



**Consejo Económico
y Social**

Distr.
GENERAL

E/CN.4/1997/77/Add.1
28 de enero de 1997

ESPAÑOL
Original: ESPAÑOL/FRANCES/INGLES

COMISION DE DERECHOS HUMANOS
53° período de sesiones
Tema 16 del programa provisional

INFORME DE LA SUBCOMISION DE PREVENCION DE DISCRIMINACIONES
Y PROTECCION A LAS MINORIAS

Normas humanitarias mínimas

Informe del Secretario General

INDICE

	<u>Páginas</u>
Introducción	2
I. Observaciones enviadas por los Estados	2
II. Seminario Internacional sobre Normas Humanitarias Mínimas	6
Anexo: Informe del Seminario Internacional sobre Normas Humanitarias Mínimas	8

Introducción

1. El presente informe contiene datos adicionales facilitados por los gobiernos después de que se les enviara para su tramitación y reproducción el informe del Secretario General sobre este tema (E/CN.4/1997/77).
2. En 24 de enero de 1997 se habían recibido observaciones de los Gobiernos de Ecuador, Suiza y Yugoslavia. Las misiones permanentes de Dinamarca, Finlandia, Islandia, Noruega, Sudáfrica y Suecia, junto a la Oficina de las Naciones Unidas en Ginebra, enviaron el informe del Seminario Internacional sobre Normas Humanitarias Mínimas (Ciudad del Cabo, Sudáfrica, 27-29 de septiembre de 1996), con la petición de que se distribuyese como documento del 53º período de sesiones de la Comisión de Derechos Humanos.
3. En consecuencia, el presente documento contiene las observaciones de los gobiernos antes mencionados y el informe del Seminario al que se ha hecho referencia.

I. OBSERVACIONES ENVIADAS POR LOS ESTADOS

Ecuador

[Original: español]
[17 de enero de 1997]

El Gobierno del Ecuador acoge la resolución de la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas del 19 de abril de 1996, y expresa a la Comisión el compromiso de dar cumplimiento a lo que contempla el párrafo 3 del documento «Normas humanitarias mínimas».

Suiza

[Original: francés]
[27 de diciembre de 1996]

1. En el plano internacional, el Gobierno suizo concede gran importancia a las «Normas humanitarias mínimas», que propone llamar «standards minimaux d'humanité» por las razones que se indican en las observaciones enviadas el 8 de diciembre de 1995 al Secretario General de las Naciones Unidas (véase E/CN.4/1996/80/Add.1, del 4 de enero de 1996).
2. Los Estados que participan en la OSCE (Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa) también son sensibles a esta cuestión. Así se demuestra por el hecho de que en la Declaración de la Cumbre de Budapest, en diciembre de 1994, los 54 Estados miembros de la OSCE subrayaron la importancia que tendría una Declaración sobre normas humanitarias mínimas aplicables en todas las situaciones y expresaron su buena voluntad de participar activamente en la elaboración de ese texto dentro del marco de las Naciones Unidas.
3. Con ese fin, Suiza, como Estado que ha asumido la presidencia de la OSCE en 1996, convocó los días 13 y 14 de febrero último, en Viena, una reunión informal abierta y especial de la OSCE sobre normas humanitarias mínimas. Con esta reunión no se trataba de asegurar la coordinación entre las distintas posiciones de los Estados miembros de la OSCE, sino que más bien se concebía

como un proceso de reflexión colectiva sobre la problemática de las normas humanitarias mínimas. Un intercambio de ideas sustancial y constructivo facilitó que los Estados miembros de la OSCE, las organizaciones intergubernamentales, el Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR) y las organizaciones no gubernamentales (ONG), así como varios expertos invitados, se sensibilizaran a esta cuestión. La reflexión iniciada en Viena se refirió a dos temas principales. Por una parte, la necesidad de elaborar una Declaración sobre normas humanitarias mínimas, sobre las relaciones entre esas normas y el derecho internacional y sobre las relaciones entre el derecho humanitario internacional y el derecho internacional de los derechos humanos, dentro del cuadro de una Declaración así; por otra parte, se hizo referencia al contenido y a los destinatarios de esa Declaración.

4. Como consecuencia de la resolución 1996/26, adoptada el 19 de abril de 1996 por la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, de la que Suiza fue coautora, los Estados nórdicos y Sudáfrica, en cooperación con el CICR, organizaron un seminario que se realizó en Ciudad del Cabo, en el pasado mes de septiembre. Con este seminario se trataba de sensibilizar una vez más a la comunidad internacional sobre las gravísimas violaciones de los derechos humanos y del derecho humanitario que pueden cometer las autoridades del Estado, grupos armados o individuos en situaciones de disturbios, crisis, tensiones internas, o conflictos larvados o de baja intensidad. Estas violaciones ponen de manifiesto la urgente necesidad de promover en el ámbito universal la adopción de una Declaración política sobre normas humanitarias mínimas aplicables en todas las circunstancias y en todo momento.

5. Suiza espera que, como consecuencia del Seminario de El Cabo, la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas pedirá al Centro de Derechos Humanos, de Ginebra, que junto con el CICR emprenda un estudio analítico de todas las cuestiones concernientes a las normas humanitarias mínimas. Este estudio se basaría en las contribuciones del CICR, de los gobiernos, de los órganos encargados de supervisar la aplicación de los convenios relativos a los derechos humanos, de las organizaciones internacionales y regionales, y de las ONG. Suiza espera asimismo que después se pueda discutir este estudio en un seminario de composición abierta, bajo la égida de la Comisión de Derechos Humanos.

6. La legislación suiza aplicable a las situaciones de urgencia o de crisis se conforma a las exigencias de la prioridad del derecho y no comporta discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión u origen social.

7. De conformidad con el Artículo 89 *bis* de la Constitución Federal de 1974, los decretos federales de alcance general cuya vigencia no admita demora alguna podrán ser puestos en vigor inmediatamente por una decisión de los dos Consejos de la Asamblea Federal. La duración de su aplicación es limitada. Los decretos federales que se aparten de lo dispuesto en la Constitución deberán ser ratificados por el pueblo y los cantones en el año que siga a su adopción por la Asamblea Federal. A falta de dicha ratificación, perderán toda validez al expirar el lapso de referencia y no podrán reproducirse.

8. También el Artículo 102 de la Constitución Federal contiene disposiciones aplicables a las situaciones de urgencia o de crisis (apartados 9 y 10). El Ejecutivo Federal puede adoptar medidas para prevenir todo peligro grave que amenace directamente al ejercicio legal del poder público, o a la vida, la

seguridad o la propiedad de los ciudadanos, por ejemplo en caso de que desde el extranjero se ponga gravemente en peligro la seguridad o la independencia del país. De todas formas, esta competencia no autoriza, en principio, a derogar la Constitución o las leyes vigentes.

9. Se menciona también la noción de derecho de necesidad. Es aplicable cuando está amenazada la propia existencia del Estado y los procedimientos constitucionales no bastan para evitar el peligro. En tales situaciones, se admite que las autoridades competentes están investidas de poder suficiente para adoptar todas las medidas que se impongan para salvaguardar la existencia y la independencia del país. Esta competencia incumbe en primer lugar a la Asamblea Federal. Cuando la Asamblea Federal instaure el derecho de necesidad, quedan suspendidos los derechos populares (referéndum). También puede suceder que el Parlamento delegue su autoridad en el Consejo Federal. Esta delegación de poder se ha realizado dos veces en la historia del país: durante las dos guerras mundiales de 1914/18 y 1939/45. Luego, ya no ha vuelto a suceder. La competencia de instituir el derecho de necesidad corresponde al Consejo Federal cuando el Parlamento ya no está en condiciones de adoptar decisiones válidas y, por consiguiente, no puede hacer uso de su poder de decisión o de delegación en materia de derecho de necesidad. Hasta ahora nunca se ha dado un caso así.

10. El derecho de necesidad, tal como se ha descrito, obedece a los siguientes principios rectores:

a) su instauración presupone un verdadero estado de necesidad, lo que se puede expresar jurídicamente por el principio de la proporcionalidad. Se deduce sobre todo que las medidas que no exijan el estado de necesidad deberán adoptarse de conformidad con el procedimiento constitucional ordinario;

b) el ejercicio de la competencia en materia de derecho de necesidad debe quedar sometido al control político de la Asamblea Federal, que se pronunciará periódicamente sobre el mantenimiento de las decisiones adoptadas. En todo caso, así se ha procedido durante las dos guerras mundiales. Sólo será necesario renunciar a ese control en los casos en los que no se pueda reunir para ello ni siquiera una parte del Parlamento.

11. Se pueden obtener más informaciones en el informe inicial presentado por el Gobierno de Suiza de conformidad con el Pacto Internacional sobre Derechos Civiles y Políticos (CCPR/C/81/Add.8, del 26 de mayo de 1995).

Yugoslavia

[Original: inglés]

[27 de diciembre de 1996]

1. La Constitución de la República Federal de Yugoslavia (Boletín Oficial núm. 1/1992), en su apartado 3 del párrafo 1 del artículo 78, dice que la Asamblea Federal deberá: decidir sobre alteraciones de las fronteras de la República Federal de Yugoslavia; decidir en materia de guerra y paz; declarar un estado de guerra, un estado de amenaza inminente de guerra y un estado de emergencia.

