividades desarrolladas durante 1996, con especial énfasis en la visita realizada a Sudáfrica.

I. ACTIVIDADES DEL RELATOR ESPECIAL

A. Desarrollo del programa de actividades

7. El Relator Especial viajó a Ginebra el 25 de marzo de 1996 con el objeto de presentar su 17º informe ante la Comisión de Derechos Humanos (E/CN.4/1996/27). Durante su permanencia en Ginebra el Relator Especial celebró consultas con representantes de diversos Estados y se reunió con miembros de organizaciones no gubernamentales.

8. El Relator Especial volvió a Ginebra en tres oportunidades, del 28 al 31 de mayo de 1996, del 29 de julio al 5 de agosto de 1996 y del 17 al 19 de octubre de 1996, con el objeto de participar en la tercera reunión de relatores y representantes especiales, expertos independientes y presidentes de grupos de trabajo de la Comisión de Derechos Humanos, celebrar diversas consultas, mantener entrevistas y redactar el informe a la Asamblea General. Finalmente del 17 al 19 de octubre de 1996 para preparar la visita en misión a Sudáfrica.

9. Durante este período, fueron particularmente importantes las entrevistas celebradas por el Relator Especial con el Embajador Jacobs S. Selebi, Representante Permanente de Sudáfrica ante la Oficina de las Naciones Unidas en Ginebra, el 26 de marzo y el 31 de julio de 1996. El Relator Especial recordó que en varios informes anteriores se había referido a las actividades mercenarias que habían tenido su origen en Sudáfrica con el objeto de mantener y reforzar el régimen del apartheid. Dicho régimen había sido derogado y desmantelado y el país se encontraba construyendo una democracia moderna, multipartidaria y multirracial. Sin embargo, el Relator Especial había recibido recientes informes que una empresa privada registrada en Pretoria como empresa de servicios de seguridad, Executive Outcomes, y sus afiliadas habrían estado enviando efectivos militares, presuntamente mercenarios, a Angola y a Sierra Leona, en virtud de contratos celebrados con los Gobiernos de dichos países y a cambio de importantes pagos en efectivo y en concesiones mineras. Los directivos de este conglomerado de empresas estarían relacionados, según las mismas fuentes, con antiguos miembros del Batallón 32, que combatió en Angola bajo el nombre de Batallón Búfalo, y con ex miembros de organizaciones paramilitares racistas y de extrema derecha de Sudáfrica. El Relator Especial manifestó su interés de visitar Sudáfrica en misión oficial para investigar in situ estas alegaciones.

10. El Embajador Selebi expresó que su Gobierno se oponía firmemente a toda utilización de mercenarios, particularmente en Africa. Refirió que dicha

utilización se producía en el contexto de conflictos armados internos que, lamentablemente, continuaban teniendo lugar en algunos países africanos. Si bien la legislación sudafricana penalizaba muchos aspectos de las actividades mercenarias, su aplicación se veía dificultada cuando lo esencial de dichas actividades tenía lugar en territorio extranjero o eran consentidas por gobiernos que pactaban servicios con organizaciones que probablemente utilizaban a mercenarios. El Embajador señaló que nuevos proyectos legislativos se encontraban bajo estudio. Respecto a la existencia de empresas o corporaciones de empresas de servicios de seguridad registradas en Sudáfrica que contratan con gobiernos extranjeros, expresó que son estos gobiernos quienes tienen responsabilidad por los términos pactados en dichos contratos. Agregó que transmitiría a su Gobierno el interés manifestado por el Relator Especial para visitar Sudáfrica. Posteriormente, por carta de fecha 24 de junio de 1996, transmitió al Relator Especial la invitación oficial de su Gobierno para visitar el país (véase párrafo 18).

11. El Relator Especial sostuvo también una reunión, el 27 de marzo de 1996, con el Embajador Mustafa Bijedic, Representante Permanente de la República de Bosnia y Herzegovina ante la Oficina de las Naciones Unidas en Ginebra. El Relator Especial recordó que había examinado las alegaciones recibidas sobre la presencia de mercenarios en el territorio de la ex Yugoslavia desde su décimo informe (A/47/412, anexo), sometido a la Asamblea General durante su cuadragésimo séptimo período de sesiones. A invitación de los Gobiernos de la República de Croacia y la República Federativa de Yugoslavia (Serbia y Montenegro) había visitado ambos países en misión oficial en septiembre de 1994. Sin embargo, no había podido efectuar una visita a Bosnia y Herzegovina, la cual el Relator Especial consideraba importante para analizar las alegaciones recibidas sobre la presencia de extranjeros, mercenarios, voluntarios y combatientes islámicos o muyahidín en los conflictos armados que han afectado recientemente a dicho país.

12. El Embajador Bijedic informó que ningún miembro o colaborador de las fuerzas armadas de su país podía ser calificado como mercenario. Hace algunos años, el Ministerio de Defensa informó sobre la presencia de algunos extranjeros, principalmente voluntarios, que actuaron al lado del Quinto Cuerpo del Ejército y que salieron después del país. Su Gobierno estaba listo a continuar su cooperación con el Relator Especial y consideraría su solicitud de efectuar una misión oficial. Al mismo tiempo, esperaba que el Relator Especial desarrollara su mandato contribuyendo al fortalecimiento de las fuerzas democráticas que están luchando por la preservación del carácter multiétnico y multicultural de Bosnia y Herzegovina y por el enjuiciamiento y sanción de los criminales de guerra y responsables de actos de genocidio contra el pueblo de su país.

13. El Relator Especial visitó la República de Sudáfrica, a invitación del Gobierno de dicho país, del 20 al 30 de octubre de 1996. La reseña de dicha visita se encuentra en el capítulo II del presente informe.

14. El Relator Especial viajó a Nueva York el 4 de noviembre de 1996 con el objeto de presentar su informe (A/51/392, anexo) ante la Tercera Comisión de la Asamblea General. Posteriormente volvió a Ginebra del 7 al 13 de enero de 1997 para redactar el presente informe.

B. Correspondencia

15. En respuesta a una carta del Relator Especial de fecha 12 de noviembre de 1995, el Sr. Nigel C. R. Williams, Embajador y Representante Permanente del Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte ante la Oficina de las Naciones Unidas en Ginebra, envió la siguiente carta al Relator Especial de fecha 31 de enero de 1996:

"Me pide usted detalles sobre Executive Outcomes (EO) y sobre sus actividades en Sierra Leona. Entendemos que se trata de una agencia de servicios de seguridad inscrita en el registro mercantil en Gran Bretaña y Sudáfrica. Su oficina en Gran Bretaña está en Alton, Hampshire. Se ha pedido a la Branch Energy, filial de EO, que preste sus servicios en la mina de diamantes de Koiudu. Otras filiales de EO son Heritage Oil and Gas, GJW Government Relations, Capricorn Air e Ibis Airline. En Sierra Leona hay unas 150 personas empleadas por EO. Pero no tenemos pruebas de que se dediquen a actividades destinadas a sembrar el terror entre la población civil.

El Gobierno de Sierra Leona ha celebrado un contrato con Executive Outcomes para que ésta proporcione asistencia y capacitación a su ejército. Observamos que en el informe del Secretario General de las Naciones Unidas sobre Sierra Leona, de fecha 21 de noviembre, se hace referencia a la utilización por el Gobierno de Sierra Leona de asesores para mejorar la capacidad de combate de sus tropas, enseñarles la disciplina y mejorar la calidad del mando y el control. Los detalles de los contratos firmados con empresas extranjeras son, por supuesto, cuestión que incumbe al Gobierno de Sierra Leona y a dichas empresas. También hay fuerzas armadas de Nigeria, Guinea y Ghana estacionadas en Sierra Leona.

El reclutamiento de mercenarios en el Reino Unido sólo es ilegal en ciertos casos muy limitados (concretamente cuando ciudadanos británicos sirven en las fuerzas armadas de un Estado extranjero que está en guerra con otro Estado extranjero que mantiene relaciones pacíficas con el Reino Unido). Se ha estudiado la legislación necesaria para dar efecto a la Convención de las Naciones Unidas sobre los mercenarios, pero desde un punto de vista jurídico sería muy difícil aplicarla."

16. En cumplimiento de la resolución 50/138 de la Asamblea General, de 21 de diciembre de 1995, el Relator Especial remitió el 10 de junio de 1996 una comunicación a todos los Estados Miembros de la Organización, solicitándoles lo siguiente:

- a) información sobre la eventual existencia de actividades mercenarias que podrían haber tenido lugar recientemente (reclutamiento, financiación, entrenamiento, concentración, tránsito o utilización de mercenarios);
- b) información disponible por su Gobierno sobre la participación de nacionales de su país en condición de mercenarios en la comisión de actos contrarios a la soberanía de otros Estados, al ejercicio del derecho de otros pueblos a su libre determinación y de violaciones de los derechos humanos;

- c) información sobre la eventual existencia de actividades de mercenarios en territorio de otro país desde el cual se lleven a cabo acciones que afecten o pudieren afectar la soberanía de su país y el ejercicio del derecho de su pueblo a la libre determinación;
- d) información sobre la eventual existencia de actividades de mercenarios en la comisión de ilícitos internacionales tales como atentados terroristas, conformación y apoyo de escuadrones de la muerte, tráfico y secuestro de personas, narcotráfico, tráfico de armas y contrabando;
- e) información sobre la legislación interna actualmente en vigencia y sobre los tratados internacionales en los que su país es parte, relativa a la proscripción de las actividades de mercenarios y de su utilización como medio de atacar contra el ejercicio del derecho de los pueblos a la libre determinación; asimismo, comentarios sobre la posición de su Gobierno respecto a la Convención Internacional contra el reclutamiento, la utilización, la financiación y el entrenamiento de mercenarios, adoptada por la Asamblea General el 4 de diciembre de 1989 (resolución 44/34);
- f) sugerencias que a juicio de su Gobierno podrían ser útiles para enriquecer el tratamiento internacional del tema de la utilización de mercenarios como medio de violar los derechos humanos y de obstaculizar el ejercicio del derecho de los pueblos a la libre determinación;
- g) información y opinión sobre la existencia de empresas de servicios de seguridad que ofrecen sus servicios a gobiernos, para intervenir en conflictos armados de orden interno con el concurso de profesionales militares mercenarizados, con el objeto de mejorar la eficacia militar de fuerzas gubernamentales a cambio de obtener ventajas pecuniarias y participaciones en las inversiones y explotaciones económicas del país.

17. En respuesta a esta comunicación el Relator Especial recibió información oficial de los Gobiernos de la República Eslovaca, Ucrania y Angola, que en términos generales respondieron al cuestionario reafirmando la condena al mercenarismo y proporcionando información adicional sobre la legislación nacional en referencia al tema.

18. El Sr. Jacobs S. Selebi, Embajador y Representante Permanente de Sudáfrica ante la Oficina de las Naciones Unidas en Ginebra, remitió el 24 de junio de 1996 una carta al Relator Especial expresando textualmente lo siguiente:

"Tengo el honor de referirme a su carta de 1º de abril de 1996 acerca de la posibilidad de visitar Sudáfrica y le comunico que el Gobierno de Sudáfrica desea por la presente formular una invitación para que visite Sudáfrica, en su calidad de Relator Especial sobre los mercenarios, en un momento que convenga a ambas partes."

19. El Relator Especial aceptó esta invitación y en coordinación con la Misión Permanente de Sudáfrica ante la Oficina de las Naciones Unidas en

Ginebra estableció la visita a partir del 20 de octubre de 1996. El presente informe da cuenta de ella en su capítulo II.

20. Mediante una nota verbal de 8 de julio de 1996, la Misión Permanente de la República Eslovaca ante la Oficina de las Naciones Unidas en Ginebra dio respuesta a la solicitud de información formulada por el Relator Especial, expresando textualmente lo siguiente:

"El sistema jurídico de la República Eslovaca y las normas jurídicas generales de cumplimiento obligatorio no permiten la existencia de unidades de mercenarios en el territorio de la República Eslovaca ni ninguna actividad relacionada con las actividades en el extranjero de ese tipo de fuerzas armadas. El inciso 1 del párrafo 115 del Código Penal prohíbe prestar servicios en fuerzas armadas extranjeras en los siguientes términos: un ciudadano de la República Eslovaca que sin permiso preste servicios en las fuerzas armadas de una Potencia extranjera o en un cuerpo armado extranjero incurrirá en una pena de tres a ocho años de prisión.

Por fuerzas armadas de una Potencia extranjera se entiende tanto las fuerzas armadas regulares como la legión extranjera.

En el territorio de la República Eslovaca no se ha registrado ninguna actividad relacionada con el reclutamiento de ciudadanos para prestar servicios en fuerzas armadas o cuerpos armados extranjeros."

21. La Misión Permanente de Alemania ante la Oficina de las Naciones Unidas en Ginebra, mediante una nota verbal de 16 de julio de 1996, dio respuesta a una carta del Relator Especial de fecha 18 de marzo de 1996, expresando textualmente lo siguiente:

"Es exacto que las dos personas mencionadas en su nota de fecha 18 de marzo de 1996 fueron reconocidas culpables de dos cargos de asesinato con agravante de complicidad y condenadas a cadena perpetua por el Tribunal Regional de Memmingen el 14 de diciembre de 1995. Las sentencias no son todavía ejecutorias porque ambos acusados han interpuesto recursos sobre cuestiones de derecho. El Tribunal Penal (compuesto por tres jueces profesionales y dos jueces legos) basó la sentencia condenatoria en las siguientes circunstancias: en el momento de cometerse los delitos los acusados Mrachacz y Simang eran miembros de la unidad Kasnizka Boijna, que estaba bajo el mando de Mladen Naletilic, conocido por el sobrenombre de General Tuta (en adelante llamado General Tuta), Mrachacz desde el comienzo de 1992 y Simang desde febrero de 1993. Anteriormente Tuta había vivido varios años en Alemania como exilado croata.

El acusado Mrachacz empezó siendo un mercenario y tras ser herido fue ascendido a capitán y por último recibió una paga de 500 DM. Su labor consistía en preparar el reclutamiento de nuevos mercenarios, respecto de los cuales la decisión incumbía al General Tuta. Aparte de eso, sólo podía dar órdenes en la medida en que se le asignaban algunos miembros de la tropa para utilizar determinadas armas en casos concretos.

