

La regulación jurídica de la asistencia humanitaria en los conflictos armados: logros y lagunas

RUTH ABRIL STOFFELS*

Las imágenes contradictorias de la asistencia humanitaria en los conflictos armados causan gran confusión. Por un lado, advertimos una proliferación de organismos humanitarios, públicos y privados, en todas las partes del planeta. Vemos cómo su labor salva la vida de muchas personas que no participan en las hostilidades y que el desarrollo mismo del conflicto va a dejar sin los medios necesarios para satisfacer sus necesidades vitales. Observamos también cómo los organismos encargados de hacer cumplir el derecho internacional humanitario (DIH) y el derecho internacional de los derechos humanos (DIDH) e incluso los encargados de hacer frente a amenazas a la paz y la seguridad internacionales reaccionan seriamente ante los obstáculos que las Partes ponen a la prestación de estos socorros.

Pero constatamos, al mismo tiempo, que mucha de esta ayuda acaba en manos de los combatientes; que las partes en conflicto rechazan, en ocasiones sin causa aparente, la llegada de ayuda a las víctimas de los conflictos; que los socorros son utilizados por los beligerantes como arma de guerra. Vemos también cómo la comunidad internacional intenta subsanar la ausencia de protección de las víctimas ante violaciones graves del derecho internacional con el envío de socorros que, en ocasiones, alargan su agonía.

Ante esta situación nos preguntamos cuál es el estatuto jurídico de la asistencia humanitaria en los conflictos armados, en qué hemos avanzado y qué necesita ser regulado.

Este artículo se estructura a partir de tres temas: (i) la configuración de la asistencia humanitaria como un derecho que el DIH y el DIDH asignan a

* La autora es profesora de Derecho Público de la Universidad Cardenal Herrera-CEU de Valencia (España) e investigadora del Centro de Estudios de Derecho Internacional Humanitario (CEDIH) de la Cruz Roja Española. El desarrollo de las ideas contenidas en este texto se encuentra en el libro: Ruth Abril Stoffels, *La asistencia humanitaria en los conflictos armados: configuración jurídica, principios rectores y mecanismos de garantía*, Tirant Lo Blanc, Valencia, 2001, que ha sido galardonado con el premio Paul Reuter de 2003.

la población civil, (ii) los mecanismos de garantía de las obligaciones que de ello se deriva, (iii) la regulación de la gestión de la asistencia humanitaria: por un lado, ofrecimiento y prestación de la misma, con y sin la autorización de las Partes en conflicto y, por otro, los requisitos que debe reunir la asistencia humanitaria para estar protegida y amparada por el derecho.

El derecho a la asistencia humanitaria

El punto de partida de esta sección es la necesidad de hacer un análisis conjunto del DIH y del DIDH. Esta circunstancia viene determinada por varias razones:

En primer lugar, porque del principio de inviolabilidad, que está en la base tanto del DIH como del DIDH, se puede derivar el derecho de la población civil a los socorros¹. En segundo lugar, porque la regulación ofrecida por el DIH convencional tiene una serie de lagunas que sólo se pueden cubrir acudiendo al DIDH (así, el deber de los Estados de abastecer a su propia población en situaciones de emergencia, o, en el marco de los conflictos internos, el deber de cooperar con los actores humanitarios y el deber de proteger los convoyes no se puede deducir de la letra del DIH). En tercer lugar, tal y como ha indicado la Corte Internacional de Justicia (CIJ), porque los límites del derecho a la vida², y concretamente del derecho a la asistencia humanitaria, se ven configurados en situaciones de conflicto a través del DIH. En cuarto lugar, porque la consagración del carácter consuetudinario de la mayor parte de las normas sobre la asistencia humanitaria en conflictos armados va a ser reforzada y acelerada por el desarrollo del DIDH³. En quinto lugar, porque la imposición de obligaciones, por parte del DIH, a las Partes no gubernamentales que participan en conflictos internos, va a suponer,

¹ Véase, al respecto, Jean Pictet, *Desarrollo y principios del derecho internacional humanitario*, Instituto Henry Dunant, Ginebra, 1986, p. 75. Pictet estima que existen tres principios comunes al DIH y al DIDH: inviolabilidad, no discriminación y seguridad. El primero de ellos supone que: «El individuo tiene derecho al respeto de su vida, de su integridad física y moral, y de los atributos inseparables de la personalidad».