2. Los párrafos 1 y 2 del artículo 85 de la Constitución dicen que:

La Asamblea Federal no se podrá disolver durante los primeros o los últimos seis meses de su mandato, o durante un estado de guerra, de amenaza inminente de guerra o de emergencia.

En caso de estado de guerra, de inminente amenaza de guerra o de emergencia, la Asamblea Federal puede decidir prolongar el mandato de los diputados federales mientras dure el estado de emergencia o hasta que se reúnan las condiciones adecuadas para la elección de diputados federales.

3. Los apartados 10 y 11 del párrafo 1 del artículo 99 de la Constitución dicen que:

Cuando la Asamblea Federal no pueda convocarse, el Gobierno Federal proclamará la amenaza inminente de guerra, estado de guerra o emergencia.

Cuando la Asamblea Federal no pueda reunirse durante un estado de guerra, amenaza inminente de guerra o estado de emergencia, después de haber solicitado la opinión de los presidentes de las cámaras de la Asamblea Federal, el Gobierno Federal adoptará medidas en los asuntos que son de la jurisdicción de la Asamblea Federal.

4. Constitución de la República de Serbia:

Artículo 72

La República de Serbia reglamentará y se ocupará de las siguientes materias:

...

3) Defensa y seguridad de la República de Serbia y de sus ciudadanos; medidas para hacer frente a las emergencias;

Artículo 79

En caso de que se declare un estado de emergencia, la Asamblea Nacional se reunirá sin necesidad de ser convocada en cualquier parte del territorio de la República de Serbia.

Artículo 83

El Presidente de la República deberá:

...

8) A propuesta del Gobierno, si la seguridad de la República de Serbia, las libertades y derechos de los hombres y los ciudadanos o el funcionamiento de los órganos y agencias del Estado se ven amenazados en cualquier parte del territorio de la República de Serbia, proclamar el estado de emergencia y adoptar las medidas que requieran las circunstancias, de conformidad con la Constitución y la ley;

Artículo 89

La Asamblea Nacional no se disolverá durante un estado de guerra, de amenaza inmediata de guerra o de estado de emergencia.

5. Constitución de la República de Montenegro:

Artículo 48

RESTRICCIONES A LA PROPIEDAD Y A LAS GANANCIAS

El derecho a la propiedad y la libertad de obtener ganancias pueden verse restringidos por la ley, es decir por reglamentos legales con fuerza de ley, durante un estado de emergencia, en momentos de amenaza inmediata de guerra o en estado de guerra.

Artículo 84

DISOLUCIÓN DE LA ASAMBLEA

La Asamblea no se puede disolver durante el estado de guerra, en caso de peligro inmediato de guerra o en estado de emergencia.

Artículo 94

COMPETENCIAS

El Gobierno deberá:

...

7) Promulgar decretos y leyes durante un estado de emergencia, en caso de peligro inminente de guerra o en estado de guerra, siempre que la Asamblea no se pueda reunir, y tan pronto como ésta se reúna, someterá esas actuaciones a su aprobación;

8) Realizar todas las tareas que prescriben la Constitución y la ley.

II. SEMINARIO INTERNACIONAL SOBRE NORMAS HUMANITARIAS MINIMAS

1. El 16 de enero de 1997, las Misiones Permanentes de Dinamarca, Finlandia, Islandia, Noruega, Sudáfrica y Suecia, junto a la Oficina de las Naciones Unidas en Ginebra, enviaron al Centro de Derechos Humanos una carta con el siguiente texto:

«En su resolución 1996/26 titulada 'Normas humanitarias mínimas', adoptada el 19 de abril de 1996, la Comisión de Derechos Humanos acoge con satisfacción el ofrecimiento de cinco países nórdicos de organizar, en cooperación con el Comité Internacional de la Cruz Roja, un seminario al que se invitará a expertos gubernamentales y no gubernamentales de todas las regiones para estudiar las cuestiones relativas a las normas humanitarias mínimas y facilitar las conclusiones del seminario para su

difusión a los gobiernos y organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales.

Por invitación de Sudáfrica, el seminario se convocó en la Ciudad del Cabo los días 27 a 29 de septiembre de 1996, con el mandato de que se ocupase de las normas humanitarias mínimas aplicables en todas las situaciones.

Por consiguiente, le quedaríamos muy agradecidos si pudiera conseguir que el adjunto informe del Seminario se distribuyese como documento de la Comisión de Derechos Humanos, en el marco del tema 16 del programa provisional de su 53º período de sesiones.»

2. Dando satisfacción a esta solicitud, el informe del Seminario se reproduce como anexo.

Anexo

Informe del Seminario Internacional sobre Normas Humanitarias Mínimas
(Ciudad del Cabo, Sudáfrica, 27-29 de septiembre de 1996)

INDICE

	<u>Párrafos</u>
I. INTRODUCCION	1 - 13
A. Antecedentes y datos básicos	1 - 5
B. Participantes y orador especial invitado	6 - 11
C. Documentación y material de referencia	12 - 13
II. DISCURSOS Y DECLARACIONES PREPARADOS O PREVISTOS	14 - 53
III. DEBATE GENERAL	54 - 95
A. Cuestión 1 (Características de la situación) y Cuestión 2 (Los actores)	56 - 62
B. Cuestión 5 (Consecuencias de un nuevo documento básico)	63 - 70
C. Relanzamiento del debate	71 - 78
D. Cuestión 3 (lagunas o deficiencias), Cuestión 4 (Necesidad de una base y un baremo comunes de referencia) y Cuestión 6 (Evitar el establecer normas inferiores a las obligaciones existentes)	79 - 92
E. Nuevas reflexiones sobre la Cuestión 4	93 - 94
F. Cuestión 7 (Conclusiones para el futuro)	95
IV. CONCLUSIONES	96 - 98
A. Resultados del Seminario	97
B. Ideas expuestas en el Seminario	98

Apéndices

1. Programa (resumen)
2. Texto de la Cláusula Martens y del artículo 3 común a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949

I. INTRODUCCION

A. Antecedentes y datos básicos

1. En su resolución 1996/26, titulada «Normas humanitarias mínimas», adoptada el 19 de abril de 1996, la Comisión de Derechos Humanos reconoce la necesidad de elaborar principios aplicables a las situaciones de violencias y disturbios internos de toda índole y que sean compatibles con el derecho internacional; reconoce asimismo la importancia de que cada país disponga de una legislación nacional apropiada para hacer frente a tales situaciones de manera acorde con el imperio de la ley; e invita a los Estados a que consideren la posibilidad de revisar su legislación nacional aplicable a las situaciones de emergencia pública para asegurarse de que no comporta discriminación por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión u origen social.

2. La Comisión acogió asimismo con satisfacción el ofrecimiento de cinco países nórdicos, Dinamarca, Islandia, Finlandia, Noruega y Suecia, de organizar, en cooperación con el Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR), un seminario al que se invitaría a expertos gubernamentales y no gubernamentales de todas las regiones, para que se ocupe de las distintas cuestiones relacionadas con las normas humanitarias mínimas. Los copatrocinadores encarecieron la importancia que para ellos tiene el asegurarse que todas opiniones, por diversas que sean, estén representadas en el seminario.

3. Por invitación del Gobierno de Sudáfrica, el Seminario se convocó en Ciudad del Cabo los días 27-29 de septiembre de 1996, para que se ocupase de las normas humanitarias mínimas aplicables en todas las situaciones. El Seminario fue abierto oficialmente por el Dr. A.M. Omar, parlamentario y Ministro de Justicia de Sudáfrica. Actuaron como Copresidentes del Seminario el Magistrado Richard J. Goldstone (Sudáfrica) y el profesor M.R.K. Rwelamira (Sudáfrica). El Relator fue el Embajador Nils Eliasson (Suecia) y el Coordinador, el Embajador Per Haugestad (Noruega).

4. El Seminario discutió en términos conceptuales la cuestión de las normas humanitarias mínimas aplicables en todas las situaciones y no se basó en el texto de la llamada Declaración de Turku, si bien en sus intervenciones varios oradores hicieron referencia a ese texto (ver más adelante C., Documentación y material de referencia).

5. En consecuencia, a propuesta del Relator el debate general se centró en siete cuestiones o temas específicos que se plantearon en el curso de las declaraciones preparadas. La formulación de esas siete cuestiones, tal como gradualmente se fueron modificando o ampliando durante el debate, es la siguiente:

Cuestiones para discusión en el debate general

Cuestión 1. ¿Cuáles son las características de las situaciones, es decir de los conflictos contemporáneos que se han de discutir?

Cuestión 2. ¿Quiénes son los actores (gobiernos, grupos armados no gubernamentales, intervenciones de las Naciones Unidas, incluidos expertos nombrados por ésta, el CICR, la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR) y otras organizaciones

internacionales humanitarias, partes de los Convenios de Ginebra, Conferencias de la Cruz Roja, países limítrofes, organizaciones regionales, tribunales especiales, etc.)?

Cuestión 3. ¿Existen lagunas o deficiencias en los regímenes jurídicos de protección?

Cuestión 4. ¿Sería necesario contar con una base y un baremo comunes de referencia, aplicables en todas las situaciones y que sirvieran para calibrar esas situaciones?