Inicialmente el acusado Simang recibía 80 DM mensuales como mercenario y su paga subió más tarde a 300 DM mensuales. Mientras que el

acusado Mrachacz, que hablaba croata, se sentía más próximo a la parte croata de la tropa, Simang se consideraba por su parte jefe del grupo de lengua alemana. En junio de 1993, en el grupo de lengua alemana también estaban los nacionales austriacos Harald Stefan Trupp y, desde el 10 de agosto de 1993, Wolfgang Niederreiter. Ambos están en prisión preventiva en Austria bajo sospecha de ser cómplices en el delito cometido contra Constantin Bieske, que se juzgará en Austria.

El acusado Mrachacz estaba en Sirokij-Brijek hasta comienzos de junio de 1995. Cuando por organismos croatas y por la policía fronteriza de Freeilassing tuvo noticia de las diligencias iniciadas contra él, decidió entregarse a las autoridades alemanas sabiendo que se había dictado contra él una orden de detención por asesinato. Habiendo anunciado su intención, voló de Split a Frankfurt el 5 de julio de 1995. En Frankfurt fue detenido y desde entonces sigue en prisión preventiva sobre la base de la orden de detención dictada por el tribunal local de Neu-Ulm, con fecha 12 de agosto de 1994.

El acusado Simang salió de Bosnia en marzo de 1994 y llegó a Sudáfrica, donde fue reclutado como mercenario por un movimiento clandestino. Fue detenido en ese país como sospechoso de diversos delitos y también por carecer de permiso de residencia, y el 2 de agosto de 1994 fue deportado a Alemania después de consultados los representantes del Ministerio Fiscal alemán. Al llegar a Francfort el 3 de agosto de 1994 fue detenido en cumplimiento de una orden de detención dictada por el tribunal local de Neu-Ulm, con fecha 14 de julio de 1994, y desde entonces está en prisión preventiva.

Los dos casos de asesinato se refieren al homicidio de un alemán de edad comprendida entre 30 y 35 años, que quería alistarse en la unidad mercenaria, y el homicidio de otro mercenario alemán. Las condenas se basaron principalmente en el testimonio de dos funcionarios de la policía criminal que habían acompañado al acusado Simang a Alemania con la aprobación de las autoridades sudafricanas. Durante el vuelo el acusado Simang prestó declaración voluntariamente y sin que lo pidieran los funcionarios de policía, que se habían manifestado como tales. El acusado Simang fue interrogado después por la policía de Francfort am Main. El funcionario de la policía criminal de la Oficina Criminal Federal que estuvo presente durante el interrogatorio y el juez de instrucción que llevó a cabo el interrogatorio también prestaron testimonio en el proceso.

En lo que respecta al primer homicidio, el acusado Mrachacz hizo una confesión completa en el proceso, durante el cual el acusado Simang también reconoció por lo menos que había participado en el homicidio. En lo que respecta al segundo homicidio, el acusado no reconoció haber participado o no lo reconoció totalmente. Considerando las demás pruebas disponibles, el tribunal también les encontró culpables de homicidio con agravante de complicidad. El tribunal determinó asimismo que la responsabilidad del acusado Simang era particularmente grave."

22. La Misión Permanente de Ucrania ante la Oficina de las Naciones Unidas en Ginebra dio respuesta a la solicitud de información del Relator Especial mediante nota verbal de fecha 9 de octubre de 1996, en la que expresa textualmente lo siguiente:

"La legislación penal actualmente vigente en Ucrania tipifica como delito las actividades mercenarias.

Por ejemplo, el artículo 63-1 del Código Penal de Ucrania dispone lo siguiente:

Artículo 63-1

Actividades mercenarias

El reclutamiento, la financiación, el mantenimiento y el entrenamiento de mercenarios para su utilización en los conflictos armados de otros Estados o en actos violentos destinados a derrocar el poder del Estado o violar la integridad territorial, así como la utilización de mercenarios, serán sancionados con una pena de prisión de 3 a 10 años.

La participación, sin la autorización de las autoridades estatales competentes, en los conflictos armados de otros países con el objetivo de obtener una recompensa material u otro beneficio personal será sancionada con una pena de prisión de 5 a 12 años.

El artículo 187-7 del Código Penal de Ucrania tipifica como delito la participación de ciudadanos ucranios en conflictos armados:

Artículo 187-7

Participación en conflictos armados de otros Estados

La participación, sin la autorización de las autoridades estatales competentes, en los conflictos armados de otros Estados sin el objetivo de obtener una recompensa material u otro beneficio personal será sancionada con una pena de prisión de hasta cinco años.

Ucrania ha adoptado medidas para prevenir la realización de actividades mercenarias. Por ejemplo, el artículo 17.6.1 de la Ley de nacionalidad de Ucrania dispone que no se concederá la nacionalidad ucraniana a quienes hayan cometido crímenes contra la humanidad o genocidio o perpetrado actos de violencia contra el Estado nacional; el artículo 21.1.1 dispone que perderá la nacionalidad ucraniana el que se enrole en el servicio militar, el servicio de seguridad o la policía sin el consentimiento de las autoridades de Ucrania."

23. Mediante carta de fecha 25 de noviembre de 1996 dirigida al Subsecretario General de Derechos Humanos, el Sr. Adriano Parreira, Representante Permanente de Angola ante la Oficina de las Naciones Unidas en Ginebra, informó textualmente lo siguiente:

"En nombre del Gobierno de Angola, presento mis atentos saludos al Subsecretario General de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, y tengo el honor de responder a su carta N° de referencia G/SO 214 (18-13) de fecha 10 de junio de 1996, por la que me transmite la carta del Relator Especial Sr. Enrique Bernalles Ballesteros.

Tengo el honor de informarle de que en Angola, por lo que se refiere al Gobierno, no se plantea la cuestión de los mercenarios. En lo que respecta a la UNITA, incumbe a UNAVEM III controlar y confirmarle cuál es la situación".

24. Durante su estadía en Ginebra para redactar el presente informe, el Relator Especial recibió denuncias relativas a la presencia de más de 300 mercenarios europeos (principalmente franceses y serbios) y africanos al lado de las fuerzas armadas del Zaire en el conflicto armado que las opone a la guerrilla de los banyamulengues, secesionistas de la etnia tutsi que controlan parte del territorio oriental zaireño. Ante las denuncias recibidas, el Relator Especial envió conjuntamente con el Relator Especial sobre la situación de los derechos humanos en el Zaire, el Sr. Roberto Garretón Merino, la siguiente comunicación urgente dirigida el 9 de enero de 1996 al Ministro de Asuntos Exteriores del Zaire. A la fecha de finalización de la redacción del presente informe, no se había recibido respuesta de las autoridades zaireñas. El texto de la comunicación urgente de los dos Relatores Especiales expresa lo siguiente:

"Tenemos el honor de remitirle el presente mensaje en nuestra calidad de Relator Especial sobre la situación de los derechos humanos en el Zaire y de Relator Especial sobre la cuestión de la utilización de mercenarios como medio de violar los derechos humanos y de obstaculizar el ejercicio del derecho de los pueblos a la libre determinación.

A este respecto, deseáramos señalar a su atención las informaciones de que hemos tenido noticia en relación con la presencia y la participación en el conflicto armado en el este del Zaire de mercenarios extranjeros junto a las tropas regulares zairenses. En efecto, según las informaciones inquietantes que hemos recibido de varias fuentes, varios centenares de mercenarios europeos y africanos se encuentran actualmente, al parecer, en el este del Zaire, sobre todo en Kisangani, para ayudar al ejército zairense a preparar y lanzar una contraofensiva contra los rebeldes.

Sin querer en esta fase pronunciarnos sobre las informaciones de que hemos tenido conocimiento, le agradeceríamos tuviera a bien transmitirnos cuanto antes le fuera conveniente toda información precisa de parte de su Gobierno acerca de la exactitud o inexactitud de la presencia de mercenarios junto al ejército zairense."

II. VISITA A LA REPUBLICA DE SUDAFRICA

A. Memoria descriptiva

25. El Relator Especial da cuenta en este capítulo de la visita realizada del 20 al 30 de octubre de 1996 a la República de Sudáfrica, atendiendo a una invitación del Gobierno de dicho país. El Relator Especial quiere dejar constancia expresa de su reconocimiento a las autoridades sudafricanas, particularmente a las autoridades y funcionarios del Ministerio de Asuntos Exteriores, por haberle brindado todas las facilidades necesarias para el cumplimiento de su mandato y para el éxito de su visita.

26. En los párrafos siguientes el Relator Especial hace una breve reseña de sus principales conversaciones con autoridades sudafricanas. Por razones de espacio se ha omitido la reseña de algunas entrevistas. El Relator Especial se entrevistó también con representantes de las siguientes organizaciones no gubernamentales a quienes expresa también su reconocimiento por la colaboración prestada: Black Lawyers Association; Ceasefire Campaign; Centre for Conflict Resolution (asociado a la Universidad de Cape Town); Centre for South African Studies (University of the Western Cape); Institute for Defence Policy (IDP); Lawyers for Human Rights; National Association of Democratic Lawyers (NADEL) y The Social Department, University of Wits.

27. El 25 de octubre de 1996, el Relator Especial se entrevistó con el Sr. Eeben Barlow, Presidente de la empresa Executive Outcomes (PTY) Ltd. y con el Sr. Nico Palm, Director de Finanzas de dicha empresa (ver infra, párrs. 50 a 55).

1. Reunión con el Sr. Viceministro de Asuntos Exteriores

28. El Relator Especial se reunió con el Sr. Aziz Pahad, Viceministro de Asuntos Exteriores, el 23 de octubre de 1996. El Viceministro declaró que el Gobierno de Sudáfrica condenaba firmemente la utilización, el entrenamiento, la financiación y el reclutamiento de mercenarios dondequiera que se produjesen y particularmente en Africa. Se daba sin embargo la paradoja que dicho continente, que había sufrido mucho en el pasado por la presencia de mercenarios, contaba ahora con gobiernos que los estaban reclutando y contratando para afrontar problemas y conflictos de carácter armado. El Gobierno de Sudáfrica se encontraba actuando diplomáticamente a nivel bilateral con dichos gobiernos, y a nivel regional en el marco de la Organización de la Unidad Africana (OUA), para enfrentar dicho problema. Los gobiernos aludidos, sin embargo, negaban que estuviesen reclutando mercenarios o justificaban el reclutamiento y la contratación de extranjeros por razones de interés nacional o de Estado.

29. El Sr. Pahad informó que, a nivel interno, su Gobierno estaba elaborando un anteproyecto de ley que regulará las actividades de las empresas privadas de servicios de seguridad que ofertan sus servicios en el extranjero y la prestación de asistencia militar. Sin embargo, se debía ser muy cuidadoso en la redacción de dicha norma legal para evitar cualquier posible objeción de inconstitucionalidad. La nueva Constitución de Sudáfrica es muy atenta a la protección y promoción de los derechos humanos y las libertades fundamentales. Así, por ejemplo, cualquier restricción en la emisión de pasaportes o al derecho a salir y retornar al país sería inmediatamente objetada por inconstitucional ante la Corte Constitucional.

30. El Viceministro añadió que la presencia de compañías privadas de seguridad en otros países respondía a un vacío de seguridad, que era secuela o consecuencia de los conflictos armados que habían sufrido e incluso, de la finalización de dichos conflictos. Los desmovilizados de las distintas fuerzas beligerantes se contaban por cientos de miles, eran gente que en su mayor parte sólo sabía hacer la guerra y constituían un potencial cierto de desestabilización. Algunos de ellos eran expertos en el manejo de armas sofisticadas.

31. El Relator Especial expresó que resultaba paradójico que hubiese habido tanto dinero extraafricano para proveer a las distintas fuerzas beligerantes

en Africa de armas sofisticadas, y no hubiese dinero ahora para formar y entrenar a las fuerzas de seguridad y policía de algunos países. La presencia actual de mercenarios en Africa podría así ser en parte una consecuencia de una cierta desidia de la comunidad internacional en proveer la solución de los problemas generados por los conflictos armados.

2. Entrevista con el Sr. Vusi Pikoli, Asesor Especial del Ministro de Justicia

32. El Relator Especial se entrevistó el 22 de octubre de 1996 con el Sr. Vusi Pikoli, Asesor Especial del Ministro de Justicia, pues el Ministro se encontraba en Nueva York. El Sr. Pikoli manifestó que el problema de los mercenarios y de las actividades mercenarias era un problema internacional que debía ser solucionado tanto a nivel universal y regional como a nivel interno. En este último nivel, Sudáfrica contaba en su legislación con la sección 121A de la Ley de defensa de 1957 (Ley N° 44 de 1957), la cual prohíbe servir como mercenario o prestar servicios como mercenarios a los miembros de la Fuerza de Defensa Sudafricana, de la reserva, o miembros auxiliares de dicha Fuerza. Agregó que estaba en elaboración un anteproyecto de ley que ampliaría dicha prohibición a cualquier ciudadano sudafricano. El supuesto de la prohibición se ampliaría además a la prestación de cualquier servicio de asistencia militar fuera del país sin la aprobación previa del Gobierno, eventualmente, del Ministerio de Defensa.

33. El Sr. Pikoli agregó que el anteproyecto de ley había sido preparado por el Ministerio de Justicia, el cual se encontraba coordinando su redacción con los Ministerios de Asuntos Exteriores y de Defensa. Habían surgido sin embargo problemas de definición respecto a lo que debía entenderse por "servicios de asistencia militar". La definición quedaría en manos del Ministerio de Defensa en consulta con el Ministerio de Justicia. Sin embargo, la falta de una definición precisa sobre este concepto podía motivar que el anteproyecto resultara inaplicable, una vez aprobado.

