

## **Introducción**

Tras el fin del conflicto Este-Oeste, el derecho humanitario internacional ha experimentado una serie de transformaciones relevantes. Uno de los grandes problemas del derecho humanitario internacional en particular, como del derecho internacional en general, consiste en la dificultad para ejecutarlo, puesto que no existen los instrumentos coercitivos o éstos son muy limitados. Además, la comunidad internacional se ha mostrado reacia a llevar a cabo su aplicación, función que ha recaído casi exclusivamente en manos del Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR). Desde principios de los 1990, este problema se ha replanteado en la medida en que la comunidad internacional, por intermedio de la Organización de Naciones Unidas, comenzó a acometer el mecanismo de intervención humanitaria y a establecer tribunales internacionales con jurisdicción para hacer cumplir el derecho humanitario. También la Organización del Tratado del Atlántico Norte (OTAN) se ha visto involucrada en intervenciones humanitarias.

La comunidad internacional ha llevado a cabo operaciones humanitarias en Bosnia-Herzegovina, Croacia, Kosovo, Somalia y el norte de Iraq, con el fin de evitar graves abusos del derecho humanitario o muertes por hambruna generalizada. Sin embargo, dichas operaciones, aunque representan un cambio cualitativo, se han topado con dificultades y han puesto de manifiesto las limitaciones tanto de las intervenciones humanitarias como de la determinación de la comunidad internacional para actuar en todos los casos que lo ameriten. Un ejemplo manifiesto de ello ocurrió en Ruanda y Burundi, donde la comunidad internacional no se decidió a intervenir a pesar de que se estaban acometiendo políticas genocidas en estos países. Otro caso lo constituyó la operación de Naciones Unidas en Somalia (ONUSOM), donde los contingentes internacionales enfrentaron la hostilidad de grupos irregulares somalíes.

También se ha planteado la aplicación de otro de los instrumentos del derecho internacional humanitario, específicamente el procesamiento de los criminales de guerra. Pero en este caso, la comunidad internacional también dio muestras de vacilación en el caso

de Bosnia-Herzegovina y Croacia en aras de lograr un acuerdo de paz con Serbia. Aunque finalmente se estableció el Tribunal para la ex-Yugoslavia, el fracaso inicial de Naciones Unidas en detener el genocidio y los crímenes de guerra en los Balcanes puso de relieve la apremiante necesidad de establecer un Tribunal Penal Internacional de carácter permanente para hacer cumplir los Convenios de Ginebra relativos al derecho internacional humanitario.

## **2. Nuevo Contexto Internacional**

El mundo de la post-guerra fría ha dejado de ser uno amenazado por la guerra nuclear entre dos superpotencias. En este han surgido nuevas amenazas. Por otra parte, muchos países atraviesan turbulencias internas que van desde hambrunas e inestabilidad política hasta la desintegración, problemas causados por una multitud de motivos: ya sea pobreza económica, conflictos étnicos o religiosos, rivalidad ideológica o de poder, políticas represivas. (Hoffmann, 1993:8) En un mundo tan impredecible y con tanto potencial de conflicto, se hace imprescindible salvaguardar el derecho internacional humanitario y la intervención humanitaria adquiere particular relevancia.

### **2.1 Fin de la Guerra Fría**

Durante el período de confrontación Este-Oeste, ambas superpotencias contribuyeron a fomentar conflictos en el Tercer Mundo. “La carrera de armamentos se propagó en los conflictos zonales, incorporándose a los antagonismos locales” “Apoyados desde el exterior, éstos conflictos se estancaban, agobiando a la población del Tercer Mundo, amenazada además por el empobrecimiento económico y las catástrofes,”(Comité Internacional de la Cruz Roja, 1991b:3) Ante dicha situación, el CICR era prácticamente la única salvaguardia del derecho internacional humanitario en los últimos decenios. “Esta situación de violencia contagiosa provocó una erosión lenta pero continua del derecho humanitario, rechazado por algunos beligerantes en nombre de las ideologías, de intereses militares inmediatos, de consideraciones de índole política y estratégica, ignorando las

exigencias humanitarias.” El CICR y otros organismos humanitarios confrontaban limitaciones a la hora de llevar a cabo su misión humanitaria.

Sin embargo, el contexto político de aplicación del derecho humanitario internacional ha atravesado una serie de transformaciones desde comienzos de los 1990. Hay cuatro tendencias positivas que podrían favorecer el respeto del derecho humanitario internacional:

“1- La mayor importancia asignada al respeto de las normas del derecho internacional y de los derechos humanos, y a la democracia como valor universal

2- La solución pacífica de ciertos conflictos” (Comité Internacional de la Cruz Roja, 1991b:5)

3- El fin de la Guerra Fría, la distensión y el mayor consenso para evitar el uso del veto en el Consejo de Seguridad de la ONU.

4- La proliferación de organizaciones no gubernamentales que están vigilantes ante las violaciones del derecho humanitario.

El fin del conflicto Este-Oeste ha permitido que la comunidad internacional pueda superar ciertos obstáculos que confrontaba la intervención humanitaria; entre los que se puede mencionar la interpretación rígida de la soberanía que impedía el acometimiento de la intervención humanitaria. Hay una nueva opinión favorable al derecho de ingerencia, aunque algunos países en vías de desarrollo temen que su soberanía se vea cuestionada por la ingerencia humanitaria. Sin embargo, también se manifiestan tendencias que pueden incidir negativamente en el cumplimiento del derecho internacional humanitario. Entre éstas se observan:

1- La exacerbación de los nacionalismos extremos y de los integrismos religiosos

2- La propagación descontrolada de armamentos

3- El aumento progresivo de la desigualdad entre países desarrollados y países en vías de

desarrollo

## **2.2 Deficiencias en la Ejecución del Derecho Humanitario Internacional**

La aplicación del derecho humanitario adolece de importantes deficiencias, muchas de las cuales son atribuibles a los Estados miembros de la comunidad internacional. De los 8 instrumentos principales de derecho humanitario, sólo los 4 Convenios de Ginebra de 1949 han sido universalmente aceptados. “El derecho humanitario internacional se ha resentido cuando han fracasado los intentos para actualizarlo en función de la índole cambiante de los conflictos y de las armas”. (Comité Internacional de la Cruz Roja, 5) Los 4 Convenios de Ginebra de 1949, ratificados por más de 181 Estados, garantizan la protección de los miembros de las fuerzas armadas, heridos o enfermos en tierra o en el mar, y protegen a los prisioneros de guerra y a los civiles en tiempo de guerra.

A pesar de este cuerpo sustantivo de derecho humanitario, éste no se ha aplicado plenamente a nivel internacional. A excepción de los Procesos de Nuremberg y Tokio y de los actuales tribunales de Naciones Unidas para Ruanda y la ex-Yugoslavia, los procesos judiciales realizados por crímenes de guerra se han llevado a cabo en sistemas jurídicos internos. (Fox, 1993:194) Además, se han visto plagados por evidencia cuestionable, por motivaciones de venganza, o por penas inadecuadas. El derecho internacional humanitario podría perder credibilidad en la medida en que no se ejecute.

Los Procesos de Nuremberg, Tokio, Yugoslavia y Ruanda contra los gobernantes de dichos países han sido los únicos casos de enjuiciamiento de criminales de guerra por tribunales internacionales. Tampoco se habían realizado intervenciones humanitarias de carácter internacional hasta muy recientemente, puesto que las intervenciones de Vietnam contra el régimen genocida de Camboya, y de Tanzania contra el gobierno altamente represivo y dictatorial en Uganda tenían motivaciones políticas y fueron de carácter unilateral. Además, no se utilizó el carácter humanitario de la intervención como justificación. (Greenwood, 1993:35) De todas maneras, su realización fue positiva en la

medida en que pusieron fin a políticas genocidas y represivas.