Cuestión 5. ¿Qué efectos tendría un nuevo documento básico en el que se fijasen o reafirmaran o se establecieran normas/salvaguardias/códigos de conducta para los actores, teniendo en cuenta que algunas de esas normas/salvaguardias/códigos de conducta ya se encuentran habitualmente en el derecho internacional?

Cuestión 6. ¿Cómo puede soslayarse el riesgo de fijar unas normas que sean inferiores a obligaciones ya existentes, asegurando así la compatibilidad de las nuevas normas con las existentes?

Cuestión 7. ¿Qué conclusiones se pueden sacar del presente Seminario acerca del futuro de esta problemática?

B. Participantes y orador especial invitado

6. Se invitó al Seminario a representantes de países de todas las regiones del mundo y asistieron los siguientes: Alemania, Angola, Azerbaiyán, Botswana, Brasil, Camerún, Cuba, China, Dinamarca, Egipto, Estados Unidos de América, Etiopía, Federación de Rusia, Finlandia, Francia, Gabón, Irlanda, Islandia, México, Mozambique, Namibia, Noruega, Pakistán, Polonia, Sudáfrica, Suecia, Suiza, Uganda y Zimbabwe.

7. Estuvieron representados los siguientes órganos de las Naciones Unidas, organizaciones internacionales e intergubernamentales y otras organizaciones: Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados, Comisión Europea, Comité Internacional de la Cruz Roja, Departamento de Asuntos Humanitarios de la Secretaría de las Naciones Unidas, Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa, Organización de la Unidad Africana y Representante del Secretario General sobre los desplazados internos.

8. Estuvieron representadas las siguientes organizaciones no gubernamentales: Amnistía Internacional, Comisión Internacional de Juristas, Comité Consultivo Mundial de la Sociedad de los Amigos (Cuáqueros) y Vigilancia de los Derechos Humanos,

9. Estuvieron representados los cinco institutos nórdicos de derechos humanos siguientes: Centro Danés para los Derechos Humanos, Copenhague (Dinamarca); Centro de Derechos Humanos de Islandia, Reykjavik (Islandia); Instituto de Derechos Humanos de la Universidad Åbo Akademi, Turku (Finlandia); Instituto Noruego de Derechos Humanos en la Universidad de Oslo (Noruega); e Instituto Raoul Wallenberg de Derechos Humanos y Derecho Humanitario, Universidad de Lund (Suecia).

10. Como orador especial invitado, tomó la palabra en el Seminario el Magistrado A. Chaskalson, Presidente del Tribunal Constitucional de Sudáfrica. Expuso el papel del Tribunal Constitucional en la transformación de la sociedad sudafricana, incluida la vista de una impugnación legal a la constitucionalidad de la Truth and Reconciliation Commission.

11. En lo que respecta al tema del Seminario, Normas humanitarias mínimas o normas de humanidad aplicables en todas las situaciones, el orador hizo referencia al concepto de *Ubuntu*, un sistema de valores sudafricano que se caracteriza por su humanidad y sentido de lo humano.

C. Documentación y material de referencia

12. El Seminario dispuso de numerosos documentos de referencia, entre otros los siguientes:

Issue Paper for the Cape Town Workshop on Minimum Humanitarian Standards (Documento para el Seminario de Ciudad del Cabo sobre Normas Humanitarias Mínimas), basado en artículos preparados por Asbjörn Eide, Göran Melander y Theodor Meron, con una aportación adicional de Gudmundur Alfredsson y Allan Rosas

Documento para el Seminario sobre Normas Humanitarias Mínimas, por Rachel Brett, Comité Consultivo Mundial de la Sociedad de los Amigos (Cuáqueros), Ginebra

Declaración de Normas Humanitarias Mínimas. Documento de trabajo presentado por el Sr. Theo van Boven y Asbjorn Eide (documento de las Naciones Unidas E/CN.4/Sub.2/1991/55, del 12 de agosto de 1991)

Versión revisada de la Declaración de Turku sobre Normas Humanitarias Mínimas (documento de las Naciones Unidas E/CN.4/1995/116, del 31 de enero de 1995)

Compilation and analysis of legal norms concerning internally displaced persons [Compilación y análisis de normas legales aplicables a las personas internamente desplazadas], presentado por Francis M. Deng, Representante del Secretario General (documento de las Naciones Unidas E/CN.4/1996/52/Add.2, del 5 de diciembre de 1995)

Proyecto de tesis de maestría de Eva Tojzner, Universidad de Lund, titulado «Normas humanitarias mínimas - Un intento por restringir luchas internas»

Octavo informe revisado anual sobre la cuestión de los derechos humanos y los estados de excepción, por el Relator Especial de la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías (documento de las Naciones Unidas E/CN.4/Sub.2/1995/20 y Corr.1)

13. En el apéndice 2 se reproducen los textos de la que se suele llamar «Cláusula Martens» y del artículo 3 común a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949, textos a los que se hicieron repetidas referencias en el curso del Seminario.

II. DISCURSOS Y DECLARACIONES PREPARADOS O PREVISTOS

14. En la ceremonia de apertura y la sesión sustantiva siguiente, el Seminario escuchó discursos y declaraciones preparados o previstos.

15. El Copresidente, Magistrado Goldstone, recordó que, pese a todos los tratados y normas ya adoptados, seguían surgiendo graves dificultades en circunstancias como las siguientes:

a) cuando la violencia y las luchas no han alcanzado el umbral de aplicabilidad exigido por los tratados del derecho internacional humanitario;

b) cuando el Estado en cuestión no es parte de los tratados o instrumentos aplicables;

c) cuando se ha invocado una derogación a las normas establecidas de conformidad con los tratados internacionales de derechos humanos y las leyes nacionales; y

d) cuando, como ha sucedido con frecuencia y cada vez más, el actor no es un gobierno sino algún otro grupo que se considera ajeno a las obligaciones humanitarias.

16. La labor del Seminario no había de consistir en redactar un determinado texto sino más bien en considerar desde el punto de vista conceptual cómo se podría mejorar la situación de las víctimas sin que ello fuera en detrimento de las obligaciones vigentes. A ese respecto advirtió que como fiscal jefe de la Corte penal internacional para la ex Yugoslavia y para Rwanda, se sintió frustrado por la interminable atención que se dedicó a la caracterización formal, legal, de los conflictos: internacional, interno, armado, no armado, etc. Realmente sería un progreso desde el punto de vista humanitario el que una nueva estrategia nos permitiese pasar más rápidamente desde unas disputas estériles sobre la caracterización de los conflictos a la protección de las víctimas.

17. El Dr. A. M. Omar, parlamentario y Ministro sudafricano de Justicia, que abrió oficialmente el Seminario, puso de relieve que en Sudáfrica existe gran interés por los derechos humanos y el derecho humanitario. Encareció la importancia del Seminario en un momento en el que numerosos países del mundo experimentan algunos de los más brutales y traumatizantes conflictos internos. En el curso de los dos últimos decenios se han producido numerosos cambios significativos en la escala, el ámbito y la complejidad de los conflictos armados internacionales e internos.

18. Aunque en estos últimos años ha ido disminuyendo la frecuencia de las guerras entre Estados, en cambio ha ido aumentando el número de guerras intraestatales, sobre todo en los países en desarrollo. Millones de personas se han visto obligadas a abandonar sus hogares acosadas por el terror político, la limpieza étnica, los conflictos armados y la violencia social. Esos fenómenos han puesto de relieve la necesidad de que la comunidad internacional se ocupe con más seriedad de los conflictos internos. Los Estados no pueden seguir amparándose en el manto de la soberanía y argüir que se trata de asuntos que corresponden esencialmente a la jurisdicción interior y, por consiguiente, son ajenos al ámbito del derecho internacional.

19. El Ministro advirtió que el Protocolo II adicional a los Convenios de Ginebra no es aplicable a situaciones de disturbios y tensiones internas como revueltas, actos de violencia aislados y esporádicos u otros actos de naturaleza similar. Estas situaciones se encuentran en una «zona intermedia» en la que se han cometido algunas de las mayores atrocidades, que tienen todas las probabilidades de quedar impunes. La cuestión que se ha de examinar es: cuál es la naturaleza y el ámbito de la protección que brindan el derecho humanitario internacional y el derecho internacional en general a las víctimas de los disturbios y tensiones internas.

20. Propuso que se examinaran dos posibilidades. En primer lugar, el artículo 3 común a los Convenios de Ginebra y el Protocolo II adicional podrían asentar una buena base sobre la que se empezara a construir un marco de reglamentación flexible y general. Una segunda posibilidad sería ocuparse de la legislación general sobre derechos humanitarios. Es en esta zona intermedia en la que se podrían complementar el derecho internacional humanitario y las leyes generales de los derechos humanos.

21. En conclusión, el Ministro puso de relieve que, si bien es necesario que sigamos buscando unas normas mínimas de conducta y un tratamiento de los disturbios internos, es asimismo preciso que no perdamos de vista la necesidad de hallar soluciones a largo plazo. Toda estrategia deberá tratar de evitar o limitar los desplazamientos masivos de poblaciones y de reducir la escala de la violencia cometida por las partes en conflicto y proteger a las poblaciones civiles contra los efectos del conflicto. A esto debe añadirse un esfuerzo sostenido por tratar las causas primeras.