3. Reunión con el Director Ejecutivo de la Comisión Verdad y Reconciliación

34. El Relator Especial tuvo una reunión, el 21 de octubre de 1996, con el Sr. Biki S. V. Minyuku, Director Ejecutivo de la Comisión Verdad y Reconciliación, quien hizo una presentación de los objetivos y las labores desarrolladas por la misma y sus similitudes y diferencias con las comisiones que se constituyeron en Chile, El Salvador, y la que debe constituirse próximamente en Guatemala. Destacó el hecho que la Comisión busca que las víctimas de violaciones de derechos humanos ocurridas durante el período 1960-1993 tengan acceso a su derecho a conocer la verdad desde una perspectiva orientada a la reconciliación. Para tal efecto, la Comisión conducía audiencias públicas desde abril de 1996 con víctimas y testigos de violaciones de los derechos humanos, y desde octubre de 1996, con presuntos responsables de violaciones de dichos derechos. El objetivo principal de la Comisión es promover la unidad y reconciliación nacional a través del conocimiento de las violaciones de los derechos humanos que tuvieron lugar desde el 1° de marzo de 1960 y del otorgamiento de amnistías a quienes cometieron dichas violaciones, siempre y cuando declarasen todo lo que sabían, con información concreta y detallada, sobre lo que pasó. La Comisión también recomendaba medidas de reparación en favor de las víctimas, contribuía a restaurar su dignidad a través del derecho de hablar en

audiencias públicas, y formulaba recomendaciones de carácter general para prevenir futuras violaciones de los derechos humanos.

35. El Sr. Minyuku afirmó no tener conocimiento de que algún mercenario de nacionalidad sudafricana o extranjero residente en Sudáfrica hubiese comparecido ante la Comisión, declarado ante la misma, o solicitado una amnistía. Sí lo habían hecho antiguos miembros de la policía de Sudáfrica (SAP).

4. Reunión con altos funcionarios del Ministerio de Seguridad

36. El 25 de octubre de 1996, el Relator Especial sostuvo una reunión con un equipo de altos funcionarios y asesores del Ministerio de Seguridad en Pretoria. Ante las preguntas del Relator Especial, informaron que el crecimiento de las empresas privadas de servicios de seguridad se debía en parte al bajo número de policías en relación a la población, motivado por razones económicas. El reducido número de policías llevaba a la compra de servicios privados de seguridad por aquellos sectores socioeconómicos que podían pagarse dichos servicios. La segunda enmienda al Código Penal (Ley Nº 126 de 1992), adoptada en 1992, con anterioridad a la promulgación de la nueva Constitución, la Ley de oficiales de seguridad de 1987, y la National Keypoints Act of 1980 (Ley Nº 102 de 1980), contienen disposiciones aplicables a las empresas de servicios de seguridad que realizan sus actividades en Sudáfrica. Así, por ejemplo, dichas empresas están prohibidas de utilizar ciertas armas de fuego y explosivos; de entrenar a su personal en determinadas modalidades de operaciones de carácter militar o paramilitar, etc.

37. Distinto es el caso de las empresas de servicios de seguridad que realizan sus actividades fuera de Sudáfrica, mucho más difíciles de regular por la falta de un certero conocimiento de lo que hacen en el extranjero; su usual falta de transparencia y la utilización de diversos países para las diversas fases de sus actividades. Se trata ante todo de evitar que el territorio de Sudáfrica pueda ser utilizado para actividades de reclutamiento, entrenamiento o financiación de mercenarios. Para tal efecto, el Ministerio de Justicia se encontraba elaborando un anteproyecto de ley en consulta con los Ministerios de Asuntos Exteriores y Defensa.

5. Entrevista con miembros del Estado Mayor de Inteligencia

38. El Relator Especial sostuvo una reunión, el 24 de octubre de 1996, con el Mayor general Coetzee y el coronel Nolan, miembros del Estado Mayor de Inteligencia de las Fuerzas de Defensa de Sudáfrica, a quienes solicitó información sobre la existencia de empresas de servicios de seguridad internacionales registradas en Sudáfrica. El general Coetzee señaló que la constitución de empresas como las señaladas estaba motivada por la existencia de una demanda de servicios de seguridad en muchos países inestables o potencialmente inestables, cuyas fuerzas armadas y de policía no se encuentran en condiciones de garantizar adecuadamente la seguridad del país, de su infraestructura e instalaciones, ni el orden público. Esa es la situación de algunos países de África central y del sur. Estas empresas tienen la experiencia y los conocimientos para atender dichas demandas.

39. El fenómeno no es, sin embargo, exclusivamente africano. Si bien en Pretoria se encuentra registrada la firma Executive Outcomes, su sociedad

holding, Strategic Resource Corporation (SRC) se encuentra también registrada en Londres. En los Estados Unidos de América existe la empresa Military Professional Resource Institute, integrada por, al menos, siete generales en retiro del ejército y 140 ex oficiales; en Francia la compañía Crofras; y en Gran Bretaña, la British Defence Systems Ltd. (DSL). Estas empresas pueden operar normalmente dada la existencia de vacíos e imprecisiones en la regulación jurídica, tanto a nivel internacional como interno. Hasta el momento, han actuado siempre en favor de gobiernos extranjeros y bajo contrato, pero pueden convertirse en una amenaza real si deciden en cambio ponerse al servicio de movimientos armados de oposición que intentan desestabilizar gobiernos.

40. Al entrenar a fuerzas armadas y de seguridad gubernamentales, permiten aumentar el nivel de seguridad y el grado de estabilidad del país, posibilitando así un mayor desarrollo de su economía. Una vez estabilizado el país, las oportunidades de hacer dinero para estas empresas son enormes. Otra demanda para estas empresas proviene de gobiernos que no quieren utilizar sus fuerzas armadas o de seguridad contra su propio pueblo para no dañar su imagen o aumentar el odio de la oposición.

41. Hasta el momento no se ha demostrado que este tipo de empresas hayan quebrantado las leyes sudafricanas. Crean sí dos tipos de problemas: uno se refiere a las ofertas que realizan a miembros en activo de las fuerzas armadas sudafricanas, ofreciendo a veces pagarles un salario cinco veces mayor. Debe tenerse en cuenta, por ejemplo, que formar a un piloto de la Fuerza Aérea implica de ocho a diez años de entrenamiento. El otro problema se refiere al posible acceso de estas empresas a información clasificada, a manuales de entrenamiento o a equipo de las fuerzas armadas. La presencia de estas empresas en otros países puede también causar confusión con las actividades oficiales desarrolladas en los mismos por agencias del Gobierno o de las fuerzas armadas sudafricanas.

6. Reunión con el Director General Adjunto de la Oficina del Fiscal General de Pretoria

42. El Relator Especial sostuvo una reunión, el 25 de octubre de 1996, con el Director General Adjunto de la Oficina del Fiscal General de Pretoria, Sr. B. J. Bredenkamp, y con el Asesor Sr. J. I. Welch, quienes le informaron que el Fiscal General, el Sr. D'Oliviera, se encontraba de viaje en el extranjero. El Relator Especial preguntó cómo estaban legalmente reguladas las empresas de servicios de seguridad internacional registradas en Pretoria. El Sr. Bredenkamp respondió que sólo había registrada una empresa en Pretoria: Executive Outcomes. Esta estaba registrada como una empresa de prestación de servicios de asesoramiento en seguridad y asistencia técnica en el extranjero, lo que era en principio perfectamente legal. Esta empresa había sido investigada en agosto de 1994 y sería nuevamente investigada por la Fiscalía General solamente si existiesen indicios de que sus miembros realizaban algún tipo de actividades ilegales. El hecho de que realizase sus actividades en el extranjero dificultaba cualquier investigación. Además, el ordenamiento legal sudafricano presenta algunas limitaciones en lo que respecta al reconocimiento de pruebas actuadas en el extranjero. Así, un testimonio ofrecido en el extranjero no tiene validez legal en Sudáfrica: un testigo debe venir necesariamente a Sudáfrica a prestar testimonio.

43. El Sr. Welch agregó que una disposición relativa a la proscripción de actividades mercenarias en el ordenamiento jurídico sudafricano estaba contenida en la sección 121 A de la Ley de defensa de 1957 (Ley N° 44 de 1957) la cual prohíbe servir como mercenarios o prestar servicios como mercenarios a los miembros de la Fuerza de Defensa Sudafricana, de la reserva o miembros auxiliares de dicha Fuerza. Nada se dice respecto a miembros de la policía sudafricana o ciudadanos sudafricanos en general. Por otra parte, recordó que Sudáfrica no era parte en ningún instrumento internacional sobre mercenarios. Un miembro de la Fuerza de Defensa Sudafricana encontrado culpable de servir o prestar servicios como mercenario, sería condenado, de acuerdo a la Ley de defensa de 1957, a un máximo de dos años de prisión y/o a una multa no mayor de 5.000 rands sudafricanos.

7. Reunión con el Ministro de Asuntos de Aguas y Forestales y Presidente de la Comisión de Control de Armas

44. El 25 de octubre de 1996, el Relator Especial se reunió con el Ministro de Asuntos de Aguas y Forestales y Presidente de la Comisión de Control de Armas, Sr. Kader Asmal, quien informó al Relator Especial que su Gobierno se encontraba elaborando un anteproyecto legislativo de regulación de las empresas de servicios de seguridad internacional registradas en Sudáfrica. El Sr. Asmal, experto en la cuestión de las actividades de los mercenarios quien ha estudiado el artículo 47 del Protocolo Adicional I a los Convenios de Ginebra de 1949, señaló las ambigüedades y deficiencias de la definición de mercenario contenidas en dicho Protocolo así como en la Convención Internacional de 1989 y en la Convención de la OUA. En su opinión, una actitud abolicionista que simplemente proscribiese o prohibiera la prestación de servicios de seguridad internacionales sería inefectiva e inútil. Lo que debe hacerse es regular la prestación y exportación de dichos servicios y someterla a la aprobación previa por parte del Estado, tal como sucede con la venta de armas al exterior. Antes de emprender una acción en el exterior o celebrar un contrato con un gobierno extranjero, las empresas de servicios de seguridad registradas en Sudáfrica deberían pedir la aprobación previa del Gobierno a dicha acción o contrato. Cualquier exportación de servicios de seguridad, de servicios militares o de servicios de inteligencia quedaría sujeta a aprobación previa, como sucede actualmente con la exportación de armamento. Dicha aprobación quedaría sujeta a una serie de condiciones que deberían imperativamente cumplirse. Así, por ejemplo, dichos servicios no podrían prestarse a un país que se encontrase en situación de guerra civil o a un gobierno no democrático. Si una empresa prestase servicios de seguridad, militares o de inteligencia, sin aprobación previa, sería perseguible judicialmente.

45. El Sr. Asmal agregó que el sistema de licencia previa había dado buenos resultados en lo relativo a la exportación de armas y era, en todo caso, mejor que la situación de vacío legal actual. La legislación sudafricana propuesta podría ser la base de una nueva normativa regional africana. A nivel internacional debería intentarse superar diversos problemas tecnicolegislativos en lo referente a los mercenarios, comenzando con superar las limitaciones de su definición.

8. Reunión con el Director General Adjunto de Asuntos Multilaterales del Departamento de Asuntos Exteriores

46. El 26 de octubre de 1996, el Relator Especial se reunió con el Director General Adjunto de Asuntos Multilaterales del Departamento de Asuntos Exteriores, Sr. Abdul S. Minty, quien informó que el Gobierno de Sudáfrica se encontraba realizando esfuerzos para enfrentar adecuadamente los problemas de las actividades mercenarias, de las nuevas empresas que ofrecen servicios de seguridad a nivel internacional, y del comercio y tráfico de armas livianas.

47. Los esfuerzos por enfrentar estos problemas, estrechamente relacionados, se realizaban tanto a nivel interno como a los niveles regional africano e internacional. Recordó que, a nivel interno, se había elaborado un anteproyecto de ley que se encontraba bajo discusión en los Ministerios de Asuntos Exteriores, Defensa y Justicia, que intentaba regular la cuestión de la prestación internacional de servicios de seguridad por empresas privadas. Sin embargo, debía prestarse especial atención a evitar cualquier disconformidad con las normas de la Constitución de la República, bastante liberales en lo relativo a la protección de los derechos humanos, las libertades fundamentales y las garantías individuales, incluyendo la libertad de asociación y de constitución de empresas. A nivel legislativo, se estaba estudiando legislación extranjera que podría ser de inspiración en la elaboración de la legislación nacional, particularmente la australiana, aunque debía siempre tenerse en cuenta el marco constitucional sudafricano. A nivel regional, hizo mención a la Declaración de Harare y a las gestiones realizadas por su Gobierno tanto a nivel regional africano en la Organización de la Unidad Africana como a nivel de la Mancomunidad Británica de Naciones.

48. Dichas gestiones se orientaban a diseñar un instrumento legal que regulase el nuevo fenómeno de la prestación de servicios de seguridad internacional por empresas privadas y a prevenir cualquier posible efecto de desestabilización política. En el plano bilateral habían mantenido conversaciones con representantes de los Gobiernos de Angola y de Sierra Leona sobre los contratos celebrados con una empresa de servicios de seguridad registrada en Sudáfrica. El Gobierno de Sierra Leona había prorrogado recientemente el contrato con dicha empresa. En su opinión, el problema debía enfrentarse a través de la cooperación regional. El trabajo legislativo interno sudafricano era importante, pero no suficiente. Se requería la acción concertada de los gobiernos de la región. En este contexto, la asistencia técnica de las organizaciones internacionales era bienvenida, particularmente en lo relativo a los problemas técnicos derivados de la definición de mercenario en los instrumentos internacionales y en su incorporación a las legislaciones nacionales.

49. Consideró que el mandato del Relator Especial era, en las actuales circunstancias, particularmente importante y oportuno en cuanto al estudio de este nuevo problema y al aporte de posibles sugerencias para enfrentarlo. Su Gobierno seguiría trabajando a nivel interno y a nivel regional en el diseño de normas que regulasen y enfrentasen este nuevo problema.

9. Entrevista con los directivos de Executive Outcomes (PTY) Ltd.

50. Ante las diversas denuncias recibidas, el Relator Especial solicitó una entrevista con los directivos de Executive Outcomes (PTY) Ltd. El 25 de octubre de 1996, el Relator Especial fue recibido por los Sres. Eeben Barlow

y Nico Palm, Presidente y Director de Finanzas de la empresa, respectivamente. El Sr. Barlow informó que su empresa fue establecida en 1989 y estaba registrada oficialmente en Pretoria como empresa de servicios de seguridad. Sin embargo constituía parte de una sociedad holding, Strategic Resource Corporation (SRC), que incluía empresas de diversos objetos sociales y que se dedicaba a la prestación de diversos servicios económicos. Todas las actividades desarrolladas por su empresa eran perfectamente legales, afirmó. Executive Outcomes sólo celebraba contratos con gobiernos legítimamente constituidos o legalmente establecidos y no con movimientos armados de oposición, grupos de rebeldes o insurgentes.