Según el testimonio de los delegados del CICR, el derecho humanitario se viola con frecuencia. Esto no significa que éste sea inútil puesto que en muchas ocasiones se observa el derecho humanitario en muchos lugares del mundo, en gran medida por la acción de protección y vigilancia que ejerce el CICR. Pero el CICR se encuentra con muchas limitaciones por la falta de cooperación de los combatientes, lo que dificulta su labor. Ello le ha motivado, al igual que otras organizaciones no gubernamentales como Médicos sin Fronteras, a hacer un llamado a la intervención humanitaria. (Comité Internacional de la Cruz Roja, 1991b:4)

### **3. Desarrollo del Derecho Humanitario Internacional hasta la Guerra Fría**

El derecho humanitario internacional surgió por la necesidad de regular la conducta en la guerra, que en el siglo XIX comenzó a tener consecuencias nefastas para la población a consecuencia de los avances tecnológicos. El desarrollo de los medios de combate a lo largo del siglo XX ha hecho evolucionar la guerra hacia una forma cada vez más abarcadora. “A esta creciente potencia de los armamentos se suma en muchos conflictos la intransigencia política de los beligerantes” (Comité Internacional de la Cruz Roja, 1991b:11-12) y la intolerancia étnica, religiosa e ideológica. “Los civiles han sido las principales víctimas y también las más numerosas. Entre las prácticas violatorias del derecho internacional humanitario más comunes se encuentran bombardeos indiscriminados de ciudades, destrucción de infraestructuras, infiltración de la guerrilla en el seno mismo de la población civil, que queda así expuesta a las represalias de las partes en conflicto”. (Comité Internacional de la Cruz Roja, 1991b:12) Otro tipo de violaciones frecuentes del derecho humanitario incluyen la limpieza étnica, las violaciones en masa y la esclavitud de los prisioneros de guerra y prisioneros civiles.

“En algunos casos, toda la población civil se ve atrapada en la guerra, amenazada por el hambre, o privada de asistencia por los beligerantes que niegan al CICR o a otros

organismos humanitarios la autorización para transportar los socorros.” (Comité Internacional de la Cruz Roja, 1991b:12) El derecho internacional humanitario se limita a regular los conflictos armados, pero no los prohíbe.<sup>1</sup> Su campo de aplicación se reduce prácticamente al campo de batalla. Aunque sí existen normativas de Naciones Unidas que prohíben la agresión. (Artículo 2.4 de la Carta de Naciones Unidas) También debe entenderse que desde el CICR ha estado promoviendo sutilmente la supresión o abolición del conflicto armado. (Berry, 1997: )

Existen unas normativas jurídicas, principalmente los Convenios de Ginebra, que protegen con eficacia a las víctimas de guerra, si se observan y ejecutan. Algunas operaciones humanitarias destinadas a proteger a las víctimas, como la emprendida por Naciones Unidas en 1991 para proteger a los kurdos en el Norte de Iraq, han sido exitosas. En cambio, otras han fracasado y se han asemejado más a una especie de complicidad internacional por omisión, con los crímenes cometidos. Tal es el caso de la operación de Bosnia-Herzegovina.

Los juicios de Nuremberg establecieron un precedente contra individuos que hayan cometido crímenes de guerra y contribuyeron a formular un cuerpo convencional-las Convenciones de Ginebra de 1949 y los Protocolos de 1977-que elaboraron reglas sobre las leyes y costumbres de guerra. Dichas normas complementaron a las Convenciones de Ginebra de 1864 y las Convenciones de la Haya de 1899 relativas al derecho internacional de personas protegidas (civiles y combatientes prisioneros). A partir de los Procesos de Nuremberg se desarrolló toda una codificación de instrumentos de derecho internacional humanitario que incluye la Convención de Genocidio de 1948, las Convenciones de la Haya de 1954, las Convenciones de la ONU y Europa relativas a la Tortura, la Convención de las Naciones Unidas de 1980 sobre Armas Convencionales y otros acuerdos multilaterales relativos a crímenes contra la humanidad. (Convenciones de Armas Químicas,

---

<sup>1</sup> . La noción de vincular la guerra con los principios de justicia es antigua y se remonta a la noción medieval de “guerra justa”.

Bacteriológicas, Minas)

### **3.1 Los Convenios de Ginebra**

Los Convenios de Ginebra forman parte de una serie de tratados internacionales relativos al derecho de guerra que obligan a los Estados y cuya finalidad consiste en limitar la violencia de la guerra y en proteger a las víctimas. El derecho humanitario dispone que se deben respetar las normas humanitarias esenciales y abstenerse de causar daño a los civiles. Según las reglas del derecho humanitario consagradas en los Convenios de Ginebra, los combatientes sólo podrán atacar objetivos de carácter militar y de ninguna manera se pueden atacar objetivos civiles.

El I Convenio de Ginebra, adoptado en 1864 y revisado en 1929 y 1949, se refiere a la protección de heridos y de enfermos de los ejércitos en campaña. El II Convenio, subscripto en 1907 y revisado en 1949, extiende la protección de heridos y de enfermos a la guerra marítima. En el III Convenio de Ginebra relativo al trato de prisioneros de guerra se definen las obligaciones que incumben a la potencia que tiene prisioneros de guerra bajo su custodia. La primera obligación que tiene la potencia detentora tras la captura es la de notificar al CICR de la identidad de los prisioneros, a fin de informar a la potencia de origen y a la familia. Mediante esta notificación, la potencia detentora reconoce sus responsabilidades convencionales con respecto a los militares enemigos caídos en su poder. El incumplimiento de esta obligación priva al prisionero de existencia legal. (Comité Internacional de la Cruz Roja, 1991b:6)

Otra disposición esencial es la contenida en el artículo 126 que otorga a los delegados del CICR el derecho, sin límite de frecuencia o de duración a trasladarse a todos los lugares donde haya prisioneros de guerra, con los cuales podrán entrevistarse libremente y sin testigos. Estas visitas son un importante mecanismo de control. Basta que una parte niegue esa autorización para comprometer el respeto de todo el Convenio.

La tercera consideración se refiere a la repatriación de los prisioneros de guerra. El

artículo 118 estipula que: “los prisioneros de guerra serán liberados y repatriados, sin demora, tras haber finalizado las hostilidades activas”. Las disposiciones del IV Convenio de Ginebra de 1949 y las de los dos Protocolos adicionales de 1977 extienden la protección a las personas civiles que no participan en las hostilidades. El IV Convenio protege (artículo 4) a las personas: “que se encuentren, en caso de conflicto u ocupación en poder de una parte contendiente o de una Potencia ocupante de la cual no sean súbditas”. Las prescripciones sobre zonas sanitarias, zonas neutralizadas, protección de heridos y enfermos y medidas en favor de la infancia y de las familias se aplican a todos los civiles.

Los dos Protocolos adicionales de 1977, ratificados por 125 y 118 Estados respectivamente, actualizan la protección que otorgan los Convenios, adaptándola a las nuevas formas de guerra (por ejemplo, la guerra de guerrillas) y aumentan la protección de las víctimas de conflictos internacionales y civiles (éstos constituyen una mayoría de los actuales conflictos en el mundo). La Convención de La Haya de 1954, ratificada por 81 Estados, protege lugares y bienes de importancia cultural contra los ataques. La Convención de Naciones Unidas de 1980 sobre armas convencionales prohíbe o limita el uso de ciertas armas clásicas que causan daños excesivos o indiscriminados, incluidas las minas antipersonal.