22. El Dr. N. Barney Pitso, Presidente de la Comisión Sudafricana de Derechos Humanos, refiriéndose a la evolución de Sudáfrica, explicó que la perspectiva de unas normas humanitarias mínimas es importante para la Sudáfrica actual. El Protocolo adicional II sólo se refiere al conflicto una vez que éste ha alcanzado la intensidad de «conflicto armado».

23. En lo que respecta a los estados de emergencia, el orador recordó que el Consejo de Europa había especificado claramente cuáles son las condiciones en las que los Estados pueden declarar un estado de emergencia:

a) Es preciso que se trate de una emergencia claramente definida y delimitada por la Constitución; es decir, que debe exponerse con claridad la existencia de un peligro real e inminente;

b) Deberán evitarse los estados de emergencia *de facto* y declararse la situación de emergencia de forma específica; hay un deber correspondiente de notificación cuando sea preciso comunicar a otras partes en otros Estados que se recurre a tales medidas;

c) La Constitución deberá especificar claramente cuáles son los derechos que se pueden suspender y cuáles no son derogables y deben ser respetados en todas las circunstancias;

d) Las medidas de emergencia y las derogaciones a los derechos y libertades fundamentales deberán ser proporcionales al peligro; y

e) Incluso en estado de emergencia, deberá prevalecer el principio fundamental del imperio de la ley.

24. El orador señaló los límites que la Constitución de Sudáfrica pone a la imposición del estado de emergencia y la lista que da de derechos no derogables. Recordó que el Tribunal Constitucional había considerado inconstitucional la pena de muerte.

25. El Dr. Asbjørn Eide, Director del Instituto Noruego de Derechos Humanos, examinó la naturaleza de los conflictos contemporáneos, advirtiendo que en 1995 se había desencadenado un total de 30 guerras en 25 lugares del mundo, todas ellas internas, tendencia que se mantiene. Antes de que se produzca la escalada hasta el conflicto armado abierto, se manifiestan tensiones internas, intranquilidad y disturbios de distintos tipos, que a veces conducen al colapso del orden civil y de las instituciones, y que también afectan a los tribunales y a la administración de justicia.

26. Numerosos actores distintos intervienen en estos procesos de tensión e intranquilidad que, por desgracia, con frecuencia excesiva experimentan la escalada hasta el conflicto armado abierto. Observó que en un primer momento el derecho humanitario se concibió como respuesta a los conflictos armados internacionales «ordinarios», en los cuales ejércitos regulares se enfrentaban entre ellos, y el contenido del derecho humanitario refleja claramente cuál es su origen. Trastornos, tensiones y conflictos de baja intensidad, que a veces terminan en una violencia masiva, presentan un carácter totalmente distinto, a causa en parte de la asimetría que existe entre las distintas partes y también a la falta de disciplina y de coherencia en algunas de ellas.

27. Aunque lo mejor sería que los gobiernos mantuviesen la ley y el orden y asegurasen así el cumplimiento por todos los habitantes de las leyes nacionales previstas para la protección contra el homicidio, la violación, el rapto, los ataques y otras brutalidades, el problema se plantea cuando bajo la presión de graves desavenencias internas, se quebranta el imperio de la ley o ésta es manipulada de manera que queda socavada su legitimidad. En esas circunstancias y por razones que el Dr. Eide examina en su presentación, también es insuficiente la legislación de derechos humanos.

28. Por estas y otras razones, es preciso aclarar y determinar unas normas humanitarias mínimas de validez universal. Las tradicionales distinciones entre derecho humanitario internacional y legislación de derechos humanos no puede erigirse como barrera para evitar que se reconozcan esas normas y sean aplicadas por todas las partes de un conflicto.

29. El orador pasó revista a las lagunas que presenta el derecho convencional y advirtió que entre la paz y la guerra existe una zona intermedia que no está satisfactoriamente cubierta ni por las leyes de derechos humanos ni por el derecho internacional humanitario. En resumen, observó que existen numerosos tratados y normas identificables, pero aún quedan problemas considerables en cuatro sectores:

a) Cuando aún no se ha alcanzado el umbral de aplicabilidad del derecho humanitario internacional o este umbral está en litigio;

b) Cuando el Estado en cuestión no es parte del tratado o instrumento correspondiente;

c) Cuando se invoca una derogación de las normas especificadas; y

d) Cuando el actor no es un gobierno, sino algún otro grupo.

30. Refiriéndose a algunas de las dudas que se habían expresado, llegó a la conclusión de que una Declaración con el texto adecuado permitiría superar las dificultades. Encareció la necesidad de unas normas claras aplicables en todas las situaciones a todos los actores, y llegó a la conclusión de que todos los actores responsables se darían perfecta cuenta de las ventajas que ha de ofrecer el respetar tales normas.

31. El Dr. Yves Sandoz, Director de Derecho Internacional y Doctrina, Comité Internacional de la Cruz Roja, dijo que el punto de partida del Seminario es el reconocimiento de que el derecho humanitario internacional no brinda una protección adecuada a las víctimas de violencias internas; con el Seminario se pretende sobrepasar el interminable debate sobre la aplicabilidad del derecho humanitario internacional y de los instrumentos de derechos humanos aclarando unas normas que sean aplicables en todas las situaciones.

32. Para que se puedan establecer unas normas humanitarias mínimas será preciso superar tres grandes dificultades:

a) Se ha de tratar de una fuerza verdaderamente unificadora y, por consiguiente, ampliamente aceptada;

b) No debe ser rehén de la negociación política, que podría vaciarla de toda su sustancia;

c) Los Estados no deberán utilizarla como sustituto de las obligaciones que le imponen tratados más detallados.

33. Esas tres condiciones son difíciles de satisfacer y hasta podrían contradecirse unas a otras. Por consiguiente, conviene adoptar una metodología paulatina y sectorial examinando en profundidad los verdaderos problemas y cuestiones de los distintos actores que se enfrentan con situaciones concretas. De esta forma se podrán consolidar los diferentes aspectos del problema y reducir los temores de ciertos gobiernos.

34. El CICR podría aportar su contribución, por ejemplo, en virtud del diálogo que ya ha entablado con las fuerzas armadas para definir mejor su posible intervención en violencias internas no cubiertas por el derecho humanitario internacional y del estudio que podría realizar para identificar aquellas normas del derecho humanitario internacional que se reconocen como parte del derecho consuetudinario internacional.

35. El orador concluyó recordando que mientras se realice este trabajo convendrá no perder de vista ni por un momento el interés de aquellas personas cuyo destino está en juego.

36. El Sr. Zdzislaw Kedzia, Representante del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, transmitió un mensaje del Alto Comisionado en

el que se advertía que la comunidad internacional no puede eludir su responsabilidad de reaccionar adecuadamente ante las grandes violaciones de los derechos humanos y las crisis humanitarias. El final de la guerra fría y el debate sobre «Un programa de paz» del Secretario General han hecho comprender que la fuente de los conflictos está en las disparidades económicas y el subdesarrollo, junto con la falta de respeto por la dignidad humana y las violaciones de los derechos humanos, la alienación y la discriminación. El fin de la guerra fría ha abierto nuevas oportunidades pero también ha creado nuevas amenazas. En muchos casos, problemas latentes desde mucho tiempo antes, étnicos inclusive, se han manifestado en graves hostilidades e incluso en guerras civiles.

37. Es preciso que a estos nuevos desafíos, que también afectan a las Naciones Unidas, se opongan medios que vayan más allá de la intervención militar. El programa de derechos humanos de las Naciones Unidas tiene grandes posibilidades a este respecto. El Alto Comisionado espera que estas posibilidades vayan incrementándose a medida que evolucionan las necesidades. Durante sus primeros años en el cargo, él ha dado prioridad al establecimiento en varios casos de una presencia de los derechos humanos en el terreno, que pueda evitar que ocurran o prosigan las violaciones. Ha previsto asimismo otros medios, como un diálogo mantenido con los gobiernos y visitas a los países.

38. La idea de unas normas humanitarias mínimas, que se expresó por primera vez en Turku, Finlandia, representa, a su juicio, un intento de integrar los actuales derechos humanos y las normas humanitarias en una serie de principios aplicables a situaciones de violencia interna. Al mismo tiempo trata de mejorar la protección de los pueblos víctimas de tales situaciones; de colmar el foso que se abre entre el derecho humanitario internacional y los derechos humanos; y de plantear cuestiones relativas a la metodología de la protección de los individuos y a la responsabilidad de las violaciones a la protección a la que tienen derecho los individuos.

39. Por mucho que teóricamente se pueda decir sobre las relaciones entre los derechos humanos y el derecho humanitario internacional, el factor decisivo para la elaboración de instrumentos internacionales ha de ser la efectividad de la protección en el terreno. Esas relaciones implican además la necesidad de examinar más de cerca las posibilidades de coordinar más eficazmente la labor de órganos y organizaciones cuyos mandatos incluyen los objetivos de esas dos fuentes de la ley.

40. Como sucede con todas las nuevas propuestas legislativas, a la idea de unas normas humanitarias mínimas se podría responder con el argumento - y con la extendida opinión - de que, tras un período de establecimiento de normas, es preciso que la comunidad internacional se ocupe realmente de su respeto. La Conferencia Mundial de Derechos Humanos ha concedido gran importancia a este tema, incluso ha fijado la meta de una ratificación universal de los tratados básicos de derechos humanos. Por consiguiente, aunque nadie niega que deben elaborarse las nuevas normas que sean necesarias, en todo caso se debe dar preferencia a la puesta en práctica.