51. Informó que Executive Outcomes celebró sus primeros contratos con el Gobierno de Sudáfrica a fin de brindar entrenamiento militar al ejército sudafricano, y luego con la compañía petrolera paraestatal angoleña Sonangol, a fin de proteger sus pozos. En julio de 1993 el alto mando de las Fuerzas Armadas de Angola solicitó a Executive Outcomes la prestación de servicios de entrenamiento militar para sus tropas. Su empresa suscribió el contrato correspondiente dado que consideró que se trataba de las fuerzas armadas de un Gobierno que había sido legitimado por las elecciones celebradas en 1992. Sufrieron sin embargo muchas presiones para abandonar Angola y el último instructor militar de la empresa dejó el país el 14 de enero de 1996. Si alguna vez tuvieron que disparar fue en legítima defensa y cuando fueron atacados. Otras empresas de la sociedad holding se mantienen en el país, pero dedicadas a actividades exclusivamente económicas. Un año después de la entrada de Executive Outcomes en Angola, en 1994, las Fuerzas Armadas de ese país habían recuperado el control de gran parte del territorio angoleño, según precisó. La empresa ha capacitado 159 "instructores de instructores" angoleños, que han sido especialmente entrenados en la detección de minas explosivas. La victoria de las fuerzas del Gobierno de Angola había significado el fin de una serie de tráfico ilícitos en el país, tales como los de marfil, diamantes, armas y municiones, etc. Ello había generado a Executive Outcomes muchos nuevos enemigos, sobretodo entre los vendedores de armas, interesados en mantener las guerras.

52. El Sr. Barlow agregó que luego fueron llamados por el Gobierno de Sierra Leona para entrenar al ejército de dicho país. Executive Outcomes aceptó con una condición previa: que el Gobierno iniciase conversaciones con la oposición armada para alcanzar la paz y que una vez lograda ésta celebrase elecciones democráticas. Ante una pregunta del Relator Especial, admitió que sus hombres participaron en alguna acción militar en Sierra Leona, pero que fue a pedido de algunas agencias humanitarias que querían que la ayuda alimentaria llegase al interior del país. Las acusaciones de que habían recibido concesiones mineras a cambio de su presencia en Sierra Leona eran absurdas: las minas son una inversión a largo plazo que requieren fuertes capitales que ellos no tienen, como no tienen tampoco conocimiento sobre minería, según indicó.

53. Informó también que durante las negociaciones de paz en Sierra Leona, la oposición armada había pedido la salida de Executive Outcomes del país. A ello se habían unido fuertes presiones de diversos sectores contra la compañía, entre los cuales mencionó a lobbys de comerciantes de armas; servicios de inteligencia extraafricanos e incluso sudafricanos; compañías extranjeras que ven en Executive Outcomes una difícil competencia; y toda clase de traficantes de bienes con carácter ilícito. Al interior mismo del Gobierno de Sudáfrica, sectores enquistados en los Ministerios de Defensa y

de Asuntos Exteriores presionaban constantemente a su empresa. Ante dicha situación, la empresa planteó al Gobierno de Sierra Leona reducir su presencia en el país al 50%. El Gobierno sólo aceptó una reducción del 30%. La empresa estaba sin embargo lista a dejar el país si el Gobierno se lo pedía.

54. El Sr. Barlow añadió que hasta el momento Strategic Resource Corporation ha recibido demandas de servicios de la parte de 34 gobiernos, incluyendo algunos de países de Asia central, y de un movimiento armado de oposición: esta última demanda ha sido rechazada por la compañía, de acuerdo a sus criterios. Executive Outcomes necesita 12 meses para entrenar a un ejército y hacerlo efectivo y eficiente en combate. Agregó que su empresa no vende ni provee armamento: instruye en la utilización del que se encuentre en el país. Las otras empresas de la sociedad holding prestan diversos servicios incluyendo servicios médicos y de farmacia, construcción y equipamiento de hospitales, ingeniería civil, purificación y potabilización del agua, transportes, etc. En lo que respecta a Executive Outcomes, todo el soporte logístico de la empresa se pone a disposición de las poblaciones del país en el que se instala. La empresa se dedica así también a labores de ayuda al desarrollo y humanitarias.

55. Al respecto, entregó al Relator Especial copia fotostática de un diploma de reconocimiento entregado por la Asociación sierraleonesa "Children Associated with the War" en agradecimiento de las labores de su empresa en favor de los niños víctimas de la guerra. El Relator Especial preguntó finalmente al Sr. Barlow qué opinión le merecía que se le considerara, a él, a sus empleados y a su empresa, como mercenarios. Respondió que nunca sus hombres se ven a sí mismos como mercenarios: "Nos vemos más bien como soldados y como africanos, que vamos en ayuda de otros africanos", respondió. Por último, hizo entrega al Relator Especial de otros documentos de carácter publicitario sobre las actividades de su empresa.

B. Evaluación de la visita

56. Antes de entrar en los temas específicos de su mandato, el Relator Especial quiere referirse al contexto político y socioeconómico en el que se desarrolló su visita. Las numerosas entrevistas que realizó el Relator Especial durante su visita a Sudáfrica, tanto a nivel de autoridades políticas y judiciales, funcionarios y militares, como de académicos, expertos en historia y análisis políticosudafricanos, miembros de organizaciones no gubernamentales de derechos humanos, abogados, empresarios, periodistas y ciudadanos al azar residentes en Ciudad de El Cabo, Pretoria y Johannesburgo, fueron de gran importancia para acceder a un conocimiento bien fundado sobre el actual proceso de construcción de una sólida democracia multirracial en Sudáfrica, la importancia que le es otorgada a la legalidad, al estado de derecho, las libertades políticas y económicas y al esfuerzo para llevar a cabo una reconciliación nacional que dé a Sudáfrica estabilidad política y desarrollo sostenido. Significó también la oportunidad para apreciar directamente el juicio que el pueblo sudafricano tiene sobre la época del régimen del apartheid, la conciencia colectiva sobre la identidad africana de Sudáfrica y las responsabilidades de su pertenencia a ese continente.

57. Es preciso puntualizar que la visita se realizó dentro de un período relativamente reciente con respecto al momento en que largos años de lucha

coronaron con éxito el esfuerzo de la población sudafricana para terminar con el odioso régimen del apartheid, eliminar todos los vestigios de la segregación racial y sacar adelante una democracia multirracial, justa, serena y progresista. El Presidente Nelson Mandela encarna a justo título la unidad nacional, la promesa de una democracia en la que cada sudafricano pueda ejercer libremente sus derechos y tener la posibilidad de acceder a un bienestar que antes estuvo reservado a la minoría blanca.

58. Otra importante constatación es que los largos años de lucha contra el régimen del apartheid, bajo la dirección del Congreso Nacional Africano, no han condicionado al Gobierno de este frente político para ejercer un desquite contra las autoridades del régimen anterior. El clima político sudafricano es felizmente distendido, no hay persecución contra ningún sector de opinión; las reglas que rigen son las que corresponden a un estado de derecho, en el que instituciones como el Parlamento y el poder judicial son respetadas y una de las preocupaciones centrales es la solidez que debe tener el edificio jurídico, comenzando por la nueva Constitución, sobre la cual la democracia sea un sistema estable, apreciado por todos y con capacidad para hacer de Sudáfrica un país modelo.

59. En la perspectiva expuesta, y la multiplicidad de entrevistas así lo acreditan, la Sudáfrica actual destaca por su estabilidad política y por un razonable esfuerzo de los sectores políticos y étnicos para integrarse y reconocerse en una democracia multirracial. La búsqueda de consensos y el criterio razonado de encontrar la verdad y hacer justicia sin caer en extremos que pudieran ser interpretados como persecución indiscriminada contra un sector es lo que caracteriza los trabajos de la Comisión Verdad y Reconciliación, concebida como un puente entre un pasado de división racial, conflicto, sufrimiento e injusticia y un futuro que quiere basarse en el reconocimiento de los derechos humanos, la democracia, la coexistencia pacífica y el desarrollo con oportunidades de progreso y de respeto para todos los sudafricanos, sin diferencias de color, raza, clase, condición social ni sexo.

60. Los aspectos reseñados no significan inexistencia de problemas. Existe una directa interrelación entre los asuntos políticos y la realidad social y económica de un país. El Relator Especial pone énfasis en la observación de estos aspectos, que pueden ser cruciales para la continuidad de la democracia, así como para que sectores que no creen en ella la cuestionen. En este sentido hay que señalar una situación compleja que demandará un esfuerzo de la sociedad y del Gobierno sudafricano. El Relator Especial se refiere al entrecruzamiento de tres problemas: el desempleo creciente que afecta a los sectores más pobres y que podría derivar en una peligrosa marginalidad; la delincuencia urbana que se presenta con tasas muy altas, lo que pone en riesgo derechos sustantivos de las personas como la vida y la integridad física; por último, la seguridad, que ofrece serias deficiencias y tiene preocupantes contrastes. Las empresas privadas de seguridad están creciendo a expensas de los cuerpos de seguridad del Estado. Mientras la acción pública se debilita, la privada crece en oferta, pero sólo se benefician de ella las empresas grandes y los barrios donde vive la gente con mayores ingresos.

61. En este contexto político y socioeconómico caracterizado en sus líneas más generales, el Relator Especial orientó los aspectos específicos de su visita a los diversos aspectos de su mandato.

62. La posición de las actuales autoridades sudafricanas es firme en la condena y en las disposiciones para prohibir que el territorio sudafricano o nacionales de ese país se involucren en actividades mercenarias. Es claro para el Relator Especial que el actual Gobierno de Sudáfrica no sólo ha desligado al Estado de actividades y operaciones que empleaban mercenarios, sino que tampoco los permite en ningún sector de la sociedad. El artículo 198 de la nueva Constitución, adoptada en 1996, establece:

"Los siguientes principios rigen la seguridad nacional en la República:

a) La seguridad nacional debe reflejar la determinación de los sudafricanos, individualmente y en cuanto nación, de vivir en pie de igualdad, vivir en paz y armonía, ser libres del temor y la necesidad y tratar de lograr una vida mejor;

b) La determinación de vivir en paz y en armonía impide que ningún ciudadano de Sudáfrica participe en un conflicto armado, a nivel nacional o internacional, salvo con arreglo a lo previsto en la Constitución o las leyes nacionales;

c) Debe perseguirse la seguridad nacional con arreglo a la ley, incluido el derecho internacional;

d) La seguridad nacional está sujeta a la autoridad del Parlamento y del ejecutivo nacional."

63. No obstante lo expuesto, es un hecho que antiguos mercenarios sudafricanos y de otras nacionalidades que fueron articulados en batallones especializados, tales como los batallones 31 y 32 que combatieron en Angola, se quedaron sin trabajo al instalarse la democracia. Sin embargo, se sabe que algunas organizaciones de extrema derecha racista organizaron inicialmente escuadrones paramilitares donde se reubicaron algunos mercenarios. El Relator Especial no ha tenido evidencia de que dichos escuadrones subsistan o que hayan tenido actividad significativa durante 1996. En cambio, sí recibió información y expresiones de preocupación por la multiplicación de empresas privadas de seguridad donde se han reubicado personas especializadas en el uso de la violencia represiva y mercenarios. Estas empresas en su gran mayoría prestan servicios en Sudáfrica y están sujetas a las leyes generales que regulan los servicios, pero dada la naturaleza del tema y su composición, convendría delimitar mejor su campo y reglamentar con precisión los requisitos para emplearse en esas empresas y las actividades a cargo de su personal.

64. Donde mayor preocupación detectó el Relator Especial fue en relación con empresas privadas que ofertan asesoría y entrenamiento militar y servicios de seguridad en el mercado internacional. En torno a este asunto, como se ha reseñado, sostuvo conversaciones con autoridades políticas, militares y judiciales del Estado sudafricano, como también con los máximos responsables de la empresa Executive Outcomes, que es la que más rápidamente ha descollado en esta modalidad empresarial que de algún modo rivaliza en una función tradicionalmente asignada al Estado: la seguridad, no sólo la entendida como funciones de policía, sino la seguridad nacional, que es la que se relaciona con la organización de las fuerzas armadas, la vigencia del orden público, el

ejercicio soberano de la autoridad del Estado y la integridad del territorio nacional.

65. Este tema, por su importancia e implicaciones, el Relator Especial lo analiza por separado en el apartado C del capítulo III de este informe. No obstante, adelanta que las autoridades sudafricanas expresaron su preocupación por esta modalidad empresarial en el sentido de los problemas que pueden crearle al propio Estado sudafricano y por la sospecha de que, empleando resquicios legales, se esté utilizando el territorio de Sudáfrica para enviar mercenarios a países extranjeros. Para algunas de las autoridades entrevistadas, la existencia y el registro en Sudáfrica de empresas que ofertan internacionalmente servicios de seguridad, no está en relación con posiciones ni intereses sudafricanos y más bien rechazan una situación que puede ser apreciada desde fuera como intervencionismo sudafricano. Al mismo tiempo, entienden que tal demanda puede deberse a que algunos países tienen problemas de inestabilidad y graves deficiencias en su seguridad, razón por la que acuden a los servicios calificados ofertados por empresas privadas. Entre las empresas de seguridad registradas en Sudáfrica se mencionó Combat Force, Investment Surveys, Honey Bader Arms and Ammunition, Shield Security, Kas Enterprises, y Longreach Security, entre otras. Esta última habría prestado servicios de asistencia en inteligencia militar en 1986 en Seychelles.