### **3.2 Los Procesos de Nuremberg**

Estos procesos sentaron el precedente de prohibir la guerra de agresión como instrumento de la política exterior de los Estados, al hacer ilegal la guerra de agresión, lo que se consagró en el Artículo 2(4) de la Carta de la ONU. La Carta de Nuremberg estableció tres categorías de delitos a partir de los cuales se ha desarrollado el derecho humanitario:

- 1- Crímenes contra la Paz. Conspiración para lanzar una guerra de agresión.
- 2- Crímenes de Guerra. Delitos contra las leyes de la guerra, incluyendo ofensas contra los heridos y enfermos, prisioneros de guerra y población civil.

3- Crímenes contra la Humanidad. Contra la población civil en tiempos de paz, tales como el asesinato, exterminio, esclavitud, deportación, genocidio, y tortura.

Los Procesos de Nuremberg establecieron un precedente contra individuos que cometieron crímenes de guerra y contribuyeron a formular un cuerpo sustancial de derecho sustantivo. Veinticuatro de los principales criminales de guerra nazis, entre quienes se encontraban notorios dirigentes del régimen como Hermann Goring, Martin Bormann y Rudolf Hess, fueron acusados de conspiración para cometer crímenes contra la paz, crímenes de guerra y crímenes contra la humanidad. El derecho consagrado en la Carta de Nuremberg se basaba en el derecho internacional y a la vez se convirtió en una contribución a éste, en la medida en que se desarrolló y estableció precedentes. (Ferencz, 19:372) El Tribunal Militar Internacional fue el primer tribunal penal internacional, aunque su carácter era *ad hoc*. El Tribunal consideró que iniciar una guerra de agresión constituía el supremo crimen internacional. Este tribunal constituyó un precedente importante en la aplicación del derecho humanitario internacional.

Los acusados plantearon como defensa que el Tribunal estaba aplicando derecho *ex post facto* por juzgar, por primera vez, el lanzamiento de una guerra de agresión. El Tribunal respondió con el concepto *nullem crimen sine lege, nulla poena sine lege*, como principio general de justicia según el cual nadie debe ser castigado si no sabía que lo que hacía constituía un crimen. (Ferencz, 19 :72) Puesto que los acusados ocupaban altas posiciones, tenían que estar al tanto de lo que estaba sucediendo. El Tribunal hizo referencia a muchos tratados, como los de la Haya, París y Ginebra, que habían ilegalizado la guerra y habían establecido reglas para conducir el conflicto militar.

El Tribunal arguyó que el derecho internacional impone deberes, tanto en los individuos como en los Estados. El derecho no es estático sino que cambia con las circunstancias. La Carta establecía que las órdenes superiores no liberaban a los individuos de su responsabilidad, y sólo podían atenuar la condena. (Ferencz, 19:73) El Tribunal se negó a

aceptar el argumento de los alemanes de que las leyes de la guerra se habían quedado obsoletas. Algunas organizaciones fueron declaradas como criminales (Gestapo y la SS).

Además de sentenciar a los principales criminales de guerra nazis, los procesos crearon precedentes para conceptos importantes de derecho internacional que se estaban desarrollando. También ayudaron a clarificar qué acciones podían ser castigadas como crímenes contra la paz y hasta donde podía llegar la responsabilidad por dichos crímenes. Las acusaciones por crímenes de guerra clarificaron conceptos como necesidad militar como defensa.

Los Procesos de Nuremberg han sido el más importante caso de aplicación del derecho internacional humanitario por haber procesado a varios de los más notorios criminales de guerra de este siglo. Además, éstos establecieron varios precedentes como el de procesar a criminales de guerra, establecer el principio de responsabilidad individual, y establecer categorías de delitos afines a los crímenes de guerra, tales como los crímenes contra la paz y contra la humanidad.

Una de sus debilidades consistió en que fuesen las potencias vencedoras quienes lo ejercieran, (Fox, 1993:194) en vez de haber sido jueces neutrales, lo que hubiera fortalecido su autoridad moral, ya de por sí alta. Otra debilidad fue que no se juzgó a todos los criminales de guerra y algunos importantes lograron escapar. La opinión disidente del juez soviético, relativa al carácter mitigado de algunas sentencias, es también digna de tomarse en cuenta. (Ferencz, :74) Además, no se aprovechó la oportunidad para establecer un Tribunal Penal Internacional de carácter permanente.

### **3.3 El Comité Internacional de la Cruz Roja**

El CICR surgió en 1859, con el fin de brindar ayuda humanitaria a las víctimas de guerra tanto prisioneros como civiles. A partir de entonces se ha convertido en la principal institución encargada de vigilar y proteger el derecho humanitario internacional. De hecho, ésta función ha recaído, hasta muy recientemente, y con la excepción de los Procesos de

Nuremberg, en el CICR. Ha sido sólo recientemente que la comunidad internacional ha comenzado a llevar a la práctica intervenciones humanitarias por intermedio de la ONU.

El CICR actúa como un intermediario neutral en casos de conflicto armado, intentando garantizar la aplicación de los Convenios de Ginebra para proteger a las víctimas. La nacionalidad suiza de los miembros del CICR garantiza la neutralidad del organismo entre los combatientes. El CICR ha sido el principal promotor de los Convenios de Ginebra. El CICR presta especial atención a las personas en poder del adversario (prisioneros de guerra o internados civiles), visitándolas para garantizar sus condiciones. (Antón, :5) Esta preocupación del CICR se explica por el hecho de que éstos son los más vulnerables a las violaciones del derecho humanitario internacional. El CICR también se encarga de organizar la asistencia alimenticia y médica para la población, promueve la liberación e intercambio de prisioneros de guerra e informa a los familiares sobre los detenidos, desaparecidos y fallecidos.

El CICR ha comprobado las constantes violaciones del derecho internacional humanitario. A pesar de esta situación, el CICR logra en muchas ocasiones que se respeten las reglas del derecho internacional humanitario. Por intermedio del CICR se intercambian prisioneros y se logra que los combatientes se ciñan a las reglas por temor a ser denunciados por una institución con una total credibilidad en el campo del derecho internacional humanitario.

Ante la situación de agravamiento de los conflictos y ante las limitaciones que necesariamente afronta una organización humanitaria, el CICR ha hecho un llamamiento a favor de la movilización humanitaria y ha intentado movilizar a la opinión pública a que presione a los gobiernos. El CICR ha intentado transmitir el mensaje de que hay exigencias humanitarias que no pueden ignorarse sin correr ciertos riesgos. (Comité Internacional de la Cruz Roja, 1991b:4) Ha instado “a los Estados no sólo a respetar sino a hacer respetar el derecho internacional humanitario” (Comité Internacional de la Cruz Roja, 1991b:4) lo que implica, por cierto, un llamamiento a una acción conjunta

internacional de carácter humanitario.

El CICR se ha convertido en uno de los principales promotores de que se aplique el derecho internacional humanitario, lo cual conllevaría, entre otras cosas la intervención y el procesamiento de los criminales de guerra. Tradicionalmente, el CICR era el organismo encargado de implementar el derecho humanitario, que se reunía periódicamente con los organismos nacionales de la Cruz Roja y con los Estados signatarios de la Convención de Ginebra. Pero dicha Conferencia se topa con una serie de dificultades, como su composición heterogénea, que la incapacita para tratar situaciones políticas y para movilizarse ante situaciones de urgencia, lo que explica los llamamientos del CICR para la acción de la ONU y de la comunidad internacional.