41. En su resolución 41/120, titulada «Establecimiento de normas internacionales en materia de derechos humanos», la Asamblea General dio importantes directrices para la elaboración de nuevas propuestas legislativas. El mantener el elevado nivel de las normas de derechos humanos vigentes deberá

ser el objetivo de la comunidad internacional. Debieran evitarse las situaciones que permitan interpretar mal o reducir las actuales normas de derechos humanos o las obligaciones consiguientes. El Alto Comisionado piensa que convendría organizar una reunión de órganos de vigilancia de tratados que, a la luz de su experiencia, analicen la propuesta de unas normas humanitarias mínimas.

42. El Dr. Francis Deng, Representante del Secretario General sobre los desplazados internos, pone de relieve que aun cuando el centro de interés y el ámbito de la propuesta Declaración sobre normas humanitarias mínimas y su mandato de establecer un marco para la protección y asistencia a los desplazados internos son diferentes, él los considera como íntimamente relacionados, en parte superpuestos e interdependientes por su propia sustancia. Explica que en lo referente a los desplazados internos, el mandato se ha elaborado con varios objetivos: evaluar las normas que contiene el derecho internacional con miras a determinar en qué medida protegen y asisten a las personas internamente desplazadas; realizar una evaluación similar de las disposiciones institucionales internacionales existentes que se refieran a las personas internamente desplazadas; emprender misiones en los países y entablar el diálogo con los gobiernos en nombre de los internamente desplazados; y formular recomendaciones para mejorar la protección internacional y la asistencia a esas personas.

43. En lo que se refiere a la ley, el Dr. Deng explicó que, aunque se sigue discutiendo en qué medida las normas vigentes dan una protección adecuada, cuando las necesarias reformas vienen a reafirmar la ley se suscita nuevo interés y se consolidan normas que de otra forma estarían dispersas y difusas entre múltiples instrumentos; el resultado puede asimismo obtener un valor educativo y el efecto general podría ser una mejor protección y asistencia a los desplazados internos. Con este objetivo y con la ayuda de expertos juristas de importantes universidades, instituciones de investigación, organizaciones competentes y organismos especializados del sistema de las Naciones Unidas y de la comunidad internacional, se ha iniciado la preparación de una compilación y análisis de normas legales (Compilation and Analysis of Legal Norms) que se sometió al 52º período de sesiones de la Comisión de Derechos Humanos.

44. La compilación y análisis han demostrado que si bien las disposiciones existentes proporcionan la base para una considerable protección y asistencia a los desplazados internos, aún existen zonas intermedias y lagunas a las que se ha de poner remedio. La Asamblea General y la Comisión de Derechos Humanos han pedido al Representante que trate de establecer un «marco» para la mejor protección y asistencia a los desplazados internos. En consecuencia, en colaboración con expertos juristas, el Representante ha empezado a preparar unos «principios rectores» que fundamentalmente reafirman las normas vigentes pero que también tratan de aclarar zonas intermedias y colmar los fosos existentes en la protección.

45. A este respecto, el Representante reiteró que, a su juicio, la iniciativa de unas normas humanitarias mínimas ha de tener un efecto complementario y de refuerzo mutuo de sus esfuerzos en favor de los desplazados internos, con la única diferencia de que mientras que la primera tiene un carácter general y claramente integral, ya que es aplicable a todas las personas en todas las situaciones, sus esfuerzos se dirigen concretamente a un sector de la comunidad: las personas internamente desplazadas. Ambos proyectos han de beneficiarse de una estrecha coordinación y cooperación.

46. El Sr. Adama Dieng, Secretario General de la Comisión Internacional de Juristas, pide que lo antes posible se establezca una Corte penal internacional. Debe evitarse que la elaboración de unas normas humanitarias mínimas vaya en detrimento de la rapidez con que se establezca esa corte. Tampoco debe menoscabar la importancia que tiene el tratar las causas fundamentales de los conflictos violentos, que están provocando tan enormes sufrimientos humanos. Sólo en Africa, en el momento actual, se están desarrollando más de diez guerras civiles.

47. El Sr. Dieng se preguntó si no sería equívoco introducir el concepto de «mínimas» en la elaboración de unas normas humanitarias aplicables a todas las situaciones. Podría suceder que algún gobierno lo utilizara para eludir sus obligaciones. Hizo referencia a la propuesta del Gobierno de Suecia de que el nombre del instrumento se cambie por «Normas humanitarias aplicables en todas las situaciones». Ese título reflejaría mejor la idea de que en realidad las normas están destinadas a elevar el nivel de protección en casos de conflictos violentos, y no lo contrario, como podría implicar la utilización de la palabra «mínimas». Sin embargo, aún persiste la cuestión fundamental: ¿Es necesaria una nueva Declaración? ¿No es posible que el problema que se está planteando al mundo entero sea un problema político y no jurídico?

48. Recordó a los participantes que las leyes relativas a los derechos humanos deben respetarse tanto en situaciones de conflictos armados internacionales como internos. En relación con el derecho humanitario, aludió a la situación de Guatemala como un interesante caso ilustrativo. En Guatemala ambas partes en conflicto armado han acordado respetar ciertas disposiciones de los Convenios de Ginebra y Protocolo adicional II, si bien por definición la situación que ahí se plantea no entra dentro del ámbito de aplicación del Protocolo adicional II. En sus informes, MINUGUA insiste en esta aceptación por las partes. Otra situación interesante es la de El Salvador donde se ha reconocido la aplicabilidad de las normas y principios del derecho humanitario internacional. Además, en el caso relativo a las actividades militares y paramilitares en Nicaragua y contra Nicaragua, la Corte Internacional de Justicia ha reconocido el carácter consuetudinario del derecho humanitario internacional. De esta forma se trataba de reconocer el carácter absoluto de los principios contenidos en el derecho humanitario internacional y asegurar su respeto en todas las circunstancias.

49. Otra cuestión importante es la relativa a la responsabilidad de las entidades no gubernamentales, cuestión de gran complejidad. El Sr. Dieng señaló los esfuerzos que algunos gobiernos están realizando para conseguir que la comunidad internacional se ponga de acuerdo en condenar las «violaciones manifiestas de los derechos humanos» cometidas por grupos terroristas. Refiriéndose a la antigua lucha del Congreso Nacional Africano, el orador señaló lo difícil que era en ciertas situaciones alcanzar un acuerdo acerca de quién es un «terrorista» y quién es un «luchador por la libertad».

50. En opinión del Sr. Dieng, lo primero sería promover más las normas existentes y dar asistencia jurídica y técnica a los gobiernos, pero también a los grupos de oposición. En el contexto africano, debería asistirse a la OUA con miras al establecimiento de una Corte africana de derechos humanos y al fortalecimiento del mecanismo de la OUA para la prevención de conflictos.

51. El Sr. Dieng consideró que el tema de las normas humanitarias mínimas merece mayor reflexión. Los gobiernos y las ONG de todas las regiones deberían

enviar sus comentarios de forma que en pocos años pudiera expresarse una opinión autorizada acerca de qué camino convendrá emprender.

52. Además de las declaraciones preparadas y previstas, la Sra. Rachel Brett, del Comité Consultivo Mundial de la Sociedad de los Amigos (Cuáqueros), Ginebra, presentó oralmente una contribución escrita para el Seminario. En ella se encarecía la necesidad de evitar el establecimiento de nuevas normas que tengan menor entidad que las existentes. Especificó que los problemas que se estaban discutiendo entraban dentro de las siguientes categorías:

a) Un gobierno no va a reconocer oficialmente que existe un conflicto armado y, por consiguiente, el régimen jurídico correcto no es aplicable a la situación;

b) En los tratados sobre derechos humanos no se han formulado adecuadamente ni las disposiciones de derogación ni los derechos no derogables; y

c) La posición factual es cuestionable y ninguno de los regímenes jurídicos existentes conviene con claridad.

53. Advirtió que sería esencial que los gobiernos no pudieran negar o poner en tela de juicio la aplicabilidad de la legislación humanitaria internacional a situaciones en las que sería evidentemente aplicable sobre la base de los datos objetivos. Los gobiernos que renieguen de las obligaciones que les impone un tratado de derechos humanos a causa de cualquier emergencia pública que amenace la vida de la nación, no deberían en ningún caso negar la aplicabilidad, por lo menos, del artículo 3 de los Convenios de Ginebra.