66. ¿Es legal la existencia de este tipo de empresas? Las autoridades entrevistadas coincidieron en señalar que en principio sí pueden operar normalmente, habida cuenta de serios vacíos e imprecisiones en la regulación jurídica tanto nacional como internacional. Pero esas mismas autoridades no dejaron de advertir que en su evolución podían convertirse en una amenaza real, por el campo en el que operan, por disponer de hombres altamente especializados y de armas sofisticadas, estar en posesión de informaciones clasificadas de inteligencia, operar no sólo con gobiernos legítimos sino también con movimientos armados de oposición, interferir en la economía de los países a los que asisten y, por último, entablar competencias violentas y desestabilizadoras con otras empresas similares. La empresa Executive Outcomes, cuyos puntos de vista el Relator Especial analiza también más adelante, no comparte la opinión gubernamental y es observable una tensión entre ella y el Gobierno. La exposición de su presidente al Relator Especial, la documentación que entregó y la relación de sus antecedentes en los países en los que ha pactado contratos de servicios especializados, proponen una visión alternativa en la que las ciencias militares son susceptibles de salir del ámbito estatal y ubicarse en el sector privado como una oferta calificada de servicios profesionales, en un mercado libre y globalizado.

67. Desde esa perspectiva, su constitución como empresa, sostienen, es perfectamente legal, como es la constitución de su sociedad holding, la Strategic Resources Corporation y los servicios que ofrece y que según el argumento de la empresa, nunca ha salido del campo de la asesoría, el entrenamiento y la capacitación de los correspondientes efectivos nacionales; ni de la protección de instalaciones, en sus contratos con empresas mineras o petroleras. La participación en acciones militares es vehementemente negada y sólo admiten muy ocasionales situaciones de uso de armas en situaciones de legítima defensa. Desde luego, los directivos de Executive Outcomes rechazan vigorosamente ser calificados como mercenarios y es notorio que emplean tiempo y recursos en una campaña de imagen empresarial que los aleje de la

sombra desprestigiadora del mercenarismo. En todo caso, la larga lista de países que se dice emplean sus servicios, indicaría eficiencia, aunque no por ello hayan logrado disipar las precauciones y calificaciones que algunos gobiernos, organizaciones no gubernamentales de derechos humanos y la prensa internacional le formulan en relación a actividades mercenarias.

68. El resquemor de las autoridades sudafricanas respecto de las empresas que ofrecen internacionalmente seguridad, aun cuando Sudáfrica no es el único país en el cual existen, ha sido determinante para que esté bajo estudio la aprobación de una ley que establecería con mayor precisión los límites, la exigencia para la constitución y el registro y las características de estas empresas, para que puedan constituirse legalmente en Sudáfrica. Dados los vacíos legales existentes y por tratarse de empresas que de algún modo significan un modelo nuevo y cuyas implicaciones y proyecciones están aún por verse, el Relator Especial ha coincidido con la preocupación de las autoridades sudafricanas. Pero más allá de ello, postula también la conveniencia de realizar estudios más sustantivos en la materia, de modo tal que se preserven, en primer lugar, los derechos humanos y la libre determinación de los pueblos, así como las obligaciones y responsabilidades que en esto tienen los Estados, sin perjuicio de aceptar la colaboración para estos efectos de la sociedad civil y de sus organizaciones académicas, humanitarias o empresariales, configurando a tal propósito los cambios en la ley nacional e internacional que permitan estas empresas, como expresión de iniciativas libres, pero reguladas.

III. ACTIVIDADES MERCENARIAS

A. Estado actual de la situación

69. A lo largo de la década de los ochenta y en la actual, se han producido conflictos armados que han afectado la vida, la seguridad y el derecho a la libre determinación de los pueblos. En algunos de estos conflictos fue denunciada la participación de personas de nacionalidad extranjera a las partes en conflicto, en condiciones asimilables a las señaladas por el artículo 47 del Protocolo Adicional I de 1977 a los Convenios de Ginebra de 1949 que establece los requisitos para que una persona sea calificada como mercenario.

70. La verificación de las denuncias recibidas sobre presencia de mercenarios en conflictos armados determinó que el Relator Especial estudiara más a fondo la diversidad de casos y formas adoptadas para que se diera una actividad mercenaria. En ese contexto, la gravedad de algunas denuncias obligó a la realización de diversos trabajos in loco. Tal como figura en los respectivos informes presentados ante la Asamblea General y ante la Comisión de Derechos Humanos, la mayor parte de las denuncias recibidas fue confirmada. La información recogida de autoridades, familiares de víctimas y organizaciones no gubernamentales; los trabajos de investigación llevados a cabo por instituciones especializadas y por la prensa; la consulta a documentación judicial y la constatación sobre la existencia abierta y pública de organizaciones dedicadas al reclutamiento de soldados de fortuna, sirvió para comprobar que los conflictos armados podían suceder en regiones tan diversas como el África meridional, América Central o la ex Yugoslavia, pero tenían en común la participación de mercenarios vinculados casi siempre a los aspectos más cruentos de los conflictos.

71. En base a la experiencia acumulada el Relator Especial ha sostenido que son los conflictos armados, el terrorismo, el tráfico de armas, las operaciones encubiertas en relación al interés de una tercera Potencia interviniente para afectar a una o varias de las partes en un conflicto armado, o la violencia ligada a posiciones de extrema intolerancia, las que facilitan o crean el mercado para una demanda de mercenarios, entendidos como expertos extranjeros cuyos servicios "calificados" son solicitados por su experiencia probada en producir violencia destructiva y mortalmente eficaz.

72. El Relator Especial se remite al conjunto de los informes presentados a la Comisión de Derechos Humanos desde 1988 donde existe abundante material probatorio, nunca desmentido ni contradicho, sobre la participación, en más de un caso abierta y hasta publicitada, de mercenarios que afectaron la libre determinación de los pueblos y los derechos humanos. Más allá de resistencias formales o de posiciones interesadas en negar o minimizar el número y las responsabilidades concurrentes en la utilización de mercenarios, es un hecho que se trata de un recurso al que se recurre con un pragmatismo moral y legalmente inaceptable por lo que el mercenario significa y vale en cuanto profesional de la guerra y de la violencia. Así, a pesar de las diversas condenas contenidas en resoluciones de diversos órganos de las Naciones Unidas, gobiernos ilegitimizados en el poder, grupos levantados en armas y Potencias intervinientes a través de operaciones encubiertas, han tenido responsabilidad en la existencia de actividades mercenarias, con grave costo para los pueblos que las sufrieron.

73. La actividad delictiva es encargada a mercenarios por diversas razones: profesionalismo militar; experiencia criminal; enmascaramiento del autor intelectual; mayor seguridad para intervenir sin asumir directamente las consecuencias; costo comparativamente menor en dinero y en exposición de la vida de personal militar propio; etc. Lo concreto es que hay personas dispuestas a convertirse en mercenarios y que finalmente lo son debido al pago que reciben para realizar una actividad ilícita en un país diferente al de su nacionalidad, siendo su intervención directamente motivada por el lucro.

74. Aunque las actividades mercenarias están mutando en los últimos años y asumiendo características singulares que son expuestas en el apartado C de este capítulo, las circunstancias que tradicionalmente han concurrido para que la actividad mercenaria se configure son dos. De un lado, la existencia de una organización, un Estado, una parte en un conflicto, que para llevar a cabo actividades que no son conformes con la legalidad vigente y las obligaciones internacionales de no intervención, acuden a la contratación de mercenarios para alcanzar por este medio sus propósitos. Del otro lado, la existencia de organizaciones reclutadoras y de personas que, por un pago significativo, aceptan mercenarizarse, a sabiendas que es para llevar a cabo actos prohibidos por las leyes nacionales y por los tratados internacionales que cautelan los derechos humanos, la soberanía de los Estados y el derecho a la libre determinación de los pueblos. Así pues, el mercenarismo configura una asociación ilícita entre quien contrata y el contratado.

75. El Relator Especial ha señalado en sus informes anteriores que existe una tendencia, entre quienes participan en esta asociación ilícita, a negar la existencia misma de la asociación, y en todo caso, que la naturaleza de ésta sea la realización de actividades mercenarias. Es así como se apela inclusive a invocar vacíos o ambigüedades en los textos legales para evadir la calificación de mercenario. También se recurre a fórmulas jurídicas que

ocultan la naturaleza del encargo o que le facilitan al mercenario aparecer como nacional del país en cuyo conflicto armado se involucra. Estas modalidades deben ser advertidas y estudiadas cuidadosamente las situaciones donde se presume que hay un enmascaramiento que oculta al mercenario. La investigación para establecer la verdadera identidad y nacionalidad de la persona, cuando median acusaciones de actos realizados por mercenarios, tiene que rastrear en los antecedentes, descartar los voluntariados altruistas, acopiar información sobre centros de reclutamiento y entrenamiento para soldados de fortuna, seguir la pista de operaciones encubiertas, obtener datos fidedignos sobre aspectos relativos a la paga y otros beneficios pactados, detectar el uso simultáneo de otras nacionalidades y pasaportes; en fin, en los casos de nacionalidad otorgada a extranjeros que participan en un conflicto armado, establecer la antigüedad, circunstancia y fundamentos jurídicos que acreditan la buena fe y legitimidad de la nueva nacionalidad.

76. En síntesis, existen siempre indicios y pistas que deben seguirse para establecer la condición verdadera de personas sobre las que existen sospechas fundadas de que son mercenarios. La amplitud de manifestaciones con que hoy en día se presenta la cuestión de las actividades mercenarias obliga a reparar en el asunto de la nacionalidad, considerado hasta hoy como un elemento que diferencia y que es determinante para que un acto que agravia el goce de los derechos humanos y la libre determinación de un pueblo pueda ser calificado de naturaleza mercenaria o no. De hecho, una Potencia extranjera puede valerse de nacionales del país al que se propone agredir, para afectarlo gravemente. En una hipótesis como ésta y aunque hubiera mediado la contratación y la paga, el estado actual de la normativa internacional no permitiría la calificación del acto como mercenario. El hecho tendría que ser perseguido como delito común de acuerdo a la tipología penal existente en el país afectado. No obstante, si los dispositivos internacionales vigentes son excesivamente rígidos, insuficientes, presentan vacíos o resultan en su interpretación demasiado difíciles de aplicar para la calificación de un acto como mercenario, no es legítimo que se invoque la normativa existente como algo favorable al acto y a una conducta que es intrínsecamente mercenaria.

77. Sin perjuicio de la necesidad de aclarar, modificar y enriquecer las normas del derecho internacional consuetudinario y convencional contra las actividades mercenarias, es conveniente sentar como principio que tales normas persiguen en sustancia la condena del acto mercenario en el sentido de compraventa de servicios criminales para afectar el goce de los derechos humanos, la soberanía y la libre determinación de los pueblos; que existe jurisprudencia internacional que condena la intromisión de un Estado y desde luego de organizaciones particulares, en los asuntos internos de otro Estado y en la vida de su pueblo, siendo más bien un agravante que, con tal propósito, se emplee a nacionales de este último país. Estos formalmente no serán mercenarios, pero el propósito, de mercenarizarlos por parte de quien les contrata es objetivamente innegable.

78. El Relator Especial es de la opinión que actividades ilícitas en las cuales la condición de nacional de una persona habría sido utilizada para maquillar la naturaleza mercenaria del acto por parte de la Potencia que contrata, prepara y financia un ilícito en perjuicio de otro país, deben ser materia de análisis y debate, en la perspectiva de revisar las actuales disposiciones internacionales sobre la materia. Si la Asamblea General ha condenado reiteradamente las actividades mercenarias; si también lo han hecho otros órganos de las Naciones Unidas como el Consejo Económico y Social y la

Comisión de Derechos Humanos; si a ello se suma las condenas de los Estados miembros y la existencia en algunos países de legislación nacional que tipifica penalmente el mercenarismo, puede postularse en ausencia o deficiencia normativa, la existencia de un derecho internacional consuetudinario que rechaza, condena y prohíbe las actividades mercenarias, por la naturaleza de las cosas y no por la diferencia nacional de las personas.

79. Debe añadirse en el tema bajo tratamiento que la persistencia del mercenarismo, la amplitud y variedad de las modalidades en que opera, las intrigas y operativos encubiertos en los que se empeñan servicios de inteligencia, la contratación de mercenarios para actos de terrorismo o el empleo por terceros Estados de nacionales de un país, para afectar a ese país, mercenarizando en la práctica a nacionales, indican que la comunidad internacional y los pueblos del mundo no están adecuadamente protegidos contra el mercenarismo y sus diversas formas. Procede por tanto revisar el material normativo vigente y buscar aquellos criterios que mejor refuercen en este aspecto la vigencia de los derechos humanos, la soberanía de los Estados y la libre determinación de los pueblos.

B. La legislación internacional y las mutaciones en las actividades mercenarias

80. Cuando están de por medio situaciones lesivas al goce de los derechos humanos y a la libre determinación, en las que intervienen factores como conducta criminal, paga, involucramiento en un conflicto armado o en un atentado terrorista por cuenta de un tercero, es inevitable que el afectado y toda la comunidad internacional se pregunten si la autoría comprende a mercenarios, independientemente inclusive de la cuestión de la nacionalidad. Si es así, el hecho tiene que calificarse como un acto ilícito merecedor de castigo.

81. En esta misma línea de análisis, el presente informe reitera asuntos hasta ahora sin respuesta definitiva y que debieran motivar una toma de posición por los órganos competentes de las Naciones Unidas; tal, la situación de un extranjero que ingresa a un país y adquiere la nacionalidad de éste para ocultar su condición de mercenario al servicio de un tercer Estado o de la otra parte en un conflicto armado; la de un nacional no residente que es pagado por un tercer Estado para llevar a cabo acciones ilícitas contra su propio país de origen; la de una persona que tiene dos nacionalidades y una de ellas es la del Estado contra el cual actúa, pagado por el Estado de su otra nacionalidad o por un tercero; en fin, el límite del jus sanguinis cuando se trata de un conflicto armado y es invocado por personas que son pagadas y enviadas a combatir en un conflicto armado interno o internacional que se desarrolla en el país de sus ancestros. Estos asuntos no son meramente casuísticos o imaginarios. Los informes anteriores del Relator Especial contienen referencias específicas que configuraron situaciones como las descritas y aunque las evidencias eran las de actividades mercenarias, las insuficiencias y vacíos normativos, dificultaron la adecuada calificación del acto y del agente.