### **3.4 La Convención de Genocidio**

La Convención de Genocidio se adoptó tras los acontecimientos de la Segunda Guerra Mundial, durante la cual se perpetró un genocidio de ciudadanos judíos y de otras etnias, dando lugar a una mayor concienciación de la comunidad internacional sobre los problemas humanitarios. La Convención se ha convertido en un instrumento convencional importante e imprescindible para el derecho internacional humanitario por el creciente carácter étnico, religioso o nacional de un gran número de conflictos y por la relación tan estrecha entre crímenes contra la humanidad y los crímenes contra un grupo étnico o religioso.

El artículo 2 de la Convención para la Prevención y el Castigo del Genocidio (Akhavam, 1991:286) define el Genocidio como:  
“cualquiera de los siguientes actos cometidos con la intención de destruir, total o parcialmente, un grupo nacional, étnico, racial o religioso”:

- a) Asesinar a miembros de dicho grupo.
- b) Causar serio daño físico o mental a los miembros de dicho grupo.

- c) Infligir deliberadamente en el grupo condiciones de vida cuyo fin sea su destrucción física total o parcial.
- d) Llevar a cabo medidas cuya intención sea prevenir los nacimientos en el grupo.
- e) Transferir por la fuerza a niños de un grupo a otro grupo.

El artículo 3 señala que los siguientes actos son punibles bajo la Convención de Genocidio:

- a) Genocidio
- b) Conspiración para cometer genocidio<sup>18</sup>
- c) Incitación pública y directa a cometer genocidio
- d) Intento de cometer genocidio
- e) Complicidad con el Genocidio

#### **4. Desarrollo de nuevos mecanismos de implementación del Derecho Humanitario Internacional tras la Guerra Fría**

El derecho internacional humanitario confrontó problemas en términos de la capacidad de la comunidad internacional para ejecutarlo. La conclusión del conflicto Este-Oeste ha permitido a la comunidad internacional desarrollar mecanismos para implementar el derecho internacional humanitario. Esta ha demostrado mayor determinación en la medida en que han desaparecido algunos impedimentos políticos para la aplicación de dicho derecho y que se ha forjado un más amplio consenso sobre la legalidad y necesidad de intervenir para ejecutar las reglas humanitarias.

El derecho internacional humanitario aplicable en los conflictos internacionales contiene varias disposiciones para garantizar su aplicación. Esta tarea compete no sólo al CICR, sino también a las potencias protectoras, terceros Estados que los beligerantes nombran desde el inicio de un conflicto. Ese mecanismo de control, reforzado en 1977 con la aprobación de los Protocolos adicionales, ha sido, sin embargo, insuficientemente aplicado, casi como si

hubiera caído en desuso. Recurrir a las potencias protectoras podría, en muchos casos, contribuir a una mejor aplicación del derecho internacional humanitario por las partes en conflicto.

Tras la aprobación de los Protocolos adicionales, una nueva medida complementó el mecanismo de aplicación del derecho humanitario. En el artículo 90 del Protocolo 1 se prevé, que se constituirá una Comisión Internacional de Encuesta cuando 20 Altas Partes Contratantes hayan convenido en aceptar su competencia, lo que se logró desde el 25 de julio de 1991. Esta Comisión tiene competencia para investigar toda infracción grave de las disposiciones de los Convenios de Ginebra y de los Protocolos y para facilitar, mediante su informe, el retorno a un estricto respeto de las disposiciones del derecho. Aunque 107 Estados han ratificado hasta la fecha el Protocolo 1, sólo 23 de ellos han reconocido la competencia obligatoria de esta Comisión.

En el artículo 89 del Protocolo 1 se estipula que, en los casos de violaciones graves de los Convenios, las Altas Partes contratantes se comprometen a actuar, conjunta o separadamente, en cooperación con las Naciones Unidas y de conformidad con su Carta.

Como parte de la evolución del derecho humanitario, y como complemento importante de éste es imprescindible crear instancias que permitan llevar ante la justicia a los perpetradores de delitos internacionales graves, más aún en la actual situación de exacerbación de conflictos étnicos y religiosos. A este respecto, respondió la propuesta, debatida durante largo tiempo, de establecer un Tribunal Penal Internacional y un Tribunal *ad hoc* de Crímenes de Guerra para juzgar a los criminales de guerra en los conflictos de Croacia/Bosnia-Herzegovina y Ruanda/Burundi, puesto que el Tribunal Internacional de Justicia ha confrontado muchas limitaciones en cuanto a su capacidad para asumir jurisdicción en casos humanitarios.<sup>2</sup> El Tribunal Internacional de Justicia no es un tribunal penal y sólo tiene una función consultiva en relación a la Convención de Genocidio, pero no

---

<sup>2</sup> . La única excepción ha sido el caso Bosnia-Herzegovina vs. Serbia y Montenegro. Los estados son reacios a querellarse contra otro estado por motivos humanitarios, puesto que no quieren establecer precedentes que posteriormente sean utilizados en su contra.

así en relación a otros instrumentos de derecho humanitario internacional. También son relevantes a este respecto la aplicación del derecho de ingerencia humanitaria por parte de la ONU y de la comunidad internacional, y la aprobación de corredores humanitarios, tales como los establecidos en Bosnia-Herzegovina, aprobados por la ONU para hacer llegar ayuda a las víctimas.

#### **4.1 El Tribunal Internacional de Justicia: Caso *Bosnia-Herzegovina contra Serbia y Montenegro***

La eficacia del Tribunal Internacional de Justicia es sumamente limitada como organismo capaz de hacer cumplir el derecho humanitario internacional. Al igual que sucede con el derecho internacional en general, resulta muy difícil su implementación mientras no existan organismos supranacionales lo suficientemente fuertes y con poder de coerción para hacer respetar el derecho humanitario internacional.

La decisión emitida por el Tribunal Internacional de Justicia en el caso *Bosnia-Herzegovina contra Serbia y Montenegro* ni siquiera emite una opinión respecto a si ha habido violaciones a la Convención de Genocidio. Además, el Tribunal da una interpretación del Artículo VIII de la Convención de Genocidio según la cual el Tribunal sólo puede considerar qué medidas provisionales deben adoptar las partes bajo el Artículo 41. (ICJ Order (*Bosnia-Herzegovina vs. Yugoslavia*), 1993:23)

El Tribunal se limitó a solicitar o a recomendar al Gobierno de Serbia y Montenegro, que en cumplimiento de sus obligaciones internacionales, dicho Gobierno adoptara las medidas necesarias para prevenir que se cometiera el crimen de genocidio y que se asegure de que otros bajo su influencia no cometan, pero sin dar detalles específicos de como llevar esta decisión a la práctica. (ICJ Order (*Bosnia-Herzegovina vs. Yugoslavia*), 1993:24) Al solicitarle a Serbia y Montenegro que se asegurase de que otros bajo su influencia no cometan dichos crímenes, el Tribunal Internacional de Justicia reconoció implícitamente que

Serbia y Montenegro participaban de incitación y complicidad en el genocidio, delito éste procesable bajo los términos de la Convención de Genocidio. Dicha decisión en ningún momento exigió contundentemente la cesación de dichas acciones. También se le exigió al Gobierno de la República Federal de Yugoslavia que tomase las medidas para prevenir que se cometiera el crimen de genocidio. La decisión del Tribunal Internacional de Justicia, el único organismo judicial internacional de carácter permanente, en este caso puso en evidencia las limitaciones del Tribunal para aplicar el derecho internacional humanitario. Particularmente demostró la necesidad de desarrollar mecanismos punitivos y de promover una mayor cooperación interestatal para hacer cumplir el derecho humanitario. Sin embargo, el caso no deja de tener importancia en la medida en que constituyó la primera vez que el Tribunal Internacional de Justicia emitía una decisión relativa al derecho humanitario.