III. DEBATE GENERAL

54. Varias de las observaciones y sugerencias formuladas durante el debate fueron resumidas por el Relator de la siguiente manera:

a) Es necesario que algunas de las cuestiones tratadas se vayan examinando en profundidad y una por una, de manera que se constituya un acervo de conocimientos, se puedan examinar todas las situaciones y se pueda dialogar con todos los actores;

b) Debería celebrarse una reunión de los órganos creados en virtud de tratados para que estudiaran las normas humanitarias mínimas;

c) Por ahora convendría que el Seminario preparase unas directrices, en lugar de redactar un texto;

d) Es necesario alejarse de la idea de un «mínimo» en la preparación de normas y proseguir la investigación sobre las cuestiones tratadas;

e) Convendría identificar las normas del derecho humanitario internacional y de las leyes de derechos humanos que se reconozcan como parte del derecho consuetudinario internacional;

f) Se manifiesta un apoyo al estudio que el CICR está realizando sobre las normas del derecho humanitario internacional que son reconocidas como parte del derecho consuetudinario internacional;

g) Convendrá fortalecer los órganos competentes en derechos humanos;

h) Sería necesario poder disponer de un informe analítico sobre el concepto de normas humanitarias mínimas aplicables en todas las circunstancias;

i) Se pidió la ratificación universal de los correspondientes instrumentos internacionales y la aceptación de quejas individuales, así como la ratificación universal del Protocolo adicional II a los Convenios de Ginebra de 1949;

j) Es preciso que cuando se declare un estado de emergencia no se rechace la aplicabilidad del artículo 3 común a los Convenios de Ginebra y la del Protocolo adicional II.

55. El Relator indicó que los organizadores del Seminario consideraron que sería útil que en el período de sesiones de 1997, la Comisión de Derechos Humanos obtuviera una decisión o resolución en la que se pidiera al Secretario General que emprenda un estudio analítico de las cuestiones implicadas, incluidas las que se han suscitado en el Seminario de Ciudad del Cabo.

A. Cuestión 1 (Características de la situación)
y Cuestión 2 (Los actores)

56. Con el fin de centrar la acción en las víctimas, se advirtió que cualquier nuevo documento deberá abarcar todas las situaciones. Por consiguiente, no es necesario especificar cuáles son esas situaciones; la tarea sería imposible si realmente el documento hubiera de cubrir todas las posibilidades. Se dijo asimismo que los redactores de la Declaración de Turku tenían implícitamente en cuenta ciertas situaciones conflictivas; deseaban cubrir lagunas o deficiencias en los sistemas de protección, pero también quisieron evitar la necesidad de definir situaciones.

57. Otros participantes dijeron que toda nueva norma sólo deberá referirse a situaciones no previstas en otros reglamentos. Se discutió si el trabajo debería concentrarse en el mínimo denominador común o si no sería mejor que el debate se refiriera a la «forma como es la ley» o a «cómo debiera ser». Es preciso que se distinga entre lo deseable y lo posible.

58. Se advirtió que las normas a este respecto deben ser comprensibles para la población en general y que convendría que el texto de la Cláusula Martens se ilustrara y aclarase mediante otro texto que siguiera las líneas de la Declaración de Turku. La Cláusula Martens por sí sola apenas puede orientar a la población en general.

59. Es posible que en vista de la elección que se ha hecho con respecto a la caracterización de las situaciones, sea necesario dar una nueva forma a la Declaración de Turku.

60. Un participante expresó la opinión de que el objetivo debería ser unas salvaguardias mínimas en un estado de emergencia; toda nueva norma deberá evitar

consecuencias imprevistas como, por ejemplo, que autorice la inspección de las condiciones de detención en casos en los que se haya declarado un estado de emergencia y en situaciones en las que sin que ese estado se hubiese declarado no se admitía esa inspección, y eso por mucho que se sepa que las condiciones han empeorado.

61. En lo referente a la cobertura, se advirtió que todas las convenciones representaban compromisos «mínimos», pero que si de la frase «normas humanitarias mínimas» se suprimía esa palabra, sería necesario especificar de alguna otra manera como, por ejemplo, «directrices para» o «recomendaciones sobre». Se hizo hincapié en que los Estados que no han ratificado ningún instrumento internacional de todas formas están obligados de acuerdo con el derecho consuetudinario internacional.

62. Se discutió quién habría de decidir y en qué momento debería decidirse que una situación merece atención internacional.

B. Cuestión 5 (Consecuencias de un nuevo documento básico)

63. Se examinaron las consecuencias que podría tener un nuevo documento básico en el que se estableciesen, reafirmasen o desarrollasen regímenes de protección.

64. Se dijo que en las circunstancias internacionales a veces se presencia y se tolera la inacción cuando en unas circunstancias similares en el nivel nacional la inacción sería inaceptable. Un ejemplo de inacción internacional que podría ser inaceptable en el ámbito nacional ha sido cuando las tropas de las Naciones Unidas no han tenido mandato para intervenir en atrocidades, ni siquiera cuando éstas se han cometido delante de sus ojos. Otro ha sido el posible mecanismo de «lento desencadenamiento», para el establecimiento de un sistema de acusador público de la prevista Corte penal internacional.

65. Se dijo que un documento sobre normas humanitarias mínimas constituiría un poderoso instrumento en manos, entre otras, de organizaciones básicas a las que daría *jus cogens* y a la Cláusula Martens un significado comprensible para la población en general, jóvenes y viejos. Un documento o declaración de cierto tipo tendría un importante valor de promoción y las organizaciones humanitarias internacionales se podrían beneficiar en gran medida de unas reglas/normas comunes.

66. Por otra parte, se manifestaron dudas en el sentido de si un documento sobre normas humanitarias mínimas sería realmente un instrumento para fomentar la comprensión de los derechos humanos o si no se transformaría en un medio para criticar a ciertos países. La Carta de las Naciones Unidas contiene importantes disposiciones que rigen la conducta de los Estados entre ellos y entre los Estados y las Naciones Unidas, por ejemplo en el Artículo 2, que todo nuevo documento ha de tomar en consideración. Pero esta línea de reflexión fue impugnada por otros, ya que en el centro de atención de un documento sobre normas humanitarias se sitúa el individuo y no el Estado. Se advirtió asimismo que se han puesto de relieve los derechos de los individuos y los deberes de los Estados, habiéndose prestado menor atención a los deberes de los individuos.

67. Es de esperar que un documento sobre normas humanitarias mínimas no ejerza ningún efecto negativo sobre las adhesiones al Protocolo adicional II y a la aplicación del artículo 3 común a los Convenios de Ginebra.

68. Varios participantes discutieron los efectos que las normas mínimas y su puesta en práctica podrían tener sobre otras normas internacionales: ¿No se producirían abusos al existir en paralelo otras normas internacionales? ¿No vendrían a obstaculizar otros esfuerzos al establecimiento de normas internacionales? ¿No podrían provocar una reacción en cadena por la que se pidieran normas similares en otros campos que el humanitario? ¿Cómo podría ponerse en práctica un mecanismo de vigilancia?

69. En respuesta a los temores expresados por un participante, se dijo, y se dieron ejemplos tomados de la experiencia de la OSCE, que una declaración no es necesariamente un primer paso hacia un tratado pero que puede facilitar la interpretación de ciertas obligaciones internacionales. Otro participante puso en tela de juicio la necesidad de reafirmar algo que ya ha sido codificado, caso que se daría si la declaración no fuera más allá de las obligaciones existentes.

70. Se puso de relieve que el debate había demostrado que no es necesario proceder a un estudio analítico de todas las cuestiones importantes, de las implicaciones de un nuevo documento y de la elección entre soluciones de «derecho blando» o de «derecho duro» a los problemas reconocidos.

C. Relanzamiento del debate

71. El profesor Göran Melander, Director del Instituto Raoul Wallenberg de Derechos Humanos y Derecho Humanitario, relanzó el debate al comenzar el segundo día del Seminario. Comentó los debates del primer día y las cuestiones con que había de enfrentarse el Seminario durante el segundo.

72. En lo que respecta a la Cuestión 3 (Lagunas o deficiencias en los regímenes jurídicos de protección), dijo que había víctimas de abusos en casi todos los conflictos armados, tanto en guerras civiles como en disturbios internos. Podría suceder que esos abusos fuesen contrarios al derecho consuetudinario internacional, pero esta incertidumbre haría que a veces fuese difícil respetar el derecho consuetudinario internacional. En consecuencia, sería preciso discutir en el terreno lagunas y deficiencias sobre la base de los tratados existentes.

73. Dentro de las leyes de derechos humanos existen lagunas relativas a las reglas a que ha de atenerse la administración de justicia. Hizo referencia a los artículos 9 y 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que contiene derechos derogables, es decir que una parte estatal tiene el poder de derogar algunos de esos derechos en momentos de emergencia pública, aunque siguen siendo aplicables las garantías fundamentales que se prescriben en el artículo 75 del Protocolo adicional I y en el artículo 4 del Protocolo adicional II. Además, los artículos sobre garantías fundamentales no tienen tanto alcance como los artículos 9 y 14. Naturalmente, esta laguna se podría colmar adoptando un protocolo adicional al Pacto por el que los artículos 9 y 14 no fuesen derogables. Pero por ahora no se vislumbra una tal solución.

74. De todas formas, en los tratados de derechos humanitarios existen lagunas y deficiencias más importantes. Respecto a la cuestión de cómo calificar un conflicto armado, el profesor Melander consideró que se necesitaba un dictamen de autoridad que ambas partes en el conflicto armado estuviesen legalmente obligadas a respetar. Otra posibilidad sería que el Consejo de Seguridad de las

Naciones Unidas, actuando de conformidad con el capítulo VII de la Carta, se ocupase de calificar todo conflicto armado.

