

REVISTA IIDH

INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS
INSTITUT INTERAMERICAIN DES DROITS DE L'HOMME
INSTITUTO INTERAMERICANO DE DIREITOS HUMANOS
INTER-AMERICAN INSTITUTE OF HUMAN RIGHTS



16

Julio - Diciembre 1992

REVISTA
IIDH

INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS
INSTITUT INTERAMERICAIN DES DROITS DE L'HOMME
INSTITUTO INTERAMERICANO DE DIREITOS HUMANOS
INTER-AMERICAN INSTITUTE OF HUMAN RIGHTS

Revista
341.481

Revista IIDH/Instituto Interamericano de Derechos Humanos. —Nº1 (Enero/junio 1985). -
—San José, C.R.: El Instituto, 1985-
v.; 23 cm.

Semestral

ISSN 1015-5074

1. Derechos del hombre - Publicaciones periódicas.

Las opiniones expuestas en los trabajos publicados en esta Revista son de exclusiva responsabilidad de sus autores.

© 1991, IIDH. INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS.

©Esta revista no puede ser reproducida en todo o en parte, salvo permiso escrito de los editores.

Producida por el Servicio Editorial del IIDH,
coordinado por Rafael Nieto Loaiza.

Diagramación y montaje electrónico de artes finales:
Promteteo S.A.

La Revista IIDH acogerá artículos inéditos en el campo de las ciencias sociales, que hagan énfasis en la temática de los Derechos Humanos. Las colaboraciones para su posible publicación deberán dirigirse a: Editores Revista IIDH; Instituto Interamericano de Derechos Humanos; A.P. 10.081 (1000) San José, Costa Rica, Centroamérica.

Se solicita atenderse a las recomendaciones siguientes:

1. En todos los trabajos se entregará un original y una copia escritos a doble espacio, dentro de un máximo de 45 cuartillas tamaño carta. Es posible acompañar el envío con discos de computador, indicando el sistema y el programa en que fue elaborado.
2. Las citas deberán seguir el siguiente formato: apellidos y nombre del autor o compilador; título de la obra (subrayado); volumen, tomo; editor; lugar y fecha de publicación; número de página citada. Para artículos de revistas: apellidos y nombre del autor; título del artículo; nombre de la revista (subrayado); volumen, tomo; editor; lugar y fecha de publicación; número de página citada.
3. La bibliografía seguirá las normas citadas y estará ordenada alfabéticamente, según los apellidos de los autores.
4. Un resumen acompañará a todo trabajo sometido, de no más de una página tamaño carta.
5. En una hoja aparte, el autor indicará los datos que permitan su fácil ubicación. Además incluirá un brevísimo resumen de sus datos académicos y profesionales.
6. Los editores aceptan para su consideración todos los originales inéditos que les sean remitidos, pero no se comprometen a su devolución ni a mantener correspondencia sobre los mismos.

LA REVISTA IIDH ES PUBLICADA SEMESTRALMENTE. EL PRECIO ANUAL ES DE US\$25.00 Y DE US\$20.00 PARA ESTUDIANTES. EL PRECIO DEL NÚMERO SUELTO ES DE US\$15.00. SUSCRIPTORES DE CENTROAMÉRICA Y PANAMÁ DEBEN INCLUIR US\$3.00 POR ENVÍO; SUR Y NOROCCIDENTE US\$4.00 Y EUROPA, US\$6.00.

TODOS LOS PAGOS DEBEN SER HECHOS EN CHEQUES DE BANCOS NOROCCIDENTALES O GIRO POSTAL, A NOMBRE DEL INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS. RESIDENTES EN COSTA RICA PUEDEN UTILIZAR CHEQUES LOCALES. SE REQUIERE EL PAGO PREVIO PARA EL ENVÍO.

DIRIGIR TODAS LAS ÓRDENES DE SUSCRIPCIÓN AL SERVICIO EDITORIAL DEL INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS, A.P. 10.081 (1000) SAN JOSÉ, COSTA RICA, CENTROAMÉRICA.