#### **4.2 La ONU: Misiones Humanitarias y Sanciones**

La ONU fue establecida con una contradicción que todavía no ha sido resuelta. A pesar de proclamar en la Carta la defensa de los derechos humanos como objetivo, a la ONU se le ha prohibido ingerir, en teoría, en los asuntos internos de los Estados. La ONU proclama los principios de los derechos humanos y, simultáneamente, se niega a sí misma y a la comunidad internacional los medios para ponerlos en práctica en los Estados donde se violan. (Pastor, 1993:644)

El papel del Consejo de Seguridad de la ONU es el elemento más significativo y distintivo de las intervenciones humanitarias acaecidas en los últimos años. Los ejemplos de Irak, Bosnia y Somalia plantean problemas en relación a la constancia y seriedad de las acciones emprendidas por la ONU. En primer término, hay que tratar con las disposiciones de la Carta de la ONU. La Carta no permite, en sentido estricto o literal, considerar el problema de la intervención humanitaria, puesto que bajo estas disposiciones y por lo que ha constituido la práctica no se puede autorizar una intervención por la sola existencia de violaciones masivas de derechos humanos. (Roberts, 1993:12) Por lo tanto, dichas

intervenciones tienen que ser autorizadas bajo la justificación de una amenaza a la paz y a la seguridad internacional.

Las actitudes internacionales hacia la intervención humanitaria han atravesado importantes cambios en los últimos años. La noción de que la ONU pueda intervenir en un Estado por motivos humanitarios es en la actualidad mucho más plausible. Sin embargo, las experiencias de Somalia y de Yugoslavia harían pensar que el Consejo de Seguridad todavía no se siente preparado para dicho tipo de intervención y que prefiere aún la intervención de mantenimiento de la paz, en la cual se actúa con el consentimiento de las partes. En diciembre de 1991 se aprobó la Resolución 46/182 en la que se establece que uno de los principios básicos en relación a la ingerencia humanitaria será que: “La soberanía, la integridad territorial y la unidad nacional de los Estados deben ser totalmente respetados acorde con la Carta de la ONU.” En este contexto, la asistencia humanitaria debe ser provista con el consentimiento del país concernido y, en principio, sobre la base de una solicitud de éste.

Las intervenciones de carácter humanitario requieren operaciones civiles y militares complejas, cuya confusión se complica por la tendencia de los miembros del Consejo de Seguridad de delegar mucha autoridad al Secretario General. (Hoffmann, 1993:62) La ONU carece de la capacidad y los medios que harían a las intervenciones humanitarias más eficaces, le caracteriza la lentitud burocrática, jerarquías imprecisas, desacuerdos entre oficiales civiles y comandantes militares y fuerzas mal preparadas. En Bosnia-Herzegovina, la presencia de fuerzas humanitarias se convirtió en un aliciente para la pasividad militar y la debilidad política. (Hoffmann, 1993:62)

#### **4.3 El Tribunal Internacional de Crímenes de Guerra para la ex-Yugoslavia**

El fundamento jurídico para establecer un tribunal de crímenes de guerra suele provenir del derecho de los beligerantes de implementar el derecho de guerra (*ius in belli*). (Fox, 1993:194) El Tribunal de Yugoslavia tiene como precedente los juicios de Nuremberg y

Tokio. En el caso del Tribunal para la ex-Yugoslavia, la autoridad tiene un fundamento diferente, que se basa en la autoridad reconocida a la ONU por la comunidad internacional para actuar como garante de la paz y los derechos humanos, tal y como recoge la Carta de la ONU. (Fox, 1994:194)

Las resoluciones de la ONU poseen fuerza de creación de reglas internacionales. El derecho convencional le confiere a la ONU la autoridad para determinar qué constituye una amenaza o violación de la paz y le permite adoptar medidas para corregir dicha situación. La autoridad de la Resolución 827/93 del 25 de mayo de 1993 está basada en el capítulo VII de la Carta de la ONU.

El artículo 25 de la Carta de la ONU obliga a los Estados miembros a cooperar en la captura y entrega de sus ciudadanos. El principal problema del tribunal ha sido el relativo a la captura y entrega de los criminales de guerra, puesto que ésta depende de la buena voluntad de los Estados en los que se aplica dicho artículo.

Como manera de evitar tener que intervenir en el conflicto, el Consejo de Seguridad ha establecido un tribunal “ad hoc”: “con el único propósito de procesar a personas responsables de graves violaciones del derecho internacional humanitario en el territorio de la antigua Yugoslavia”

También se ha redactado, como anexo, un Estatuto del Tribunal Internacional, que establece los delitos que podrán ser juzgados por éste. Entre éstos se cuentan: violaciones graves de las Convenciones de Ginebra del 1949, violaciones de las leyes y costumbres de guerra (Convenciones de la Haya), y violación de la Convención de Genocidio. Se limita la jurisdicción a los individuos y se hace énfasis en que los individuos serán considerados responsables por sus actos, cualquiera que fuese su rango o las órdenes que recibiesen. (Fox, 1993:195) Ni el haber recibido órdenes ni el alegar inmunidad por ocupar una posición en la jerarquía del gobierno constituirán tipo de defensa alguna. Es importante reafirmar el principio de responsabilidad (Convenciones de la Haya), y violación de la Convención de Genocidio. Se limita la jurisdicción a los individuos y se hace énfasis en que éstos serán

considerados responsables en su carácter individual, para así evitar la defensa basada en órdenes superiores. Sin embargo, el no juzgar a organismos (responsabilidad colectiva) como se hizo en Nuremberg con las SS y las Gestapo, representa un retroceso en términos de desalentar este tipo de organizaciones criminales y debilita particularmente la fuerza jurídica de los “crímenes contra la paz” (conspiración) que suelen involucrar a una colectividad.

El Estatuto hace del derecho internacional el derecho aplicable. Se permite jurisdicción concurrente con los tribunales nacionales, aunque tiene primacía el Tribunal Internacional *ad hoc*. El Tribunal está autorizado a procesar crímenes de guerra y genocidio, aunque también se han incluido ciertos crímenes contra la humanidad perpetrados en tiempos de guerra o de paz. El derecho aplicable es el derecho internacional.

Las funciones de este tribunal estuvieron en proceso de ser suspendidas por la ONU, con el acuerdo de las potencias mundiales. (Cuatro Semanas y Le Monde Diplomatique, 1994) Las connotaciones de ello hubieran representado un serio retroceso para el logro de la aplicación del derecho internacional humanitario y hubieran puesto de relieve la falta de voluntad de la comunidad internacional para ejecutar el derecho humanitario internacional hasta sus últimas consecuencias. Desde el principio, el tribunal se estableció sólo para apaciguar a la opinión pública internacional y para evitar tener que intervenir en el conflicto ante las evidentes violaciones del derecho internacional humanitario. Nunca hubo un verdadero compromiso como lo hubo después de la Segunda Guerra Mundial para procesar a los criminales de guerra. Las intervenciones humanitarias no son por sí solas suficientes. También es necesario procesar y castigar a los criminales de guerra para darle contenido a las formalidades jurídicas del derecho internacional humanitario.