² «La Corte observa que la protección prevista en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos no cesa en tiempo de guerra (...) respecto del derecho a la vida (...) el derecho a no ser privado arbitrariamente se aplica también en tiempo de hostilidades. Ahora bien, el criterio para determinar si la privación del derecho a la vida es arbitraria hay que referirla a la *lex specialis* aplicable, a saber, el derecho aplicable en caso de conflictos armados» CIJ, *Legalidad de la amenaza o del empleo de las armas nucleares*, Dictamen, 8 de julio de 1996, *ICJ Reports 1996*, párr. 25.

³ Véase, al respecto, Manuel Pérez González: «Las relaciones entre el derecho internacional de los derechos humanos y el derecho internacional humanitario», *Cursos Euromediterráneos Bancaja de Derecho Internacional*, Centro Internacional Bancaja para la Paz y el Desarrollo (CIBPD), Valencia, 1997, p. 361.

indirectamente, la consagración de la aplicabilidad de, por lo menos, el núcleo del DIDH a las mismas. En sexto lugar, porque esta vinculación entre estos dos sectores del derecho internacional nos va a permitir la utilización de los mecanismos previstos por ambos para garantizar el respeto del derecho de las víctimas a la asistencia humanitaria y los deberes de los Estados a este derecho vinculados. Finalmente, porque la consideración del núcleo de las obligaciones vinculadas a la asistencia humanitaria como obligaciones *erga omnes*, procedentes de normas de *ius cogens*, se puede extraer del análisis de ambos ordenamientos.

La asistencia humanitaria y el derecho a la vida

La existencia de una obligación del Estado de respetar, pero sobre todo de garantizar, el derecho a la vida de las personas que se encuentran bajo su jurisdicción⁴ no plantea duda alguna. Esta obligación supone que el Estado debe abstenerse de atentar directamente contra este derecho, pero también, y esto es lo interesante, que debe hacer todo lo posible para que éste no se vea frustrado.

El hecho de «hacer todo lo posible» se podría entender como un deber de prevención y preparación para hacer frente a los desastres humanitarios; pero de lo que no hay duda es de que se configura como un deber de reaccionar para eliminar o disminuir las consecuencias de los mismos.

El deber de garantizar el derecho a la vida, coloca al Estado en una situación de garante. Esta circunstancia determinará que, en los casos de omisión voluntaria, se pueda considerar al Estado como responsable directo de la pérdida de vidas generada.

De esta forma, la obligación de reacción implica dos tipos de acciones positivas, por un lado, el deber de abastecer y, por otro, también en el caso de que sus esfuerzos no sean suficientes, el deber de permitir que terceros abas-

⁴ Aparte de las menciones que figuran en los distintos Convenios, esta obligación se desprende de la existencia de obligaciones positivas para los Estados, y no sólo de abstención, respecto al derecho a la vida, en los distintos convenios internacionales. Así, el art. 2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966 recoge expresamente este tipo de obligaciones. En este sentido, los comentarios del Comité de Derechos Humanos relativos al derecho a la vida, recogido en el art. 6, indican claramente la existencia de esta obligación por lo que se refiere a este derecho: Comité de Derechos Humanos, *General Comment No. 6*, 30 de julio de 1982. Esas obligaciones figuran también, entre otros, en el Preámbulo de la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948; Convenio sobre los Derechos del Niño de 1989 (art. 6); Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales de 1953 (art. 14); Carta Africana de Derechos del Hombre y de los Pueblos de 1981 (art.1); Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José) de 1969 (arts. 1 y 2); Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 1966 (art. 2).

tezcan a la población que sufre la crisis. Así pues, ambos aspectos, el de socorrer y el de dejar socorrer, están tan estrechamente vinculados que este último sólo puede entenderse en el marco de un previo deber de abastecer a su propia población.

De todo lo anteriormente dicho se deriva una serie de consecuencias prácticas directas.

Por un lado, la vinculación de la asistencia humanitaria con el derecho a la vida va a suponer que los deberes de las Partes en conflicto en este campo tengan como contrapartida el derecho de las víctimas de todos los conflictos a recibir la asistencia humanitaria ofrecida por terceros.