INTERESADOS EN CANJE, ESCRIBIR A LA REVISTA IIDH, BIBLIOTECA DEL INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS, A.P. 6906 (1000), SAN JOSÉ, COSTA RICA, CENTROAMÉRICA.

ÍNDICE

DOCTRINA

- ORIGEN, COMETIDO Y ACTIVIDADES DEL COMITÉ INTERNACIONAL DE LA CRUZ ROJA (CICR) 13
Edmond CORTHÉSY
- REFLEXIONES ACERCA DE LA METODOLOGÍA DE ACCIÓN EN FAVOR DE LA PROMOCIÓN DEL DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO 19
Christophe SWINARSKI
- ESFUERZOS DEL COMITÉ INTERNACIONAL DE LA CRUZ ROJA (CICR) CON MIRAS A LA ADOPCIÓN DE LAS MEDIDAS NACIONALES DE APLICACIÓN DEL DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO (DIH) 25
María Teresa DUTLI
- DESARROLLO DE LAS RELACIONES ENTRE EL DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO Y LA PROTECCIÓN INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS EN SU AMPLIA DIMENSIÓN 39
Antônio Augusto CANÇADO TRINDADE
- MEDIDAS REGLAMENTARIAS Y ADMINISTRATIVAS NECESARIAS PARA LA APLICACIÓN DEL DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO 75
Carlos Horacio CERDÁ
- LA OPERATIVIDAD DE LAS CLÁUSULAS EMANADAS DEL ORDENAMIENTO INTERNACIONAL EN CUANTO A SU APLICABILIDAD AL ORDEN INTERNO DE LOS ESTADOS 101
Jorge Reinaldo VANOSSI
- MECANISMOS NACIONALES PARA LA APROBACIÓN DE MEDIDAS NACIONALES DE APLICACIÓN 119
Paul RIETJENS

RELACIÓN ENTRE EL DERECHO INTERNACIONAL Y EL DERECHO INTERNO.....	133
-Discrecionalidad y razonabilidad en la determinación y aplicación de las normas "operativas" contenidas en tratados internacionales sobre derechos humanos y sobre derecho humanitario-	
Domingo E. ACEVEDO	
 CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS	
 ACTIVIDADES	
JULIO - DICIEMBRE 1992.....	165
 CASO NEIRA ALEGRÍA Y OTROS	
RESOLUCION DE 3 DE JULIO DE 1992.....	173
 CASO GANGARAM PANDAY	
RESOLUCION DE 7 DE JULIO DE 1992.....	189
 CASO ALOEBOETOE Y OTROS	
RESOLUCION DE 7 DE JULIO DE 1992.....	191
 CARTA DE RESPUESTA DE LA CORTE Y DE LA COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS A LA SOLICITUD DEL CONSEJO PERMANENTE DE LA O.E.A. SOBRE LA PRESENTACIÓN DE OBSERVACIONES ACERCA DE LA APLICACIÓN DE LA CONVENCION AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS	
	195
 CASO CHIPOCO	
RESOLUCION DEL PRESIDENTE DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS DE 14 DE DICIEMBRE DE 1992.....	201
 CASO DE PENALES PERUANOS	
RESOLUCION DEL PRESIDENTE DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS DE 14 DE DICIEMBRE DE 1992.....	207

COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

ACTIVIDADES	215
FEBRERO - DICIEMBRE 1992	
(AG/RES. 1169 (XXII-0/92)	
Informe anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos	219

NACIONES UNIDAS

PRÁCTICA IBEROAMERICANA DE LAS NACIONES UNIDAS EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS (1991-II)	235
MATERIAL SELECCIONADO POR CARMEN ROSA RUEDA Y CARLOS VILLÁN	
NOTA INTRODUCTORIA	238
PARTE I: <i>Práctica Convencional</i>	239
PARTE II: <i>Práctica Extraconvencional</i>	277

DOCUMENTOS

REGLAMENTO PROVISIONAL DEL COMITÉ DE NACIONES UNIDAS DE LOS DERECHOS DEL NIÑO	305
---	-----

DISCURSOS

SEMINARIO REGIONAL SOBRE LAS MEDIDAS NACIONALES DE APLICACIÓN DEL DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO	323
Rodolfo MÉNDEZ MÁTA	
RATIFICACIÓN Y VOLUNTAD POLÍTICA DE APLICACIÓN.....	327
Elizabeth ODIO BENITO	
MEDIDAS NACIONALES DE APLICACIÓN DEL DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO	335
Edmond CORTHÉSY	