#### 4.4 El Tribunal Penal Internacional

Las transformaciones del derecho internacional humanitario, la importancia del debate en torno al derecho de ingerencia humanitaria, el caso de Bosnia-Herzegovina y del Tribunal

*ad hoc* de Crímenes de Guerra y la ineficacia del Tribunal Internacional de Justicia en relación a la aplicación del derecho humanitario pusieron de manifiesto la importancia de establecer un Tribunal Internacional Penal de carácter permanente. Este debate se inició a partir del fin de la II Guerra Mundial, ante los acontecimientos de graves violaciones del derecho humanitario internacional que ocurrieron durante este período.

Entre las propuestas que se hicieron en relación a este tribunal figuraba su jurisdicción obligatoria para juzgar a criminales internacionales. (Ferencz, :400) También se sugirió que se redactara un código de derecho penal internacional. (Ferencz:241) El Tribunal tendría jurisdicción sobre crímenes de guerra en los que ningún Estado tuviese jurisdicción o la tuviese pero no quisiera ejercerla. También tendría jurisdicción sobre crímenes de guerra que fuesen cometidos o que tuviesen consecuencias en varios Estados. (Ferencz:400) El Tribunal podría juzgar a Jefes de Estado o personas de cualquier rango que hubiesen cometido crímenes de guerra o que hubiesen incitado, conspirado o de alguna manera se hubiesen hecho cómplices de los crímenes de guerra. (Ferencz:400) Esta propuesta fue sumamente significativa en vista de la responsabilidad de los dirigentes políticos de la República de Serbia y Montenegro en la incitación al genocidio en Bosnia-Herzegovina y en Croacia. Dada la importancia que tiene juzgar a los criminales de guerra para hacer respetar el derecho humanitario internacional, el establecimiento del Tribunal Penal Internacional de carácter permanente se convirtió en una necesidad apremiante para el desarrollo del derecho humanitario internacional.

Tras mucho debate y negociación el Tribunal Penal Internacional entró finalmente en vigor en el 2002. El Tribunal tiene jurisdicción sobre las siguientes categorías de delitos: crímenes contra las leyes de la guerra, genocidio, crímenes de lesa humanidad, y **agresión?**. El problema que ha venido afectando al Tribunal estriba en la contundente oposición de Estados Unidos, quien incluso ha amenazado con utilizar la fuerza para oponerse a dicho tribunal. Esta política debilita en efecto las iniciativas internacionales para fortalecer el derecho humanitario. La respuesta estadounidense parte de una percepción errada, según la

cual los militares estadounidenses podrían estar sujetos a la jurisdicción “arbitraria” del tribunal. En realidad el tribunal fue establecido con el propósito de procesar a gobiernos y grupos armados genocidas y que cometan crímenes en masa, por lo cual los temores estadounidenses parecen desproporcionados. En cualquier caso, Estados Unidos tiene suficiente poder político en el Consejo de Seguridad de la ONU para impedir cualquier iniciativa que ponga en riesgo a las tropas norteamericanas involucradas en el mantenimiento de la paz o algún otro tipo de misión. Como dijo el Secretario General de la ONU Kofi Annan las operaciones de mantenimiento de la paz no se involucran en el tipo de políticas que serían juzgadas por el Tribunal Penal Internacional.

## **5. El Derecho de Intervención Humanitaria**

Con la intervención de la ONU en Iraq para proteger a la población kurda de los ataques del gobierno dio comienzo el ciclo de intervenciones humanitarias de la ONU. La ingerencia humanitaria es una acción de carácter militar multilateral emprendida con fines únicamente humanitarios, no políticos, tales como el de defender a la población civil de un Estado de violaciones masivas de los derechos humanos o de inseguridad física, o evitar situaciones que pongan en peligro la subsistencia de la población tales como hambrunas generalizadas. El caos o la hostilidad de los gobiernos y combatientes hace necesario enviar fuerzas para proteger la asistencia humanitaria de ataques o violencia. Durante años, organizaciones privadas humanitarias como Médicos sin Fronteras, han hecho llamados al “derecho de ingerencia” en crisis humanitarias. En el nuevo ciclo de intervenciones humanitarias, el papel del Consejo de Seguridad ha sido el elemento más distintivo. La ONU todavía no ha estado involucrada en un caso típico de intervención humanitaria en el cual se enfrenta a la oposición del gobierno de un Estado. Un caso típico conllevaría el enfrentamiento directo contra el gobierno o los insurgentes para proteger a la población civil. Los ejemplos de Irak, Bosnia y Somalia plantean problemas en relación a la consistencia y seriedad de las acciones emprendidas por la ONU. El caso de la intervención de la OTAN en Kosovo sí

constituyó un caso prototípico del enfrentamiento directo contra el gobierno yugoslavo.

Uno de los problemas que ha enfrentado la ONU ha sido el intentar resolver problemas humanitarios sin buscarle solución a los problemas políticos, como la desintegración de un Estado multiétnico, las políticas deliberadas de un gobierno o el colapso de la autoridad estatal. Al no tomarse en cuenta las causas políticas de los desastres humanitarios se mantiene un mandato humanitario limitado y las misiones no sólo no han resuelto los problemas sino que se han convertido en parte de éste. (Hoffmann, 1993:9) Las crisis humanitarias, particularmente las que amenazan la paz y la seguridad internacional o regional, por lo general son el resultado de serios problemas o decisiones políticas. Si no se atienden las causas políticas, las víctimas pueden correr peligro y la intervención tendrá efectos muy limitados. (ej. Somalia, Bosnia-Herzegovina).

En Bosnia-Herzegovina y Somalia las operaciones de la ONU atravesaron grandes dificultades, poniendo en evidencia los límites de la ingerencia humanitaria de la ONU. Estas intervenciones se llevaron a cabo sin tomar en cuenta el problema político o sin que hubiese un acuerdo político o un alto al fuego. Además, en el caso de Bosnia-Herzegovina, la ingerencia internacional se limitó a transportar alimentos o asistencia sanitaria pero no tuvo mucha resolución al momento de proteger la seguridad de la población. El gran problema de la intervención humanitaria es que en ella no cabe resolver los problemas políticos, lo que ya constituiría otro tipo de intervención.

Otro problema estriba en cuestionar los principios fundamentales de soberanía y de jurisdicción doméstica que han caracterizado al sistema internacional tras la Paz de Westfalia. (Hoffmann, 1993:62) Las intervenciones humanitarias han sido inconsistentes en cuanto a la selección de países y confusa en la definición de las misiones. (Roberts, 1993:12) Aunque los derechos humanos han pasado a ser considerados como una preocupación de toda la comunidad internacional todavía no se han definido claramente los criterios para emprender una acción humanitaria predecible.<sup>3</sup> Por ello, han levantado la

---

<sup>3</sup> . El investigador español Vicenc Fisas propuso una serie de criterios clave con el propósito de definir bajo

oposición de algunos países del Tercer Mundo que temen ver amenazada su soberanía. Las intervenciones de la ONU han ocurrido no sólo en función de consideraciones de tipo ético, como implicaría el término humanitario, sino también en función de consideraciones políticas.