Por otro lado, el derecho a la vida, raíz del derecho a la asistencia humanitaria, es un derecho que no admite suspensión, pero no es un derecho absoluto. Así, su contenido puede verse limitado en situaciones de conflicto armado. En este caso, el derecho internacional de los conflictos armados nos ayudará a configurar el contenido y los límites de este derecho.

Por último, pese a que el derecho a la asistencia humanitaria, como derivación del derecho a la vida, es un derecho individual, dos circunstancias dificultan su tratamiento como tal. En primer lugar, el origen de la situación de desabastecimiento de la persona necesitada de ayuda humanitaria es una crisis que afecta a una pluralidad de sujetos y, por lo tanto, la respuesta debe alcanzar a todos ellos. En segundo lugar, las violaciones a dicho derecho suelen cometerse en este marco de forma colectiva. Es, en general, a un grupo, a una población o a un colectivo al que se niega la asistencia humanitaria y no a un individuo⁵.

La asistencia humanitaria y el derecho internacional humanitario

La consagración del derecho a la asistencia humanitaria en el DIH tiene su origen en dos principios que inspiran todo este ordenamiento: el principio de distinción entre población civil y objetivos militares y el principio de respeto, protección y trato humano a las personas que no participan o han dejado de participar en las hostilidades. Dentro del concepto amplio de protección recogido en este principio⁶ se encuentra evidentemente la asistencia a las personas que la necesitan y como tal está recogido en convenios y protocolos.

⁵ Esto último hace que la privación de los bienes indispensables para la supervivencia de la población civil perteneciente a un grupo pueda convertirse en crimen de genocidio o de lesa humanidad (exterminio).

⁶ Véase, al respecto, la resolución XXVIII de la XX Conferencia Internacional de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja (Viena, 1965).

Por lo que se refiere a los conflictos internacionales, el Convenio de Ginebra del 12 de agosto de 1944 relativo a la protección debida a las personas civiles en tiempo de guerra (en adelante, IV CG) recoge, explícitamente, el deber de los Estados de socorrer a la población civil enemiga que está en su poder (extranjeros en régimen de libertad y detenidos, así como la población de los territorios ocupados⁷) y, en caso de no poder hacerlo, el de dejar que terceros ofrezcan y presten su ayuda⁸. Sin embargo, no recoge expresamente el deber de socorrer y dejar socorrer a los propios nacionales⁹. Tampoco se refiere al derecho de los nacionales de Estados neutrales a estos socorros. Esta laguna será cubierta por el Protocolo adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949 relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados internacionales (Protocolo I), 8 de junio de 1977¹⁰ (en adelante, P I).

Por lo que se refiere a los conflictos internos, no hay en el IV CG norma alguna que consagre, de forma expresa y directa, los deberes de los Estados y los derechos de las víctimas en este campo. Sin embargo, éstos se pueden deducir claramente del artículo 3 común a los cuatro Convenios de Ginebra y, en concreto, de la prohibición que el mismo establece de los atentados a la vida¹¹.

Esta prohibición se ve violada tanto por acción como por omisión. En este segundo caso, es necesario que la omisión sea voluntaria y que haya una previa obligación positiva. Ésta, para el caso que nos ocupa, es la obligación de abastecer a la población civil que se deriva, tanto para las autoridades estatales como para las demás, del DIDH antes mencionado.

El artículo 18 del Protocolo adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949 relativo a la protección de las víctimas de los conflictos

⁷ Arts. 55, 81.

⁸ Arts. 38, 39 y, especialmente, art. 23.

⁹ A ambas categorías de civiles les protegerá, por lo que se refiere a los socorros, exclusivamente el art. 23 referente al tránsito de socorros destinados a la población civil que se encuentre en el territorio de un tercer Estado.

¹⁰ La sección III del título IV de este texto («socorros a favor de la población civil») contiene normas referentes a la entrada, tránsito y distribución de socorros destinados a la población civil, entendiéndose que ésta comprende a todos los civiles, independientemente de su nacionalidad o posición en el conflicto (véase art. 50 del P I).