PRESENTACIÓN

En esta ocasión, la sección de doctrina de la Revista IIDH recoge las principales ponencias presentadas en el marco del seminario regional que realizaron el CICR y el IIDH en la ciudad de San José, Costa Rica, a mediados de 1991, sobre las medidas nacionales de aplicación del derecho internacional humanitario.

El IIDH ha considerado de vital importancia el aporte emanado de dicho seminario sobre el tema y se complace en entregarlo a sus lectores en este nuevo número de la Revista del IIDH

DOCTRINA

REFLEXIONES ACERCA DE LA METODOLOGÍA DE ACCIÓN EN FAVOR DE LA PROMOCIÓN DEL DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO

Christophe Swinarski

Delegado Regional del CICR en Buenos Aires

El propósito de esta intervención, complementaria de las exposiciones de mis colegas, se dirige más bien hacia reflexiones sobre la metodología de acción en favor de la promoción del derecho internacional humanitario, no sólo entendida como la de ratificación donde esté todavía pendiente, sino especialmente como su concretización en el derecho interno, lo que finalmente es más importante y va a preocuparnos con prioridad.

Aquí contamos con el asesoramiento, los consejos, las experiencias y las críticas de ustedes con miras a la "estrategia" continental de la implementación del derecho internacional humanitario dentro del marco de la promoción y de la llamada "implementación" ya que no existe en castellano una palabra suficientemente adecuada; la implementación abarcando las tres etapas; la de ratificación es decir la entrada en vigencia con sus implicancias políticas; la de concretización -con todas sus dificultades técnicas y jurídicas- y, finalmente, todo el conjunto de problemas de aplicación tanto por el Poder Ejecutivo como por el Poder Judicial y por el Poder Legislativo, incluyendo también a quienes ejercen los poderes correspondientes a nivel de Estados partes de un Estado Federal (no hay que olvidar que una buena parte de los Estados americanos son federativos y tienen aquellos problemas particulares de protección de derechos personales a nivel del Estado Federal, y a la vez a nivel del Estado parte).

La implementación, concebida entonces como estrategia continental, en la que el CICR por su sede central, por sus responsables regionales y por los órganos con que colabora en el continente, está dispuesto a cooperar, estando muy atento a lo que pueda aprender a fin de mejorar y perfeccionar sus posibilidades de acción, debe servir para fortalecer el progreso de todas las normativas de protección de la persona.

Ello implica preocupaciones -que yo llamaría "tácticas"- para ver de qué modo en un país o en un grupo de países se pueden encarar los problemas particulares, como asimismo para poder hacer la distinción entre lo que es particular y propio a un país y lo que es partícipe a los problemas comunes de todos los países del continente, pues coexisten características comunes con características particulares.

Por este motivo, el enfoque de la delegación regional -como ya señaló el Delegado General Adjunto para América Latina presentándonos aquí el propósito principal del CICR - es de poder "cubrir" el continente, de manera que su presencia se aproxime a las exigencias operacionales que no sean directamente las de una operación, sino las de presencia operacional y de presencia institucional del CICR en el terreno.

Muchísimas veces este papel de la delegación regional escapa actualmente al conocimiento de los órganos del Estado, de las instituciones involucradas en la promoción, la defensa o la difusión de los derechos de la persona, y creo que es importante poder llamar alguna atención a las posibilidades de este aparato ya existente del CICR, que tiene gran voluntad de trabajar en común con todos quienes dentro de un Estado, dentro de una región o a nivel del continente mismo tendrían interés para utilizarlo. Se podría decir que en esta perspectiva se perfilan 4 funciones que puede ante todo asumir y desempeñar una delegación regional del CICR.

Yo diría que la primera de estas funciones -y tal vez la más importante- en las tres etapas de ratificación, concretización y aplicación, sería la función armonizadora entre el derecho internacional humanitario y los otros sistemas de protección de la persona humana.