82. Es lamentable en este contexto, que la reiterada recomendación de la Asamblea General para que se lleve a cabo una reunión de expertos que profundice en la cuestión de los mercenarios y haga proposiciones sobre una mejor clarificación jurídica para prevenir y sancionar las actividades

mercenarias, no haya sido hasta el día de hoy atendida por falta de recursos financieros. El tiempo que transcurre sin adoptar criterios que refuercen una sola y sólida posición contra las actividades de los mercenarios favorece, objetivamente, la existencia de éstos, a pesar de posiciones nacionales aisladas. Surge así la probabilidad de contradicciones entre posiciones declarativas que formalmente condenan al mercenario, y concesiones en la práctica para determinadas ofertas de servicios eficientes a cargo de personas o de grupos de personas y empresas con pasado mercenario y una acusada sospecha y desconfianza respecto de sus actividades en el presente.

83. Aun cuando sectores influyentes que tienen presencia en los aparatos de poder de Estados importantes se empeñen en negar o minimizar la existencia en la sociedad contemporánea de mercenarios, éstos constituyen un fenómeno que perturba la paz y el ejercicio del derecho a la libre determinación de los pueblos y cuya reproducción o su mutación hacia modalidades con un sustento aparentemente legal no debe ignorarse. El Relator Especial, por su seguimiento durante diez años de conflictos y situaciones donde se ha presentado el componente mercenario, tiene la obligación de reiterar ante la Comisión de Derechos Humanos su punto de vista y sostener que cualquiera sea la modalidad de su empleo o la forma asumida para adquirir una fachada de supuesta legitimidad, las actividades mercenarias son un peligro para la libre determinación de los pueblos y un obstáculo para la vigencia de los derechos humanos en las poblaciones que sufren su presencia.

84. Un análisis de los factores que concurren a la reproducción del fenómeno debe reparar en los problemas planteados por los vacíos en la legislación existente y en la flexibilidad en cuanto a la calificación del agente. En este sentido, la persistencia, la amplitud y variedad de las modalidades con que operan y las redes de complicidad ocultas tras estas actividades, indican que los Estados, particularmente los más pequeños y débiles, no están adecuadamente protegidos contra el mercenarismo y sus diversas formas. En efecto, los instrumentos jurídicos internacionales que sirven de amparo para la consideración de la cuestión de los mercenarios, configuran una situación imperfecta, donde hay vacíos, imprecisiones, deficiencias técnicas y obsolescencias que permiten interpretaciones excesivamente amplias para evitar la calificación de mercenaria a personas que real y efectivamente no son otra cosa que agentes mercenarios.

85. El artículo 47 del Protocolo Adicional I de 1977 a los Convenios de Ginebra de 1949 es ante todo el único dispositivo internacional universal vigente que contiene una definición de mercenario; de un lado para sancionarlo, al excluirlo del estatuto de combatiente o de prisionero de guerra, lo cual equivale a la condena por su participación en conflictos armados; del otro lado, desarrollando en el apartado 2 la definición. Una primera cuestión a subrayar es que por su ubicación y contenido, el artículo 47 del Protocolo no legisla sobre el mercenarismo sino que se concreta, desde la perspectiva del derecho internacional humanitario, a establecer la eventualidad y la condición jurídica del mercenario si actúa en un conflicto armado. Como se aprecia, no desarrolla jurídicamente la figura, derivando de ello los vacíos antes comentados.

86. Adicionalmente, la definición de mercenario contenida en el artículo 47 se refiere a los elementos que deben concurrir acumulativamente para determinar quién es mercenario y quién no. Pero dada la variedad y complejidad de los conflictos armados habidos en estas últimas tres décadas,

la apelación a este dispositivo no siempre ha servido para una oportuna calificación de las actividades mercenarias. La advertencia que el Relator Especial formulara en uno de sus primeros informes (E/CN.4/1988/14, párr. 43) se ha cumplido: "Un elemento importante para la comprensión y aplicación de este artículo 47 del Protocolo Adicional I, es que no basta uno de los requisitos establecidos en sus subpárrafos a) a f), para la calificación de mercenario. En realidad, se trata de requisitos acumulativos y concurrentes, debiendo cumplirse todos para que una persona pueda ser señalada como mercenario. Este aspecto es también uno de los que ha planteado más objeciones a la aplicación del artículo 47, señalándose que en la práctica son requisitos muy difíciles de probar y que facilitan al mercenario el poder evadirse de la calificación, mientras que la parte agredida ve restados sus derechos de sanción y de reparación legítimos".

87. El vacío que comentamos tampoco es suplido por la legislación interna de los países. La mayor parte de éstos, de acuerdo a la información directamente proporcionada por los respectivos gobiernos al Relator Especial, no tienen en sus leyes el tipo penal del mercenarismo. En cuanto a la Convención Internacional contra el Reclutamiento, la Utilización, la Financiación y el Entrenamiento de Mercenarios, a pesar que han transcurrido siete años desde su adopción por la Asamblea General, no entra aún en vigencia, pues apenas llega a 11 el número de países que la han ratificado o que han adherido a ella. Por otra parte, sin perjuicio del conjunto de sus disposiciones, donde hay medidas que significan un avance en favor de la erradicación de esta actividad reprensible, debe anotarse que su artículo 1 en su apartado primero repite casi literalmente el texto del artículo 47 del Protocolo Adicional I sobre la definición de mercenario. La ampliación del apartado segundo se refiere a la violencia mercenaria contra el orden constitucional de un Estado o contra su integridad territorial. No hay progreso por tanto en lo referente a una mejor definición y concreción simplificada del concepto de mercenario, que permita una acción más rápida y directa contra las actividades de éstos.

88. En este contexto de vacíos y limitaciones de la legislación internacional universal, Africa tiene una mejor protección jurídica gracias a la Convención para la eliminación del mercenarismo en Africa, aprobada por la Organización de la Unidad Africana en su reunión de Libreville en 1977, que entró en vigencia en 1985. Pero decir "mejor protección jurídica" no significa cobertura total contra todas las modalidades, formas y evoluciones actuales bajo las cuales puede producirse una actividad mercenaria. Aunque el instrumento es más completo que el artículo 47 del Protocolo Adicional I, no se aleja mucho de éste en cuanto a la definición de mercenario y queda en la penumbra de interpretaciones diversas y tal vez contradictorias, cuando son los propios Estados los que, por iniciativa de sus gobiernos, contratan con empresas privadas servicios vinculados con el orden público y la seguridad de esos países. Este tema, que es una modalidad reciente en algunos Estados africanos, será analizado en los párrafos siguientes. En todo caso, la Convención de la OUA es de carácter regional; su cumplimiento sólo es demandable a los Estados africanos que la han ratificado o se han adherido y aplicable en el territorio de los Estados Partes de la Convención a todas las personas jurídicas o naturales, que se contemplan en los supuestos considerados en ella.

89. La situación señalada es de vacío convencional, de insuficiencia normativa y de ambigüedad en la interpretación de las normas existentes.

Se generan así resquicios que facilitan casos en los que la presencia de mercenarios o su contratación, sin hacer referencia a su condición, pueden tener apariencias legales. Se reitera a este respecto la existencia de organizaciones de distinta fachada, que ofrecen libremente contratos a personas que aceptan trabajar como mercenarios, sin que las acciones de reclutamiento, publicidad y suscripción de los contratos sean consideradas como hechos en sí ilegales y perseguibles.

90. Algunas de estas organizaciones son bastante antiguas, tienen publicaciones en las que hacen promoción del mercenarismo y publicidad al mercenario y han participado con sus efectivos reclutados en conflictos armados que tuvieron lugar en décadas anteriores. Organizaciones internacionales y regionales que trabajan por la paz, la seguridad y el respeto a los derechos humanos deben ocuparse de una manera más atenta y sistemática sobre estas organizaciones y sus actividades. De esta forma se adquiriría una mayor capacidad de regulación internacional y nacional en aquellas actividades de mercado relacionadas con la contratación de personas para servicios de los que se sospecha constituyen parte de un tráfico para producir un daño criminal en territorio distinto de aquel donde se hizo un contrato, que lesiona la soberanía de un tercer Estado, o que afecta la vida de las personas, su economía y la libre determinación de su pueblo. A este respecto, no puede dejar de mencionarse que ilícitos de grave repercusión internacional, como el narcotráfico, el terrorismo y el tráfico de armas, suelen estar en muchas ocasiones vinculados a la actividad de mercenarios reclutados especialmente para la comisión de estos ilícitos.

91. El Relator Especial es muy firme en la convicción de una situación imperfecta en lo que se refiere a los instrumentos jurídicos internacionales en los cuales ampararse para la consideración de la cuestión de los mercenarios. El artículo 47 del Protocolo Adicional I de 1977 a los Convenios de Ginebra de 1949 ofrece dificultades para su aplicación en una amplia variedad de casos que revisten actividades mercenarias; muchos países no tienen en su legislación interna el tipo penal del mercenarismo y la Convención Internacional contra el Reclutamiento, la Utilización, la Financiación y el Entrenamiento de Mercenarios no entra aún en vigencia.

C. A propósito de un modelo operativo nuevo

92. Un tema que merece especial atención es precisamente el que se refiere a empresas nuevas que vienen actuando en varios países y cuya legalidad formal, a la luz de la legislación nacional e internacional de la materia, no estaría en cuestión, pues se ubican en esos vacíos y resquicios que evitarían la calificación de sus actividades como mercenarias, stricto sensu. No obstante, las denuncias internacionales sobre sus operaciones, la preocupación y alarma de algunos gobiernos y la expansión misma de estas empresas como una especie de modelo alternativo de seguridad para países con conflictos internos de difícil manejo para sus gobiernos, obliga a reflexionar sobre el caso.

93. Los mercenarios fueron uno de los azotes y de las más graves lacras que sufrieron los pueblos de Africa en su denodada lucha contra el colonialismo y el neocolonialismo, por su libre determinación y por el derecho a tener gobiernos estables, eficientes y democráticos. ¿Es posible que esté operando una mutación tan profunda en la conducta de los mercenarios que ellos sean ahora la base del personal que una compañía privada recluta para pactar con

gobiernos africanos la provisión de servicios de seguridad interna, garantizar el orden público o inclusive para poner fin a situaciones de conflictos armados internos? Si tales contratos se están celebrando, ellos corresponderían a una decisión soberana de los Estados que los pactan, pero, ¿las responsabilidades del orden interno y la seguridad de un país no son obligaciones irrenunciables que un Estado cumple por medio de su fuerza armada y de su fuerza policial? Entregar tales responsabilidades a empresas registradas en terceros países, que venden seguridad en base a extranjeros, presumiblemente mercenarios, ¿no es una grave restricción de la soberanía del Estado? ¿Quién responde por los excesos represivos que las compañías de seguridad pueden cometer en perjuicio de la población civil y especialmente cuando se trata de actos en contra representantes de fuerzas políticas de oposición? ¿Quién responde por las violaciones del derecho internacional humanitario y de los derechos humanos que puedan cometer? Si se confirman las sospechas sobre la naturaleza de estas empresas que venden seguridad a cambio de dinero, concesiones y ganancias en recursos naturales, ¿es lícita para la comunidad internacional la existencia de un mercado libre para operaciones de venta de seguridad que en sus efectos prácticos puede significar anticipar la intervención en asuntos internos de fuerzas paramilitares donde el componente mercenario está presente? ¿Qué consecuencias tiene para la vigencia de los derechos humanos que el orden interno y el control del ejercicio de las libertades civiles de un país estén a cargo de una empresa privada internacional de seguridad? ¿Está dispuesta la comunidad internacional a aceptar y a compartir el criterio que el reclutamiento de mercenarios es ilegal solamente en algunos muy limitados casos? ¿Cuándo y qué casos deberían ser considerados como legales y legítimos para el reclutamiento, la financiación o la utilización de mercenarios?

94. El Relator Especial debe señalar que se está produciendo algún cambio en la manera de apreciar la cuestión de los mercenarios que, vale la pena recordar, ha merecido reiteradas enérgicas condenas por parte de las Naciones Unidas. En todo caso, el Relator Especial plantea situaciones y preguntas que deben esclarecerse a la luz de un conocimiento más profundo de hechos y referencias concretas, así como practicando un análisis sistemático que arroje sugerencias y propuestas para la adopción de criterios políticos, jurídicos y operativos, en torno a la cuestión de las nuevas modalidades en las actividades de los mercenarios.

95. Este modelo operativo nuevo, cuyo tipo de referencia, la empresa Executive Outcomes (PTY) Ltd., conoció el Relator Especial en su viaje de misión a Sudáfrica en octubre de 1996, consiste en ofrecer internacionalmente servicios calificados de entrenamiento militar, protección y seguridad interna a cambio de importantes sumas de dinero y de beneficios en la explotación de recursos naturales del lugar en que realizan la prestación. Por otra parte, empresas extranjeras que invierten en países con recursos naturales significativos, estarían exigiendo que la seguridad de las zonas donde está concentrada su inversión, esté a cargo de los efectivos reclutados, entrenados y puestos a disposición por estas empresas que hacen venta internacional de seguridad. Tales empresas suelen organizar los servicios que ofertan reclutando a personal extranjero con experiencia militar y policial, en algunos casos vinculados a actividades mercenarias. Como es natural, este hecho ha despertado más de una preocupación y desconfianza, puesto que la principal oferta es la seguridad, que en el Estado moderno, fundado por inspiración del liberalismo en los siglos XVIII

y XIX, corresponde exclusivamente al Estado, como una expresión de su soberanía.

96. Se mencionan hasta 34 países actualmente interesados en contratar los servicios de Strategic Resource Corporation, incluyendo los de su filial Executive Outcomes. Executive Outcomes fue constituida en 1989 en Pretoria por ex miembros de las fuerzas especiales de las Fuerzas de Defensa (SADF) y con experiencia en las acciones represivas del entonces régimen del apartheid en Sudáfrica. Executive Outcomes actuó bajo contratos formalmente suscritos, según fuentes de la misma empresa, prestando asesoría e instrucción militar al ejército del Presidente Dos Santos de Angola, retirándose de ese país en enero de 1996. También dio seguridad a empresas mineras y petroleras. Posteriormente actuó en Sierra Leona, convocada por el Gobierno anterior de ese país para asistirlo con asesoría militar y policial.