¹¹ Véase, al respecto, Jean Pictet (ed.), *Commentaire, IV Convention de Genève relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre*, Comité Internacional de la Cruz Roja, Ginebra, 1956, p. 47; Luigi Condorelli, «Intervention humanitaire et/ou assistance humanitaire? Quelques certitudes et beaucoup d'interrogations», y C. Swinarski (ed.), *Studies and Essays on International Humanitarian Law and Red Cross Principles in Honour of Jean Pictet*, Comité Internacional de la Cruz Roja/Martinus Nijhoff Publishers, Ginebra/La Haya, 1984, p. 1007.

armados sin carácter internacional (Protocolo II), 8 de junio de 1977 (en adelante, P II), recoge de forma clara este derecho a la asistencia humanitaria, al imponer a las Partes la obligación de aceptar los socorros indispensables para la supervivencia de la población.

En todo caso, puesto que el artículo 3 común refleja, tal y como ha indicado el CIJ, el núcleo esencial de los derechos humanos que no pueden derogarse ni en conflictos internacionales ni en conflictos internos, ni en tiempo de paz ni en tiempo de guerra, respecto de toda persona que no participa en las hostilidades¹², el hecho de considerar que el mismo contiene obligaciones vinculadas a los socorros nos va a permitir afirmar que éstas tienen una aplicabilidad general para todo tipo de víctimas en todo tipo de conflictos.

Es preciso destacar, asimismo, que las obligaciones impuestas por estos instrumentos se dirigen tanto a la Partes gubernamentales como a las no gubernamentales. Estas últimas son, en consecuencia, destinatarias del DIDH, aunque sea, hoy por hoy, sólo en el campo reducido de los derechos amparados por el artículo 3 común y el P II.

La vinculación entre ambas ramas del derecho internacional es, en este caso, clara. Dado que la asistencia humanitaria es un derecho instrumental de garantía del derecho a la vida, al obligar a las Partes no gubernamentales a garantizar este derecho se las está haciendo destinatarias de obligaciones vinculadas a los derechos humanos. Con ello, en teoría, podríamos utilizar los mecanismos previstos por el DIDH respecto de las Partes no gubernamentales.

Ahora bien, en este tipo de conflictos, el contenido y el origen de las obligaciones de las Partes no gubernamentales no coinciden con el de las obligaciones de la Parte gubernamental: para ésta, el deber de socorrer engloba a toda la población del Estado, mientras que para aquéllas se dirige sólo a la población que se encuentra en su poder. Para el Estado, el deber de consentir el libre paso de asistencia humanitaria para las personas que no están bajo su control, se deriva directamente del DIDH y, en concreto, de la obligación de respetar y garantizar el derecho a la vida de la población sometida a su jurisdicción, independientemente de que ésta se encuentre en territorio por ella controlada. Para la Parte no gubernamental, sin embargo, este último deber (permitir el tránsito de socorros destinados a la población que no está bajo su jurisdicción), sólo puede encontrar su fundamento en la dependencia de la población de la ayuda que se le ofrece y en la vigencia de los principios de humanidad e inviolabilidad que vinculan a todas las Partes.

¹² CIJ, *Legalidad de la amenaza o del empleo de las armas nucleares*, op. cit. (nota 2), párr. 22.

Por tanto, el deber de consentir el tránsito de los socorros destinados a la población en poder de la Parte contra la que se lucha, tiene distinto origen según su titular sea el Estado o los grupos no gubernamentales.

Contenido del derecho a la asistencia humanitaria: facultades de las víctimas y los actores y deberes de las Partes

El derecho de las personas afectadas por los conflictos armados a la asistencia humanitaria comprende el derecho a recibir los socorros procedentes del exterior que reúnan las condiciones impuestas por el DIH. Implica también la facultad de exigir la efectividad de su derecho a recibir estos socorros. Y, finalmente, debe suponer la facultad de dirigirse a los eventuales benefactores para que acudan en su auxilio.

Si bien en los conflictos internacionales esta última facultad está consagrada en el artículo 30 del IV CG, en los conflictos internos no hay norma que, directa o indirectamente, se refiera a esta cuestión. Por ello, parece necesaria la consagración expresa de tal facultad. Su ausencia podría poner en tela de juicio la efectividad de este derecho en aquellos supuestos en que no haya una reacción espontánea y suficiente del conjunto de la comunidad internacional ante esta emergencia humanitaria, cuando las autoridades de las que dependen las víctimas no den a conocer la situación más allá de sus fronteras y cuando los medios de comunicación no tengan acceso a la zona afectada y por lo tanto no puedan lanzar la voz de alarma.