### **5.1 El Principio de No Intervención**

La disposición de la comunidad internacional hacia la intervención humanitaria ha atravesado importantes cambios en los últimos años. La noción de que la ONU pueda intervenir en un Estado por motivos humanitarios es ahora mucho más plausible. Sin embargo, las experiencias de Somalia y Yugoslavia harían pensar que el Consejo de Seguridad todavía no se siente preparado para dicho tipo de intervención y que prefiere aún intervenir bajo la modalidad del mantenimiento de la paz, en la cual se actúa con el consentimiento de las partes. En diciembre de 1991 se aprobó la resolución 46/182 en la que se estableció que uno de los principios básicos en relación a la intervención humanitaria es que: “La soberanía nacional de los Estados con la Carta de la humanitaria no debe ser afectada, concernido y en principio, sobre la base de una solicitud del país.”

Las excepciones que permiten alterar la regla de no intervención son:

1. La defensa propia-cuando la intervención se lleva a cabo por motivos de seguridad nacional.
2. Un segundo motivo puede ser por acuerdo, cuando el Estado agredido solicita la intervención de un tercer Estado.
3. La tercera posibilidad es la intervención humanitaria, cuando la intervención tiene como finalidad la protección de la población civil del Estado, ya sea que se proteja a

---

qué condiciones acometer una intervención humanitaria.

ésta de las fuerzas gubernamentales o de rebeldes. (Jackson, 1993:183) La intervención humanitaria es polémica porque no requiere el consentimiento del Estado donde se lleva a cabo.

## 5.2 Fundamento Jurídico

La intervención humanitaria implica a potencias externas que recurren a la ayuda, por mecanismos de fuerza, de las víctimas de violaciones del derecho humanitario. Los juristas internacionales han debatido si el principio de la Carta de Naciones Unidas de no intervención y de prohibición del uso de la fuerza (excepto en ciertos casos) permite la intervención humanitaria cuando el gobierno concernido no lo consiente. En la práctica, el Consejo de Seguridad ha solventado dicho problema declarando que determinadas situaciones constituyen amenazas a la paz y la seguridad internacional (Jackson, 1993:183) El peligro de utilizar esta justificación estriba en que habrá ocasiones en que no será siempre pausable puesto que hay emergencias humanitarias que no constituyen *strictu sensu* amenazas a la paz y a la seguridad. (Hoffmann, 1993:9) En la actualidad, una crisis humanitaria constituye una amenaza a la paz y la seguridad cuando el Consejo así lo determina.

La legitimidad del derecho de intervención humanitaria no está del todo clara. Su aplicación resulta polémica puesto que el derecho de intervención humanitaria infligiría uno de los principios fundamentales del ordenamiento jurídico internacional contemporáneo relativo al respeto a la soberanía de los Estados y a la prohibición del uso de la fuerza en contra de su integridad territorial e independencia política. Dichos principios están fuertemente arraigados en el derecho internacional y en la legislación de la Organización de Naciones Unidas. El artículo 2(4) de la Carta de Naciones Unidas prohíbe el uso de la fuerza. Algunos juristas internacionales han argumentado que el uso de la fuerza para

proteger uno de los fundamentos de la Carta de Naciones Unidas-derechos humanos-estaría justificado por no considerarse ya un asunto interno y por estar consagrado como objetivo de la ONU. Tradicionalmente, había un consenso entre la mayoría de los Estados miembros de Naciones Unidas en contra de que se pudiese intervenir, unilateral o unilateralmente (bajo los auspicios de la ONU) en lo que se consideraba los asuntos internos de los Estados. Dichos Estados solían justificar su posición en función del artículo 2(7) de la Carta.

Sin embargo, no está del todo claro que el Artículo 2(7) prohíba la intervención humanitaria de Naciones Unidas en absolutamente todas las circunstancias ya que se ha aceptado el punto de vista de que las más graves violaciones de derechos humanos no pueden considerarse como dentro de la jurisdicción doméstica de los Estados, (Greenwood, 1993:35) puesto que violan obligaciones de carácter internacional, tal como la Carta de Naciones Unidas, el cual es un tratado internacional. Además, el artículo 2(7) establece que su aplicación no impide la aplicación de medidas de cumplimiento bajo el capítulo 7 de la Carta. El Capítulo 7 permite al Consejo de Seguridad adoptar medidas, incluso acciones de tipo militar, en casos de una “amenaza a la paz y a la seguridad internacional”. El Consejo de Seguridad tendría autoridad para actuar.

A pesar de que existía un fundamento jurídico que hubiese permitido la intervención humanitaria, motivaciones políticas imposibilitaron que el Consejo de Seguridad pudiese realizar, durante el período de confrontación Este-Oeste, algún tipo de intervención humanitaria. En Congo y Chipre, Naciones Unidas envió fuerzas para prevenir masacres u otros desastres humanitarios, pero lo hizo con el consentimiento de los Estados concernidos.

Los acontecimientos políticos de los 1990s plantearon la necesidad de reinterpretar jurídicamente la legalidad de la intervención humanitaria. La coyuntura internacional es más propicia para la implementación del derecho humanitario internacional puesto que la opinión pública mundial es en la actualidad más receptiva a la intervención por motivos humanitarios y tiene una opinión más equilibrada entre la necesidad de que la comunidad internacional intervenga por motivaciones humanitarias y el respeto a la soberanía del

Estado. La ONU ha consagrado el principio de libre acceso a las víctimas. La Resolución 43/131 (8/dic./1988) para la asistencia humanitaria en caso de catástrofes humanitarias permite el tránsito de la asistencia humanitaria. (Bettati, 1994:642)

El artículo 1, común a los Convenios de Ginebra, declara: “las Altas Partes Contratantes se comprometen a respetar y a hacer respetar el derecho humanitario en todas las circunstancias.” Por lo tanto, en función de dicho compromiso, existe un fundamento jurídico para la aplicación del derecho humanitario, incluso el derecho de intervención humanitaria. Por ello, cuando un Estado viola las obligaciones que ha contraído al ratificar los Convenios, todos los otros Estados deben sentirse concernidos y podría plantearse una legítima obligación de intervenir. (Comité Internacional de la Cruz Roja, :7)

## **6. El Caso de Bosnia-Herzegovina**

En Bosnia-Herzegovina y Croacia cientos de miles de civiles tuvieron que huir de las zonas de combate. Se negó asistencia y protección a los heridos y a los enfermos; ciudades enteras fueron sometidas a los bombardeos y al bloqueo de las fuerzas que las cercan. La ONU emprendió una misión de carácter humanitario que puso en evidencia los impedimentos a los que se enfrenta este tipo de misión cuando no se resuelven los problemas de tipo político que subyacen a un conflicto de esta naturaleza. La intervención de la ONU en Bosnia-Herzegovina guardaba mayor similitud a una ingerencia humanitaria que a una acción de seguridad colectiva puesto que UNFROFOR se limitó a utilizar la fuerza sólo en el caso de que los serbios obstaculizasen el envío de asistencia humanitaria, pero en ningún caso utilizaron la fuerza para apoyar al Estado bosnio agredido por Serbia.

Sin embargo, las acciones emprendidas para proteger a la población civil fueron limitadas. Los serbios violaron los *ultimátum* dados por la ONU y por la comunidad internacional sin que ésta reaccionara contundentemente. No hubo intención de hacer cumplir las disposiciones de los Convenios de Ginebra relativos a la protección de la población civil, con lo cual la intervención de la ONU se vació de contenido al limitarse al

transporte de alimentos y asistencia sanitaria sin proveer seguridad contra los ataques indiscriminados. El caso de Bosnia-Herzegovina puso en evidencia las serias limitaciones de las ingerencias humanitarias emprendidas por la ONU por la falta de determinación para proteger a la población y por la incapacidad de la comunidad internacional de enfrentar los problemas políticos.