Es un hecho que nosotros no vamos a cambiar, un hecho que integra en lo más profundo, y de manera especial, las realidades latinoamericanas que todas estas ramas especializadas, señaladas por la Dra. Picado, en sus interrelaciones respecto a las preocupaciones paralelas o convergentes, todos esos sistemas de la protección de la persona humana aparecen integrados los derechos humanos.

La buena suerte de compartir en los destinos de los derechos humanos puede volverse la mala suerte para algunas ramas, cuando el concepto erróneo a los derechos humanos dificulta la promoción de un sistema o de todo el conjunto; como lo era, en la época precedente, sin ninguna duda, el caso del derecho internacional humanitario, el cual tenía, para poder surtir sus efectos de protección, que cuidarse, en algunos países o regiones, de no ser confundido con los derechos humanos, habiendo sido los últimos, la palabra fea, la palabra sucia, la mala palabra para muchos órganos del Estado y especialmente para sus cuerpos dedicados al manejo del orden público frente al individuo.

En cada país existen idiosincrasias, existen tradiciones políticas e históricas propias al concepto de los derechos humanos, existe un capital humano que representa todos los datos que hay que identificar. Esta tarea puede ser y debe ser la primera función de la delegación regional.

Como ejemplo, tomemos una de las experiencias de mi actual cargo en Argentina, la de las familias de los desaparecidos que representan un hecho de derechos humanos que se ha de identificar y determinar antes de poder examinar de qué modo este dato se relaciona con el derecho internacional humanitario, tal como se relaciona con todo el conjunto de sistemas de protección de la persona humana en este país.

La función armonizadora de la delegación me parece muy importante. Es cierto que el vocablo de los derechos humanos aparece de manera indiscriminada; a veces equivocada de buena fe, a veces confusa con menos buena fe, en tres acepciones complementarias pero distintas; los derechos humanos como concepto de ubicación del individuo hacia el poder, siempre de naturaleza ideológica, el cual puede tener todos los matices de derechos humanos relevantes de las grandes escuelas del pensamiento sobre el poder y sobre su relacionamiento con la persona humana; así que podemos tener derechos humanos marxistas, derechos humanos liberales, derechos humanos cristianos, musulmanes, etc.; aquel concepto ideológico y político no tiene nada que ver con nuestras preocupaciones.

La segunda acepción connota el conjunto de garantías propias al derecho nacional, a la Constitución, a las leyes, a los reglamentos que constituyen, en muchos países, su textura ya muy desarrollada, ya respetada, por lo menos al nivel paradigmático, de "los derechos humanos nacionales". Por ejemplo se habla de las violaciones de derechos humanos en Bolivia concebidas por el General García Meza, sin referencia a ningún instrumento internacional, sino a los delitos o a las violaciones alegadas

contra el derecho vigente en Bolivia en esta época, de modo que se trata de una referencia puramente nacional.

Finalmente, existen derechos humanos de que aquí se trata, es decir sistemas normativos de protección internacional de la persona ya integrados o en proceso de integración al derecho nacional, a las realidades internas.

Es claro que el juego de interdependencia entre estas tres acepciones puede ser peligroso cuando indiscriminadamente se las invoca en un mismo discurso político o institucional, empezando con una acepción de los derechos humanos para pasar a la otra, de lo que resulta un discurso a menudo inaceptable, por razones totalmente contradictorias, para todos.

En esta materia, la función armonizadora de la delegación regional podría ser muy útil en lo que atañe a las medidas nacionales.

Existe en este marco una serie de obstáculos que se podrían determinar, algunos comunes a todos los Estados, pero también los que se matizan, de manera distinta en cada uno, en todos los países del continente.