75. Sin embargo, incluso en los casos en que son aplicables el artículo común 3 y el Protocolo adicional I, existen varias lagunas como, por ejemplo:

- a) Una protección inadecuada para las poblaciones civiles;
- b) Reglas poco claras para el uso de ciertas armas en conflictos armados no internacionales, aunque dichas armas hubieran sido declaradas ilegales en conflictos armados internacionales;
- c) Reglas insuficientes relativas a las personas que han quedado fuera del combate;
- d) Disposiciones inadecuadas en relación con la asistencia humanitaria;
- e) No se confiere protección alguna a las personas internamente desplazadas, y
- f) No existe ningún tratado universal aplicable a los refugiados resultantes de un conflicto armado.

76. En lo que respecta a la Cuestión 4 (Base y baremos comunes de referencia), el profesor Melander se refirió a la llamada Cláusula Martens. Sin duda esta cláusula es importante, pero la población en general no ve claramente cuál es su significado inmediato y sus consecuencias, a causa del carácter general que tiene su texto.

77. El profesor Melander hizo un paralelo con las disposiciones de derechos humanos que se mencionan en general en la Carta de las Naciones Unidas y que en 1948 recibieron una forma más precisa al adoptarse la Declaración Universal de los Derechos Humanos. Defendió la idea de que se adoptase un documento similar con respecto al derecho humanitario, una «Declaración Universal de Derecho Humanitario» o una «Normas Humanitarias Mínimas», lo que tendría la ventaja de que se dispondría de un documento sencillo que pueda utilizarse con fines educativos; del mismo modo que es preciso que la población conozca los derechos humanos para que éstos se apliquen y respeten, el derecho humanitario debería ser aplicado y respetado.

78. Con respecto a la Cuestión 6 (Riesgo de rebajar las normas), el profesor Melander se refirió a la existencia de unas normas «mínimas» en otros sectores como, por ejemplo, las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos. La adopción de esas normas no tiene por qué rebajar ninguna otra norma y son muchos los Estados que tratan a los prisioneros muy por encima de las normas mínimas. Los tratados en el sector de los derechos humanos se podrían considerar como «normas mínimas», y sin embargo no han evitado que los Estados garanticen un tratamiento más favorable a las personas. Expresó sus dudas en cuanto a la posibilidad de que un «derecho blando» pudiera influir negativamente sobre las disposiciones de un «derecho duro».

D. Cuestión 3 (lagunas o deficiencias), Cuestión 4 (Necesidad de una base y un baremo comunes de referencia) y Cuestión 6 (Evitar el establecer normas inferiores a las obligaciones existentes)

79. Se advirtió que las personas procedentes de lugares donde las estructuras estatales se están colapsando son las que más necesitadas están de protección. Por consiguiente, un nuevo documento debe confirmar las condiciones del asilo, ya que la huída es la única forma de protección en tales casos. La experiencia ha demostrado la necesidad de convergencias entre las dos formas de derecho. Las discusiones acerca de una «zona intermedia» irían muy lejos; más bien, sería preciso ocuparse de los «elementos comunes» a la legislación sobre derechos humanos y al derecho humanitario internacional. Estos «elementos comunes» reafirmarían el principio de humanidad.

80. Una delegación se refirió a las limitaciones a las reclamaciones de un estado de emergencia que figuran en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y a los comentarios del Comité de Derechos Humanos sobre las derogaciones de los artículos 9 y 14 del Pacto. «La ley ha de ser conocida» por la población en general, jóvenes y viejos, civiles o militares. Tal vez los Estados se inclinarían más a ratificar los instrumentos internacionales si supieran que también los actores que se les oponen en el conflicto se sienten obligados por las mismas normas.

81. Otro participante reiteró su opinión de que los casos de estados de emergencia aún presentan lagunas, lo que venía a contradecir a oradores anteriores que habían considerado que los derechos humanos estaban plenamente protegidos en situaciones de disturbios internos.

82. Un delegado hizo referencia a los tres elementos de la Cláusula Martens, es decir los usos establecidos, los principios de humanidad y los dictados de la conciencia pública, y preguntó si se podría hallar codificada la parte más básica de las normas básicas aplicables a todas las personas. Caracterizó al presente ejercicio como una «destilación de un derecho ya existente».

83. Otro participante alertó contra la tentación de exagerar el ámbito de las derogaciones y también contra la inclusión de grupos no gubernamentales. Esa aplicabilidad podría servir indirectamente como incentivo para la creación de nuevos grupos. El mismo delegado consideró que la ambigüedad de la terminología tenía sus ventajas. En lo que respecta a la derogación, el «derecho blando» podría ir afectando progresivamente al «derecho duro». En este contexto, una sucesión de reservas y objeciones a las reservas dificulta la identificación de las obligaciones fundamentales.

84. Algunos participantes se interesaron por la posibilidad de aclarar cuáles son las obligaciones de los grupos no gubernamentales y defendieron los textos aplicables a todas las personas en todas las situaciones. Se dijo que elaborando más la Cláusula Martens podría establecerse una regla aplicable en todas las situaciones. Por otra parte, se dijo también que no debe atenderse sólo a una parte del problema, ignorando las causas básicas de los sufrimientos: conflictos, problemas de tráfico de armas y negación del derecho al desarrollo.

85. Un participante ilustró la cuestión de las lagunas voluntarias o involuntarias que presentan los regímenes protectores recordando que en 1972, en los últimos días de negociación del Protocolo adicional II, se suprimieron dos

docenas de artículos para que el texto fuese más aceptable. La conclusión fue que lo mejor sería disponer de textos sencillos que pudieran ser comprendidos por todo el mundo. Otro participante advirtió que las lagunas existentes podrían ser intencionales, pero es posible que las circunstancias hayan cambiado.

86. La falta de precisión y las ambigüedades de la Cláusula Martens podrían superarse de la misma forma en que los tribunales se han visto obligados a tomar en consideración las ambigüedades de las legislaciones nacionales. En términos generales, plantean un problema jurídico aquellas entidades que no sean Estados Miembros de las Naciones Unidas.

87. En este contexto, un participante insistió en que lo más importante sería dar a conocer la cuestión más que dar definiciones legalistas. Las lagunas y ambigüedades pueden ser muy atractivas para los juristas, pero el ejemplo del Documento de la Reunión de Copenhague de la Conferencia sobre la Dimensión Humana de la CSCE ilustra sin duda alguna que se ha exagerado considerablemente la distinción entre «derecho blando» y «derecho duro».

88. Otro participante dijo que los conflictos contemporáneos habían demostrado sin lugar a dudas que existe una laguna en la protección. Para las víctimas lo más interesante no es el reflexionar sobre si dicha laguna corresponde o no a una carencia de normas. Para las víctimas es preciso que se elabore un instrumento que corresponda a sus necesidades y les sirva de ayuda. En este contexto, varios oradores expresaron su preferencia por nuevos posibles reglamentos que fuesen aplicables a «todas las situaciones de violencia interna no cubiertas por el derecho humanitario internacional» mejor que a «todas las situaciones». Se puso de relieve que la mayor parte de las guerras eran precedidas por violaciones de los derechos humanos en una escala masiva y que un posible nuevo documento podría ser más eficaz si se expresaran claramente sus objetivos.

89. En este contexto, se dijo que debería dedicarse menor atención a las diferencias entre los derechos humanos y el derecho humanitario internacional, pues en la práctica ambas formas legislativas están estrechamente relacionadas y son interactivas. Al examinar las posibilidades de un derecho «blando» o «duro», deberá recordarse que la preparación de un «derecho duro» exige muchísimo tiempo. Es necesario estudiar más a fondo las «lagunas existentes». Las matanzas de civiles en conflictos armados llegan a considerarse como «naturales» y no como una violación del derecho humanitario internacional.

90. En este debate un participante recordó que los Estados actuaban basándose en sus intereses y que esta realidad es insoslayable para elaborar normas en un nuevo documento. Todo documento que se prepare deberá obtener la aceptación de los Estados. La única posibilidad sería preparar unas disposiciones que fuesen aplicables en «todas las situaciones no cubiertas por el derecho humanitario internacional o las legislaciones nacionales».

91. Se dijo que un «derecho blando» ejercería mayor impacto en los países con una sociedad civil bien desarrollada. Sin embargo, las disposiciones del «derecho blando» podrían tener importantes efectos sobre cualquier país, como se pudo demostrar en el «procedimiento 1503» de la Comisión de Derechos Humanos, que se basaba en la Declaración Universal y no en un tratado. Un participante puso de relieve que el «procedimiento 1503» estaba basado en un acuerdo mutuo.

92. Un participante expresó la idea de que tal como evolucionaba el debate parecía que el nuevo documento iba a ser un instrumento educativo. En tal caso, lo mejor sería establecer un grupo de trabajo gubernamental que preparara el manual. Las legislaciones nacionales pueden conseguir cosas que no están al alcance del derecho internacional, como se puso de manifiesto cuando en el conflicto de Chiapas, la legislación nacional basada en el artículo común 3 bastó para hacer que el CICR pudiera empezar a actuar en un plazo de apenas siete días.