Las limitaciones de Naciones Unidas también se han puesto de manifiesto en otros casos como los territorios palestinos, donde Israel ha violado normas humanitarias al negar acceso de las ambulancias a los heridos palestinos en el levantamiento palestino contra la ocupación israelí o en Chechenia donde Naciones Unidas no ha tenido mayores iniciativas contra las violaciones al derecho humanitario cometidas por Rusia.

## **7. Conclusiones**

El fin del conflicto Este-Oeste ha afectado al derecho internacional humanitario de manera significativa puesto que ha permitido eliminar una serie de obstáculos que imposibilitaban su adecuada aplicación. A pesar de que tras la Segunda Guerra Mundial se dieron importantes pasos en la legislación del derecho internacional humanitario, su aplicación se limitaba a la supervisión que ejercía el CICR. El derecho de ingerencia humanitaria existía como concepto pero no se llevaba a la práctica. El arraigo del principio de no intervención, consagrado en la Carta de Naciones Unidas y consideraciones de tipo político impedían realizar la ingerencia humanitaria multilateral. Ello viciaba dichos procesos en la medida en que el Tribunal carecía de la objetividad que provee una institución de carácter internacional no vinculada directamente al conflicto. Los juicios por crímenes de guerra ocurrían sólo en sistemas jurídicos internos. A excepción de los Procesos de Nuremberg no se utilizó en ningún caso un tribunal internacional para juzgar criminales de guerra, a pesar de existir un debate en torno al tema.

La distensión Este-Oeste de finales de los 1980 eliminó los obstáculos políticos que

impedían la aplicación del derecho internacional humanitario. Entre éstos se contaban el uso del veto en el Consejo de Seguridad, así como el arraigo del principio de no intervención en los asuntos internos. Además, la universalización de los principios de democratización y de derechos humanos y la mayor aceptación de la ingerencia por motivos humanitarios han hecho posible una mayor aplicación del derecho humanitario internacional, que está siendo llevada a cabo a través de la Organización de Naciones Unidas.

El nuevo proceso de ingerencias humanitarias de la ONU no ha estado exento de problemas. Entre éstos se cuentan la falta de preparación de la ONU para llevar a cabo intervenciones en las que ejerza la fuerza cuando las condiciones lo requieran. La existencia de intereses variados, la falta de precedentes, la limitación de recursos y la falta de voluntad política han llevado a estas operaciones a tener un éxito muy limitado. Además, la ingerencia humanitaria por su incapacidad para resolver problemas de tipo político, sin cuya solución la ingerencia confronta obstáculos insuperables. Por ello se explica que las ingerencias en Bosnia y Somalia hayan estado colmadas de fracasos.

Otro tema importante en la nueva etapa que se abre dentro del derecho internacional humanitario tiene que ver con el procesamiento de los criminales de guerra. No es suficiente con la ingerencia para hacer cumplir la normativa humanitaria internacional. También es fundamental procesar a los criminales de guerra para desalentar las violaciones. Al igual que en el caso de la ingerencia, el procesamiento tiene que revestir un carácter internacional multilateral para mantener su legitimidad.

Los Procesos de Nuremberg constituyeron un primer precedente importante que, sin embargo, no ha sido repetido. El segundo intento de realizar procesos por crímenes de guerra, intentado en el caso de Bosnia-Herzegovina, no ha tenido éxito. Ante el fracaso del Tribunal de Crímenes de Guerra y la ineficacia del Tribunal Internacional de Justicia para aplicar el derecho internacional humanitario se vuelve imperativo tomar seriamente el debate en torno al establecimiento de un Tribunal Internacional Penal de carácter permanente.

En los últimos años se han dado pasos importantes en términos de la aplicación del derecho humanitario internacional. Además de comenzarse a llevar a cabo la ingerencia humanitaria y de discutirse la posibilidad de un Tribunal Penal Internacional, el Consejo de Seguridad ha reafirmado el principio de responsabilidad individual, consagrado en Nuremberg, para quienes perpetren expulsiones, deportaciones masivas y forzadas de civiles, y ataques deliberados contra no combatientes, hospitales y ambulancias. Las Resoluciones 764 y 771 establecen que las personas que cometan u ordenen la ejecución de violaciones graves de las Convenciones (de Ginebra) son responsables individualmente. El Consejo de Seguridad también ha reafirmado que todos los signatarios deben respetar sus obligaciones dentro del derecho humanitario internacional. A pesar de los obstáculos que persisten se pueden apreciar transformaciones cualitativas que no dejan de tener un significado y que ponen de manifiesto un cambio de actitud y una mayor disposición tanto de los gobiernos como de la opinión pública para aplicar el derecho humanitario internacional.

## BIBLIOGRAFIA

Artículos:

Akhavan, P. (1991) "Enforcement of the Genocide Convention through the advisory opinion jurisdiction of the International Court of Justice" en *Human Rights Law Journal*. 12 (8-9).

Berry, Nicholas. *War and the Red Cross: The Unspoken Mission*. New York: St. Martin's Press, 1997.

Bettati, M. (1994) "L'ONU et l'action humanitaire en Politique Etrangere". 1/94.

Donnelly, J. (1993) "Human rights, humanitarian crisis, and humanitarian intervention" en *International Journal* XLVIII. AUTUMN 1993.

Fox, H. (1993) "An international tribunal for war crimes: will the UN succeed where Nuremberg failed?" en *The World Today* Volume 49 No 10. October.

Greenwood, C. (1993) "Is there a right of humanitarian intervention?" en *The World Today* Volume 49 No 2. February.

Hoffmann, S. (1993) "OUT OF THE COLD: Humanitarian Intervention in the 1990s" en *Harvard International Review*. Vol. XVI, No. 1. Fall.

Jackson, R. (1993) "Armed Humanitarianism" en *International Journal* XLVIII AUTUMN.

Pastor, R. (1993) "Forward to the beginning: widening the scope for global collective action" en *International Journal* XLVIII, AUTUMN.

Roberts, A. (1993) THE ROAD TO HELL Y A Critique of Humanitarian Intervention en *Harvard International Review*. Vol. XVI, No.1. Fall.

Weiss, T. (1993) Tangled Up in Blue: Intervention and Alternatives en *Harvard International Review*. Vol. XVI., No.1. Fall.

Informes:

Anton, M. Manual sobre Derecho Internacional Humanitario y el Movimiento Internacional de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja

Comité Internacional de la Cruz Roja. (1991) Poner coto a las atrocidades de la guerra. Ginebra.

\_\_\_\_\_ (1991) Respeto del derecho internacional humanitario: reflexión del CICR sobre cinco años de actividades (1987-1991). Ginebra.

Sanchez del Rio, J. La Normativa Internacional del Derecho Internacional Humanitario. Su Evolución y Vigencia,

\_\_\_\_\_ Protección de la Población Civil

Jurisprudencia:

ICJ Order in Case concerning Application of Genocide Convention (Bosnia and Herzegovina y. Yugoslavia (Serbia and Montenegro)) en *International Legal Materials*. (1993) Volume XXXII. No 3. May.

Libros:

Ferencz, B. *An International Criminal Court: A Step Toward World Peace- Volume 1 - A Documentary History and Analysis*,

Prensa:

Aguirre, M. (1994) **Los dilemas del soldado universal** en *Cuatro Semanas y Le Monde Diplomatique* . Abril.

**Vergonzante hipocresía occidental** en *Cuatro Semanas y Le Monde Diplomatique*. Abril 1994.