La lista más corriente de aquellos obstáculos comunes sería la siguiente:

- La relativa inadecuación de los servicios de Estado competentes para examinar, tras la firma de un instrumento internacional de derechos humanos o derecho humanitario, su contenido a fin de preparar un dictamen al poder legislativo para la ratificación, en casos donde queda pendiente todavía este problema.
- La multitud de órganos de Estado que han de ser consultados, según la naturaleza de las garantías personales de que se trate.
- La pesadumbre de la máquina burocrática del poder ejecutivo en lo que concierne los tratos multilaterales de protección de la persona.
- La amplitud de la necesidad de examinar las modificaciones necesarias de la normativa interna a consecuencia de la adopción de las normas internacionales.
- La obstrucción de algunas instancias del poder legislativo y/o judicial, reacias por su propia naturaleza, a la limitación del poder discrecional del Estado en materia de los derechos de la persona. Me refiero también aquí a los cuerpos específicos de Estado, como son las fuerzas armadas, que tienen este problema muy generalizado.
- La carencia del aliento del poder legislativo para agilizar las ratificaciones de los instrumentos internacionales complejos, muy técnicos, y de incidencia política y electoral bastante aleatoria.

- La ausencia de mecanismos de promoción apropiados para protagonizar el debido ritmo del proceso de ratificación; me refiero en términos claros a la falta de apropiado "lobbying", en buenos lugares, bien ubicado, en materia de protección de los derechos de la persona humana, y finalmente,
- muy a menudo, la insuficiencia de pericia nacional en la materia, difícilmente admitida, por razones políticas.
- La segunda función de la delegación regional podría ser la de asistencia técnica, en forma de un centro del CICR que puede asistir, quienes se dedican a la promoción de los sistemas de la persona humana, a la difusión, a la formación, a la preparación de documentación necesaria, etc.
- La tercera función, que yo llamaría la función de promoción del derecho, es la que el CICR puede iniciar, con su acercamiento a las autoridades del país y a los organismos nacionales.

Como ejemplo, en este marco, quisiera señalar el evento que el CICR acabó de llevar a cabo conjuntamente con el Alto Comisionado de los Refugiados, la Comisión Andina de Juristas y la Comisión Internacional de Juristas, el año pasado en La Paz, donde se habló de un problema muy agudo y muy sensible de Bolivia, el de los indocumentados. En este evento se logró introducir los conceptos de la protección internacional de la persona humana como una herramienta posible para solucionar algunos aspectos de aquella cuestión específica. Este tipo de enfoque me parece personalmente muy apropiado porque reúne la capacitación *in abstracto* con la preocupación *in concreto*, lo que es siempre una buena "mezcla".

- Finalmente existe una función compleja que es la de control de violaciones. Los protagonistas, los militantes, los expertos y los que practican los derechos humanos son siempre, extremadamente sensibles y dedicados a la comprobación de las violaciones.

En el derecho internacional humanitario esto es difícil porque -como se sabe- su sistema propio de sanción de las violaciones procede de la jurisdicción universal, es decir de la jurisdicción particular de cada Estado. En este marco hay que señalar que las delegaciones regionales pueden desempeñar el papel de notario, pero el CICR, en ninguna circunstancia, puede funcionar como órgano de control.

El control tiene tres aspectos, el del escrutinio, el de fiscalización y el de juicio.

El escrutinio constituye una de las tareas del CICR pero, como ya señalaron mis colegas, se trata de un escrutinio confidencial y no de uno de divulgación pública, así que no puede tener ningún carácter de sanción, sino sólo el de sanción moral interna.

En cambio, el CICR, no puede fiscalizar y no puede dictaminar. Lo último sería totalmente incompatible con su función de intermediario neutral, sobre la que descansa toda su posibilidad de acción en favor de las víctimas que siempre quedará prioritaria.

La delegación regional puede ser una oficina de registro de las alegaciones de las violaciones, lo que puede ayudar al CICR en sus trámites confidenciales con las autoridades nacionales, pero la naturaleza de nuestro mandato y de nuestra actuación, nunca nos autoriza a compartir en la denuncia pública de las violaciones.

Se trata de una serie de propósitos, de pautas y de ideas de implementación, más bien que de reflexiones respecto al fondo del problema.

Estoy convencido que vamos conjuntamente a tener, durante estos tres días de trabajo, muchas posibilidades de profundizar, de afinar nuestras preocupaciones, y encarar los medios de determinarlas, sino tratar de solucionarlas.