E. Nuevas reflexiones sobre la Cuestión 4

93. Se encareció la necesidad de disponer de un instrumento de medida común «aplicable en todas las situaciones», pero no estaba claro cómo podría conseguirse que los actores no estatales se sintieran comprometidos por esas disposiciones. Un participante recordó que todos los grupos no gubernamentales estaban deseosos de obtener un cierto reconocimiento y, por consiguiente, se les podría estimular a que respetasen unas normas universales. Otros alertaron contra la posibilidad de que de forma directa o indirecta se diese un reconocimiento indebido a grupos armados no gubernamentales. Se advirtió que no sólo los gobiernos cometían abusos, ya que también incurrían en esa responsabilidad rebeldes y guerrillas. Hoy en día se concede más atención a este fenómeno. En este contexto se recordó que el Relator Especial sobre El Salvador, en uno de sus informes, dedicaba un capítulo a los actores no estatales.

94. Se advirtió que en el artículo 17 de la Declaración de Turku se trata de forma explícita el problema del no reconocimiento de actores no estatales. Se señaló además que los derechos entrañan también responsabilidades. Un problema específico es el que plantea la aplicación en los casos en que un Estado no pueda ejercer control sobre todo su territorio.

F. Cuestión 7 (Conclusiones para el futuro)

95. Véase a continuación, la parte IV.

IV. CONCLUSIONES

96. En el Seminario, que revistió la forma de un debate libre, los participantes se pusieron de acuerdo en que era urgentemente necesario proteger a todos los que están expuestos a sufrimientos extremos resultantes de la falta de una protección suficiente. Sin embargo, los participantes no intentaron definir el método aplicable: si se trataría de unas disposiciones de «derecho duro» o de «derecho blando» o si revestiría la forma de una declaración similar a la Declaración de Turku.

A. Resultados del Seminario

97. En la sesión de clausura del Seminario, a la que se incorporó el debate general sobre la Cuestión 7, los participantes adoptaron el texto que sigue como resultado del Seminario:

«Resultado del Seminario

1. La Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas debería pedir al Secretario General que, en coordinación con el Comité Internacional de la Cruz Roja, emprenda un estudio analítico de las cuestiones tratadas en el Seminario de Ciudad del Cabo sobre normas humanitarias mínimas. Debería invitarse a contribuir al estudio, según correspondiese, a gobiernos, órganos creados en virtud de tratados, organizaciones internacionales, en particular el ACNUR, y organizaciones regionales y organizaciones no gubernamentales.

2. El estudio analítico debiera guiarse por la urgente necesidad de proteger a todos los que están expuestos a sufrimientos extremos resultantes de la falta de una protección suficiente. Tomando en consideración la experiencia acumulada en estos últimos años, el estudio debería incluir todos los temas tratados en el Seminario de Ciudad del Cabo, teniendo asimismo en cuenta la perspectiva de los diversos actores, evaluar la necesidad de un documento de las Naciones Unidas que establezca y promueva unas normas humanitarias mínimas o unas normas de humanidad aplicables en todas las circunstancias, y considerar las distintas posibilidades existentes para hacer uso del estudio dentro del sistema de las Naciones Unidas, incluido por ejemplo, un seminario abierto que se reuniese bajo la égida de la Comisión de Derechos Humanos.

3. El Seminario de Ciudad del Cabo insta tanto a los gobiernos como a las organizaciones internacionales y regionales y a las no gubernamentales y de la sociedad civil a que fomenten el debate sobre la necesidad y la utilidad de unas normas humanitarias mínimas o unas normas de humanidad aplicables en todas las circunstancias, así como sobre medidas prácticas dirigidas a mejorar la situación de todas las personas afectadas.»

B. Ideas expuestas en el Seminario

98. En la sesión de clausura se acordó que en el informe constaran varias de las ideas expuestas durante el Seminario acerca de cómo podría mejorarse la situación de las personas expuestas a sufrimientos extremos por falta de una protección suficiente. Entre esas ideas figuraron las siguientes:

1. Deberían limitarse las transferencias de armas, tecnología del armamento y conocimientos armamentísticos en aquellos casos en los que se pueda sospechar que el receptor podría utilizar esos instrumentos contraviniendo el derecho humanitario internacional.

2. Las partes estatales al Protocolo adicional I deberían hacer uso del procedimiento previsto en el artículo 90 para remitir los problemas de cumplimiento del derecho humanitario internacional a la Comisión Internacional de Encuesta que se establece en esa disposición.

3. Todos los Estados Miembros de las Naciones Unidas deben dar su apoyo al establecimiento de una Corte penal internacional eficaz (incluidas unas disposiciones que apoyen el nombramiento de un acusador independiente).

4. Las partes de un conflicto armado deberán mantenerse en contacto entre ellas para aclarar las normas internacionales aplicables en la situación.

5. Deberá instarse a las partes beligerantes a que se pongan de acuerdo por lo menos en un mínimo de comportamiento admisible.

6. Debería estimularse a las partes en conflicto a que realicen una vigilancia conjunta de ciertas cuestiones específicas, de tal manera que a los agentes provocadores les sea difícil alegar que una parte u otra ha incumplido los compromisos adquiridos.

Apéndice 1

Programa (resumen)

Viernes, 27 de septiembre (09.00-13.30 - Abierto a los medios de comunicación)

09.00 Ceremonia de apertura

- Apertura oficial por el Dr. A.M. Omar, Miembro del Parlamento, Ministro de Justicia de Sudáfrica
- Discurso de apertura: Dr. B. Pityana, Presidente de la Comisión de Derechos Humanos de Sudáfrica
- Dr. Asbjörn Eide, Director del Instituto Noruego de Derechos Humanos: Normas humanitarias mínimas - Estrategia general

11.00 Presentaciones

- Dr. Yves Sandoz, Director de Derecho Internacional y Doctrina, Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR): Normas humanitarias mínimas y derecho humanitario internacional
- Profesor Zdzislaw Kedzia, Representante del Alto Comisionado para los Derechos Humanos: Normas humanitarias mínimas y derechos humanos
- Dr. Francis Deng, Representante del Secretario General de las Naciones Unidas sobre los desplazados internos: Normas humanitarias mínimas y personas internamente desplazadas
- Sr. Adama Dieng, Secretario General de la Comisión Internacional de Juristas (CIJ): Normas humanitarias mínimas - El concepto

14.30 Resumen a cargo del Relator y examen de los temas que se van a discutir en el debate general

14.45 Debate general

Sábado, 28 de septiembre

09.00 Reanudación del debate - Contribución del Prof. Göran Melander, Director del Instituto Raoul Wallenberg

Debate general

14.00 Intervención del Magistrado A. Chaskalson, Presidente del Tribunal Constitucional de Sudáfrica

15.00 Debate general

Domingo, 29 de septiembre

09.00 Debate general

11.00 Sesión de clausura

12.30 Conferencia de prensa a cargo de los Copresidentes, Magistrado Richard J. Goldstone y Prof. M.R.K. Rwelamira, y el Relator, Embajador Nils Eliasson

Apéndice 2

TEXTO DE LA CLÁUSULA MARTENS Y DEL ARTÍCULO 3 COMÚN
A LOS CONVENIOS DE GINEBRA DEL 12 DE AGOSTO DE 1949

La llamada «Cláusula Martens» figura en el preámbulo de la Convención IV de La Haya relativa a las leyes y costumbres de la guerra terrestre. Forma asimismo parte del párrafo 2 del artículo 1 del Protocolo I adicional a los Convenios de Ginebra de 1949, y su texto es el siguiente:

«En los casos no previstos en el presente Protocolo o en otros acuerdos internacionales, las personas civiles y los combatientes quedan bajo la protección y el imperio de los principios del derecho de gentes derivados de los usos establecidos, de los principios de humanidad y de los dictados de la conciencia pública.»

El artículo 3 común a los Convenios de Ginebra de 1949 dice lo siguiente:

«Artículo 3

En caso de conflicto armado que no sea de índole internacional y que surja en el territorio de una de las Altas Partes Contratantes, cada una de las Partes en conflicto tendrá la obligación de aplicar, como mínimo, las siguientes disposiciones:

1. Las personas que no participen directamente en las hostilidades, incluidos los miembros de las fuerzas armadas que hayan depuesto las armas y las personas puestas fuera de combate por enfermedad, herida, detención o por cualquier otra causa, serán, en todas las circunstancias, tratadas con humanidad, sin distinción alguna de índole desfavorable, basada en la raza, el color, la religión o la creencia, el sexo, el nacimiento o la fortuna o cualquier otro criterio análogo.

A este respecto, se prohíben en cualquier tiempo y lugar, por lo que atañe a las personas arriba mencionadas:

a) Los atentados contra la vida y la integridad corporal, especialmente el homicidio en todas sus formas, las mutilaciones, los tratos crueles, la tortura y los suplicios;

b) La toma de rehenes;

c) Los atentados contra la dignidad personal, especialmente los tratos humillantes y degradantes;

d) Las condenas dictadas y las ejecuciones sin previo juicio ante un tribunal legítimamente constituido, con garantías judiciales reconocidas como indispensables por los pueblos civilizados.

2. Los heridos, los enfermos y los náufragos serán recogidos y asistidos.

Un organismo humanitario imparcial, tal como el Comité Internacional de la Cruz Roja, podrá ofrecer sus servicios a las Partes en conflicto.

Además, las Partes en conflicto harán lo posible por poner en vigor, mediante acuerdos especiales, la totalidad o parte de las otras disposiciones del presente Convenio.

La aplicación de las anteriores disposiciones no surtirá efectos sobre el estatuto jurídico de las Partes en conflicto.»