97. ¿Es Executive Outcomes una empresa privada legalmente constituida tras la que se ocultan actividades mercenarias que han mutado y se han modernizado en la configuración jurídica de sus operaciones, sin dejar por ello, en esencia, de ser mercenarias? La respuesta a esta cuestión es de suyo compleja y debe ser materia de un estudio que supera los límites del presente informe. Pero cabe en todo caso dejar establecidas algunas cuestiones que la Comisión de Derechos Humanos podría considerar para fijar las bases de un informe ad hoc que, tomando en cuenta a la empresa mencionada, ponga el énfasis principalmente en el modelo que ella sugiere y en las implicaciones que la venta internacional de seguridad traería para la soberanía de los Estados, la libre determinación de los pueblos y los derechos humanos.

98. Es preciso dejar establecido en primer lugar que si bien Executive Outcomes opera desde Pretoria y está legalmente constituida, no es una empresa vinculada o cercana al actual Gobierno de Sudáfrica. Antes bien, diversas autoridades gubernamentales han tomado distancia y condenado las actividades de Executive Outcomes así como señalado su decisión de aprobar una legislación que cierre las brechas que hacen posible la existencia legal de tal tipo de empresas en su territorio. El rechazo de las autoridades sudafricanas se explica, entre otras razones, porque parte del personal que selecciona y recluta Executive Outcomes son antiguos miembros de las fuerzas especiales del apartheid que no sólo practicaron violentamente la represión racial, sino que formaron parte de fuerzas mercenarizadas, como los batallones 31 y 32 que actuaron en otros países africanos. Pero también se debe a otros factores complejos como el conocimiento que tal empresa podría tener de los servicios de inteligencia sudafricana o las implicaciones que podría derivar para la política de ese país en relación con el resto de Africa, el que una empresa privada de seguridad preste asistencia altamente clasificada, como es la militar, a países afectados por conflictos armados, pero con los que Sudáfrica mantiene relaciones.

99. Executive Outcomes es una empresa dedicada, según sus propios términos, a "brindar servicios altamente calificados y confidenciales de asesoría militar" y a la oferta de personal, principalmente militar, altamente calificado para llevar a cabo servicios de entrenamiento estratégico y táctico en países que requieran de un apoyo sofisticado y eficiente para un adecuado control de su realidad sociopolítica, poner fin a conflictos internos y propiciar el desarrollo de actividades económicas en relación con la explotación de recursos naturales y minerales. Subyace a estas prestaciones que ellas se organizan porque hay Estados cuya crisis ha llegado

al punto en que ya no son capaces, constitucionalmente y en el terreno militar-policial, de garantizar sus fronteras, el orden público y la seguridad de su población. En este contexto de crisis, que también incluye la desconfianza y la precariedad de las relaciones entre Estados, se produce un vacío que es precisamente el que impulsa a que se formen empresas privadas que venden servicios de seguridad. Tal es el caso de Executive Outcomes y de su sociedad holding Strategic Resources Corporation, que está trabajando en varios países con características como las descritas; de Keeni Mini Services; de la empresa británica British Defence Systems (Ltd.); de la norteamericana Military Professional Resource Institute; y de otras empresas francesas e israelíes.

100. Según presenta la empresa analizada, Executive Outcomes es una "compañía de seguridad" que ofrece "consejeros técnicos cuyo campo de especialización es básicamente el militar". Su personal tiene capacidad de entrenamiento para situaciones tales como: conflictos armados de baja intensidad en los que prepara contraacciones insurgentes, infiltración enemiga, inteligencia, sabotaje, protección a la población y territorio; preparación en infantería, incluyendo la infantería motorizada y paracaidismo de infantería; uso de tanques; artillería y defensa de artillería antiaérea; entrenamiento en ingeniería de combate; inteligencia; policía militar; servicios de apoyo médico; comunicaciones; fuerzas especiales de acción rápida; instrucción de mandos y de personal de apoyo; logística; fuerza aérea; marina y apoyo técnico.

101. Como se ha dicho, Executive Outcomes no es la única empresa de este tipo en el mundo pero sí la más importante de las que operan en Africa, aunque su radio de presencia se extiende a ocho países no africanos de Oriente Medio, Asia y Europa del este. El riesgo de varias empresas de este tipo compitiendo en el mercado y su confrontación a través de recursos no lícitos es un peligro potencial que el análisis de caso no debe descartar. Las empresas como Executive Outcomes reclutan para sus ofertas a personal militar de gran calificación. En Executive Outcomes son principalmente ex miembros de las fuerzas de seguridad sudafricana y también extranjeras. Según la información recopilada alrededor de 700 personas trabajan establemente para esta empresa (militares, policías, médicos, pilotos, ingenieros, técnicos, etc.), con altos sueldos y en cada rango, desde general a suboficial, pueden ser cinco veces más altos que los sueldos de una fuerza armada como la sudafricana y ciertamente diez o más veces mayor que la de otros Estados africanos.

102. En cuanto al equipamiento de armas y a la logística, Executive Outcomes se provee de equipos que adquieren a empresas sudafricanas y de diversos países europeos. Una parte del equipamiento incluye aeroplanos, helicópteros, aviones para aerofotografía; Strategic Resource Corporation tiene una línea de aviación, la Ibis Air (vuelos charter) que usa para transporte de su personal y envíos logísticos a varios países en los que tiene actividad. Naturalmente la tendencia de Executive Outcomes es a crecer y a expandir sus intereses, lo cual le lleva a involucrarse en conflictos armados de países a los que asiste, así como a participar en asuntos internos relacionados con la economía, la explotación de los recursos y las inversiones de capitales. No obstante que se trata del involucramiento de una empresa privada en servicios militares de suyo complejos, la empresa se ha empeñado en acreditar la transparencia de sus actividades y su eficacia profesional en el ramo.

103. ¿Son mercenarios el personal que recluta Executive Outcomes?

La pregunta no tiene una respuesta simple y directa. Para la mayor parte de las autoridades sudafricanas consultadas, los expertos de derechos humanos en ese país y organizaciones no gubernamentales internacionales de derechos humanos, Executive Outcomes es una empresa de mercenarios, que trabaja con mercenarios y realiza actividades mercenarias. Los ejecutivos de Executive Outcomes lo niegan vehementemente, reivindican su condición de "africanos" decididos a trabajar por la viabilidad y desarrollo de África y reclaman su concurso desde la perspectiva que más conocen: la militar, razón por la cual trabajan en el área de la seguridad. Por otra parte, insisten en que formalmente se trata de una empresa comercial de seguridad cuya inscripción y funcionamiento no es contraria a la ley nacional y la internacional. Finalmente, argumentan también que sólo hacen contratos con gobiernos legítimamente constituidos y siempre para cumplir labores que más bien fortalecen la libre determinación de los pueblos, su estabilidad interna y por tanto la posibilidad de poner en práctica políticas de desarrollo económico.

104. El tema es muy complejo. Por cierto, el marco legal para las actividades mercenarias no es suficientemente claro y preciso. Los argumentos de Executive Outcomes acerca de la legalidad de sus actividades no son por tanto desdeñables y el propio Gobierno de Sudáfrica, preocupado por las resistencias y constantes denuncias contra esta empresa, ha señalado la necesidad de aprobar una legislación coercitiva que ponga freno y marque con mayor precisión el campo de tales empresas. Adicionalmente, el Ministro sudafricano Kader Asmal, que preside el Comité Nacional sobre el control de la venta de armas, opinaba también en el sentido del control normativo y la regulación requiriendo tales actividades la conformidad y autorización previa del Gobierno: "Pienso que el reclutamiento de personal para entrenar a una fuerza militar debe ser reglamentado de la misma manera que la venta de armas. Si una empresa quiere vender sus servicios al gobierno oficial de otro país nosotros subordinaremos la conformidad a la legitimidad real del gobierno extranjero concernido, a su respeto de los derechos humanos y de derechos democráticos".

105. No obstante, el debate abierto sobre las empresas tipo Executive Outcomes se remite a la interpretación de disposiciones legales como el artículo 47 del Protocolo Adicional I a los Convenios de Ginebra. Son mercenarios, señalan los objetores de Executive Outcomes, porque tienen todos los requisitos que el dispositivo establece para que una persona sea entendida como mercenario: se trata de militares que son reclutados en Sudáfrica o en el extranjero, para combatir en un conflicto armado, y precisan que efectivamente ha sido así en Angola y en Sierra Leona donde no sólo han entrenado y formado personal para las fuerzas armadas de esos países, sino tomado parte en las hostilidades para obtener un provecho personal y recibir sumas definitivamente mayores al personal militar de los países a los que asisten; no son nacionales sino extranjeros en tales países y no han sido enviados en misión oficial como miembros de las fuerzas armadas de Sudáfrica o de cualquier otro país que no es parte en el conflicto.

106. La argumentación citada es en verdad contundente. Pero a la luz de otras disposiciones enunciadas sobre mercenarios, así como del criterio restrictivo empleado en diversas resoluciones de las Naciones Unidas que ligan al mercenario con actos de violencia concertados para afectar la libre determinación de un pueblo, derrocar el orden constitucional de un Estado o

socavar su integridad territorial, persiguiendo obtener un provecho significativo y una retribución material, los contratos que empresas privadas de asesoría militar, entrenamiento y seguridad pactan con Estados y el personal que trabaja en ellas, aun cuando sea de origen militar y obtenga altas remuneraciones, no podrían ser estrictamente considerados dentro de lo alcances jurídicos que en la vertiente de referencia configuren la condición de mercenario.

107. Es evidente que la ambigüedad en las disposiciones normativas existentes, los vacíos de la legislación nacional, y la inseguridad reinante en muchos países, así como la tendencia de este fin de siglo a privatizar todo cuanto sea posible, han creado las condiciones para la aparición de este nuevo modelo de empresas que se organizan para vender en los mercados internacionales seguridad a países clientes de los que obtienen contratos millonarios, protección y vinculación a poderosas empresas de petróleo, minerales y piedras preciosas, con lo que crece la estructura y dimensionamiento de tales empresas, como su presencia en los países en los que se establece la relación contractual. No pretende este informe sostener que es ilegal y contrario a la soberanía de un Estado todo tipo de asesoría militar o policial que es proporcionada por extranjeros o por empresas privadas extranjeras. Aunque el tema de la asistencia militar es siempre delicado, estas asesorías existen y bien delimitadas no son contrarias al derecho internacional y a las normas constitucionales internas. Lo que este informe quiere más bien resaltar son esas peligrosas zonas de penumbra existentes y los límites que es necesario proteger jurídicamente, para prohibir que estas asesorías se conviertan en activa participación armada en los conflictos internos o en asuntos de seguridad ciudadana interna, vinculados con el ejercicio de los derechos y libertades políticas reconocidos en los instrumentos internacionales de derechos humanos.

108. Por la complejidad e implicaciones del asunto analizado es conveniente evitar apresurarse en conclusiones definitivas. La cuestión es que ha surgido un modelo de empresa que ofrece en el mercado internacional libre y globalizado servicios completos de seguridad que hasta ahora han estado reservados a la responsabilidad exclusiva de los aparatos de orden interno de cada Estado. Si éstos están dispuestos a desprenderse de un elemento intrínseco a la soberanía, es algo que debe explicitarse y que las Naciones Unidas deben analizar en profundidad: de un lado, porque en algo sí estaría afectando y modificando la naturaleza, estructura y funciones del Estado; del otro, porque también se estaría transformando la naturaleza de las relaciones internacionales.

109. Una lista no exhaustiva de los temas en cuyo estudio hay que seguir profundizando debe referirse a las posibles mutaciones en la conducta de los mercenarios, tal como ellos han sido entendidos luego de la aparición y organización de los ejércitos nacionales, pues es indudable que un número significativo está ingresando a formar parte de las empresas privadas que ofertan internacionalmente seguridad. Por otra parte, debe tenerse en cuenta que la responsabilidad del orden interno y la seguridad de un país son obligaciones irrenunciables que un Estado cumple por medio de su fuerza policial y su fuerza armada. Al entregar tales responsabilidades a empresas privadas registradas en terceros países, se estaría restringiendo la soberanía del Estado cuyo gobierno suscribe este tipo de contrato, o se estaría cediendo parte de esa soberanía a la empresa que por tal cesión ejercería los derechos de policía del Estado o los correspondientes a la

defensa de la integridad territorial o de la población. Sobre este entendido el titular de la soberanía seguiría siendo el Estado, pero puede ser peligroso y desestabilizador que el Estado asuma responsabilidad por los excesos represivos que las compañías de seguridad puedan cometer en perjuicio de la población civil, cuando atropellen y persigan a representantes de las fuerzas políticas de oposición, cuando se produzca la eventualidad de violaciones a los derechos humanos y al derecho internacional humanitario, o, en fin, cuando en diversas situaciones, que hipotéticamente no son descartables, en que esas empresas privadas privilegien su relación con las empresas multinacionales de petróleo, minerales, química o cualquier otro ramo, al punto de privilegiar los intereses de éstas e imponer, gracias a sus recursos militares, la hegemonía política, económica y financiera de sus asociados empresariales. Si tal situación se diera, los países débiles, que son los que por problemas institucionales pueden ser tentados como clientes de estas poderosas empresas, quién sabe si no han hecho más que dar el primer golpe de gracia a su Estado nacional y abrir la puerta a las modalidades de neocolonialismo multinacional del siglo XXI. Desde luego, no se trata de crear alarmas inútiles, pero tampoco de descartar riesgos respecto de un tema cuyas proyecciones pueden ir muy lejos.

110. Dadas las preocupaciones expuestas en los párrafos precedentes, corresponde también que la Comisión de Derechos Humanos y otros órganos de las Naciones Unidas planteen el tema de la licitud internacional para que el mercado libre incluya sin restricciones de ningún tipo la competencia de empresas que venden servicios de seguridad, el riesgo de intervenciones en asuntos internos por agentes que, pasando por expertos, podrían en verdad ser agentes de inteligencia de terceros Estados, mercenarios, saboteadores, y demás elementos que cumplirían encargos de dominar, disociar y debilitar al Estado receptor. Se trata por cierto de situaciones hipotéticas, que surgen de esta realidad mutante en el caso de las actividades mercenarias tradicionales y su reemplazo parcial por empresas privadas de seguridad, especializadas en asuntos militares. El tema no puede ser agotado en un solo informe, porque rebasa inclusive los alcances del mandato original del Relator Especial. Pero se trata sin embargo de un tema que la Comisión de Derechos Humanos no debiera ignorar y que debe ser esclarecido a la luz de un conocimiento más profundo de hechos y referencias concretas así como realizando un análisis sistemático que concluya en sugerencias y propuestas para la adopción de criterios políticos, jurídicos y operativos, tanto en torno a las actividades mercenarias, como en lo referente a las empresas que venden internacionalmente seguridad.

111. Las actividades mercenarias no sólo persisten sino que estarían mutando y adoptando perfiles mucho más peligrosos que antes para la vigencia de los derechos humanos y del derecho de los pueblos a su libre determinación. Se ha venido mencionando con insistencia en estos primeros meses de 1997, que el Gobierno del Zaire habría recurrido a contratar los servicios de empresas de seguridad que le han proporcionado un elevado número de mercenarios, principalmente belgas, franceses y serbios, que actuarían como instructores militares de sus tropas en Kisangani y Moba.

IV. ESTADO ACTUAL DE LA CONVENCION INTERNACIONAL CONTRA EL
EL RECLUTAMIENTO, LA UTILIZACION, LA FINANCIACION Y EL
ENTRENAMIENTO DE MERCENARIOS

112. El 4 de diciembre de 1989, la Asamblea General adoptó la Convención Internacional contra el reclutamiento, la utilización, la financiación y el entrenamiento de mercenarios, mediante su resolución 44/34. De conformidad con lo establecido por su artículo 19, la Convención Internacional debe entrar en vigor el trigésimo día a partir de la fecha de depósito del vigésimo segundo instrumento de ratificación o adhesión en poder del Secretario General. Hasta el momento de redactarse el presente informe, sólo 11 Estados habían culminado los procesos conducentes a la expresión de su consentimiento en obligarse por la Convención Internacional: Barbados, Camerún, Chipre, Georgia, Italia, Maldivas, Seychelles, Suriname, Togo, Turkmenistán y Ucrania. De otro lado, los siguientes 11 Estados han suscrito la Convención Internacional: Alemania, Angola, Belarús, Congo, Marruecos, Nigeria, Polonia, Rumania, Uruguay, Yugoslavia y Zaire.

113. La Convención Internacional confirma el carácter jurídico de las resoluciones y declaraciones de los órganos de las Naciones Unidas que condenan las actividades mercenarias y amplía la regulación internacional sobre la materia, limitada en la actualidad principalmente al artículo 47 del Protocolo Adicional I de 1977 a los Convenios de Ginebra de 1949 y a la Convención de la Organización de la Unidad Africana sobre la eliminación del mercenarismo en Africa de 1977. Su entrada en vigor coadyuvará a una calificación indubitable de las situaciones con componente mercenario, al juicio y sanción efectivas de las personas incurso en este delito, a la clara determinación de la jurisdicción competente en cada caso, a facilitar los procedimientos de extradición y a la cooperación preventiva entre los Estados.

V. CONCLUSIONES

114. Las actividades mercenarias son una modalidad de violencia que se ha empleado en los últimos 40 años para obstaculizar el ejercicio del derecho a la libre determinación de los pueblos y violar los derechos humanos. Los mercenarios suelen presentarse principalmente en relación a conflictos armados, en los cuales, por una paga, ofrecen sus servicios a una o más partes en el conflicto, provocando con sus actos graves daños en las poblaciones y territorios que sufren su actividad.

115. Es un hecho igualmente constatado que las actividades de los mercenarios no están restringidas al ámbito de lo que afecta al principio de la libre determinación de los pueblos. Más allá de los límites de su mandato, el Relator Especial ha detectado un fenómeno de expansión de las actividades de los mercenarios, observándose que éstos participan en graves crímenes, como atentados terroristas, narcotráfico, tráfico de armas, etc., donde suelen ser agentes para la comisión de graves violaciones de los derechos humanos.

116. Diversas modalidades de atentados terroristas se realizan a través de agentes criminales altamente especializados que son contratados para hacer explotar aeronaves, minar puertos, destruir edificaciones, complejos industriales, asesinar personas, secuestrarlas, etc. Si bien en muchos casos

el agente terrorista proviene de grupos fanatizados por factores ideológicos extremistas, no se debe ignorar que el terrorismo también es una actividad criminal en la que participan mercenarios que, por una paga, prescinden de las más elementales consideraciones de respeto a la vida humana, al orden legal de un país y a su seguridad.

117. Por las graves violaciones que las actividades mercenarias y la conducta del mercenario en sí misma significan para el goce de los derechos humanos, para la libre determinación de los pueblos, la estabilidad de gobiernos constitucionalmente establecidos, y para la paz y la seguridad internacionales, las actividades mercenarias y el oficio de mercenario deben ser clara e inequívocamente prohibidas. La posibilidad de considerar que unas actividades mercenarias son ilegales, pero que existen otras que son legales, es una distinción peligrosa que puede afectar las relaciones internacionales de paz y respeto entre los Estados.

118. En su estado actual, las normas internacionales relativas a los mercenarios tienen vacíos o son insuficientes y ambiguas, generando problemas de interpretaciones contradictorias. Esta situación, agravada por el hecho de que la mayor parte de los países no tienen en su legislación nacional el tipo mercenarismo como un delito autónomo, no existiendo tampoco acuerdos de extradición que garanticen en todos los casos la sanción, facilita la realización de actos criminales por mercenarios y su impunidad en muchos casos.

119. La visita del Relator Especial a Sudáfrica le ha permitido observar que con la eliminación del régimen del apartheid y la instauración de una república democrática y multirracial, ha cesado la violencia represiva y la existencia de cuerpos especializados dentro del Estado para la violación de los derechos humanos. En tal contexto, la presencia de mercenarios cuyas actividades estaban vinculadas a la política del apartheid ha cesado. Antes bien, el Gobierno democrático del Presidente Mandela tiene una explícita posición de condena al mercenarismo y a las actividades mercenarias.

120. La revisión de la legislación en Sudáfrica es amplia y la nueva Constitución democrática recientemente adoptada contiene disposiciones sobre libertades y derechos, así como garantías para su uso y la defensa de los ciudadanos. En el proceso total de revisión legislativa y para evitar vacíos que pudieran facilitar la existencia, funcionamiento o encubrimiento de actividades relacionadas con el mercenarismo, las autoridades sudafricanas están estudiando la modalidad legal que les permitirá prohibir tanto la presencia del individuo mercenario en Sudáfrica, como el registro en su país de organizaciones, asociaciones y empresas que tengan objetivos que puedan configurar el uso del territorio, los recursos humanos, los bienes y la legalidad sudafricana, para llevar a cabo actividades que las leyes nacionales o las disposiciones internacionales determinan como mercenarias, y regular la prestación por empresas privadas de servicios de asistencia militar a gobiernos extranjeros.

121. Algunos hechos sucedidos en Africa en el transcurso de los últimos años, que aún están bajo estudio del Relator Especial, sugieren que las actividades mercenarias no sólo persisten sino que estarían mutando en su naturaleza. En efecto, la constitución de empresas dedicadas a la venta a países de servicios de asesoría y entrenamiento militar y de seguridad, a cambio de recibir dinero, y concesiones mineras y energéticas,

principalmente, puede significar reclutamiento de mercenarios no sólo para tareas de asesoría y entrenamiento militar en los países con los que se celebra contratos, sino ayuda a las fuerzas de orden y seguridad pública institucionales combatiendo a los movimientos armados de oposición y realizando tareas correspondientes a las fuerzas de policía. En los casos en que esta participación directa efectivamente existe, tales empresas pasan a tener un control de la seguridad del país, así como una influencia importante en las actividades productivas, económicas, financieras y comerciales. Este modelo de empresa que comercializa internacionalmente la seguridad, puede lograr una presencia significativa, si no hegemónica, en la actividad económica del país en el cual interviene. La relación especial que establece con el país concernido genera un campo propicio a la corrupción.

122. Si las características de empresas como la que se señala en la conclusión anterior se confirma y si se generaliza el modelo, el concepto de seguridad que hasta la fecha maneja la comunidad internacional y la responsabilidad adscrita a cada Estado de responder y garantizar, a través de sus fuerzas policiales, del ejercicio por cada persona de sus derechos y libertades ciudadanos, habrá quedado superado y sustituido por una nueva concepción. Según ésta, cualquier Estado estaría en libertad de comprar en el mercado internacional servicios de asistencia militar y de seguridad a organizaciones que agrupan a personas de diversas nacionalidades, reunidas por su capacidad y oficio para controlar, reprimir e imponer el orden deseado por el gobierno contratante, cualquiera fuese su costo en vidas, y a cambio de pagos en dinero y la entrega de parte de los recursos naturales del país. Desde luego, si una hipótesis como ésta se confirma, el mercenarismo no sería más considerado como necesariamente ilícito, ilegítimo o ilegal, pero también quedarían enormemente relativizados conceptos como el de la soberanía de los Estados y las obligaciones de éstos en relación con el respeto y las garantías para el goce de los derechos humanos.

123. A pesar que han transcurrido más de siete años desde su adopción por la Asamblea General, la Convención Internacional contra el reclutamiento, la utilización, la financiación y el entrenamiento de mercenarios sólo ha sido ratificada por 11 Estados. La demora de su entrada en vigor favorece objetivamente la continuidad de esta actividad delictiva.

VI. RECOMENDACIONES

124. Las actividades mercenarias se han diversificado, y estarían mutando en su naturaleza, adquiriendo perfiles mucho más peligrosos para la vigencia de los derechos humanos. Es aconsejable en este contexto que la Comisión de Derechos Humanos reitere su condena a estas actividades, y que adicionalmente sugiera a todos los Estados la adopción de medidas prácticas en su legislación nacional que prohíban la utilización de su territorio para el reclutamiento, el entrenamiento, la concentración, el tránsito, la financiación y la utilización de mercenarios.

125. La comunidad internacional debe tomar en cuenta las conexiones existentes entre terrorismo y mercenarismo así como la participación de mercenarios en actos criminales de carácter terrorista. Se sugiere recomendar a las comisiones, grupos de trabajo y de estudio para prevenir y sancionar el terrorismo, que incluyan en sus análisis y conclusiones la dimensión correspondiente al mercenarismo.

126. Afecta a la unidad de criterio con la que debe actuar la comunidad internacional contra las actividades mercenarias, que se toleren vacíos e insuficiencias legales que son utilizados para enmascarar actividades mercenarias e inclusive aceptar su reclutamiento y empleo, considerando que en ocasiones no es ilegal recurrir a ellos. Se recomienda por tanto evitar esa peligrosa disquisición y proceder respecto de las actividades mercenarias como un hecho que es en todas sus partes un ilícito perseguible y un delito continuado. Habida cuenta de los vacíos e insuficiencias legales que permiten la existencia de mercenarios cuyas actividades podrían pasar por normales, se recomienda que la Comisión se dirija a los Estados Miembros de la Organización para que consideren la aprobación de medidas legislativas que prohíban la actividad mercenaria y el uso del territorio nacional para tales ilícitos. Del mismo modo, el Relator Especial del tema se propone avanzar en proposiciones conceptuales sobre la materia, para lo que requiere el apoyo del Alto Comisionado/Centro de Derechos Humanos para la organización de las actividades que sean necesarias.

127. Dado el perjuicio que causa a nivel normativo el retardo de la entrada en vigencia de la Convención Internacional contra el reclutamiento, la utilización, la financiación y el entrenamiento de mercenarios, se recomienda que la Comisión de Derechos Humanos invoque la comprensión de los Estados para que se decidan a ratificar o a adherir a dicho instrumento, a fin de que entre pronto en vigor.

128. Han aparecido, se trataría de una tendencia internacional nueva, empresas registradas legalmente, dedicadas a brindar servicios de seguridad, de asesoría y entrenamiento militar a las fuerzas armadas y policiales de gobiernos legítimos. Existen denuncias contra algunas de estas empresas a las que se señala de reclutar mercenarios y de ir más allá de trabajos de asesoría y de instrucción, para intervenir militarmente en combates y encargarse de asuntos políticos, económicos y financieros del país en el que realizan la prestación. De confirmarse esta tendencia, se modificaría el concepto de seguridad y la naturaleza de las relaciones internacionales basadas en la soberanía estatal que han caracterizado al siglo XX y el sistema internacional de protección y promoción de los derechos humanos. Es por tanto recomendable que la Comisión siga con atención la evolución de estas empresas, la evolución de la legislación nacional al respecto y las condiciones en las que algunos Estados acceden a suscribir contratos con ellas. Debería evaluarse si en adelante la seguridad y el orden interno de un Estado que ha perdido su capacidad de mantener el orden pueden quedar condicionados a la acción de empresas especializadas que se encargan de su seguridad.

129. La República de Sudáfrica ha manifestado su voluntad para aprobar una legislación que regule la actividad de empresas registradas en su territorio, que se dedican a ofrecer internacionalmente asesoría y entrenamiento militar y seguridad. La regulación también se referiría a la prestación de asistencia militar y a la selección de personal sudafricano y extranjero dentro del país así como a las medidas que evitarían la configuración de actividades mercenarias por tales empresas. Se recomienda que la Comisión y el Alto Comisionado/Centro de Derechos Humanos sigan con atención la elaboración del mencionado instrumento legislativo y estén en disposición de prestar colaboración al Gobierno de Sudáfrica, a la solicitud de éste, así como a cualquier otro gobierno que desee modificar su legislación interna en esta materia.

130. Conviene, por el conjunto de las circunstancias referidas en el presente informe, que la Comisión de Derechos Humanos y el Relator Especial profundicen sus investigaciones sobre las posibles implicaciones mercenarias en la venta internacional de asistencia militar y seguridad, con la finalidad de hacer proposiciones para una mejor clasificación jurídica sobre las empresas privadas que internacionalmente ofertan estos servicios, evitar la presencia de mercenarios en ellas, así como precisar con los Estados los servicios de asistencia técnica que puede proporcionar el Alto Comisionado/Centro de Derechos Humanos a fin de evitar un deterioro de la situación de derechos humanos en los países donde estas empresas intervienen.