El contenido del derecho a prestar asistencia humanitaria, cuyos titulares serían actores humanitarios, sería la facultad de ofrecer socorros a las víctimas que los necesitan y el derecho a que sus socorros no sean indebidamente rechazados en el caso de que las necesidades de las víctimas no se vean satisfechas de otra forma. Este derecho se debe entender como corolario del derecho a la asistencia humanitaria de las víctimas, sin el cual éste carece de una base jurídica sólida.

Los deberes de los Estados y Partes en conflicto en este campo se resumen en un deber de consentir la entrada, el tránsito y la distribución de socorros.

Este deber de consentir supone: (i) que los Estados afectados deben autorizar la entrada y el tránsito de socorros destinados a la población civil que los necesita; (ii) que las Partes afectadas no pueden obstaculizar directa o indirectamente la entrada, el tránsito y la distribución de los socorros; (iii) que las Partes afectadas deben facilitar al máximo el rápido transporte de los socorros y facilitar y ayudar en las labores de los actores humanitarios; (iv) que las Partes afectadas van a garantizar la seguridad de los socorros y los socorristas.

Si bien la mayor parte de estas obligaciones se encuentran especificadas en el IV CG¹³, y, por lo tanto, son ya derecho internacional general, algunas de ellas, esencialmente el deber de asistir a los actores humanitarios en la realización de sus labores y facilitarlas, así como el deber de proteger los socorros y al personal humanitario, sólo se encuentran consagradas de forma general en el P I¹⁴ para los conflictos internacionales y su carácter consuetudinario es dudoso.

Por otro lado, la práctica reciente, configurada esencialmente a través de las declaraciones y resoluciones de los distintos organismos internacionales (como la Comisión de Derechos Humanos, el Consejo de Seguridad y la Asamblea General de las Naciones Unidas y la Unión Europea, entre otros¹⁵), de los informes de los distintos organismos de control del respeto de los derechos humanos¹⁶ y de los Estados, nos permiten afirmar que estas obligaciones se encuentran vigentes, de forma general, para todos los Estados y para todo tipo de conflictos.

Por lo que se refiere a los conflictos internos, de la letra del artículo 3 común y del artículo 18 del P II es difícil, por lo escueto de su redacción, extraer directamente más obligaciones que la de autorizar y no obstaculizar la entrada y el tránsito de socorros. Ahora bien, también en este caso, y como acabamos de indicar, la práctica internacional, especialmente la desarrollada

¹³ Véanse arts. 23, 30, 54, 59, 110, 111 y 142 del IV CG.

¹⁴ Arts. 70 y 71 del P I.

¹⁵ En estos textos, y por lo que se refiere a todo tipo de conflictos, podemos apreciar una clara coincidencia en la forma en que se han ocupado de la cuestión.

Así, una vez analizadas las resoluciones del Consejo de Seguridad relativas a estas cuestiones, podemos extraer una serie de conclusiones: (i) la no diferenciación entre situaciones de conflictos internacionales y conflictos internos; (ii) la intensidad del lenguaje utilizado para pedir a las Partes que consientan la ayuda humanitaria no es homogénea (se solicita, se invita, se insta, se pide, se pide encarecidamente y se urge). Si bien es cierto que las fórmulas más perentorias suelen utilizarse allí donde los problemas humanitarios son más graves y el comportamiento de las Partes más incorrecto, también es cierto que, incluso en estas circunstancias, el lenguaje ha sido en ocasiones muy suave; (iii) estos llamamientos se dirigen tanto a la Parte gubernamental como a la no gubernamental; (iv) no suele mencionarse como tal el derecho de las víctimas a la asistencia humanitaria, sino más bien los deberes de las Partes y los derechos de los actores humanitarios; (v) en dichos llamamientos se pide esencialmente a las Partes: la no obstaculización del tránsito o distribución de la ayuda humanitaria; garantías del acceso de los actores a las víctimas; la cooperación con los actores humanitarios en sus labores; la garantía de la seguridad del personal humanitario y de la misión humanitaria; (vi) también se condena la violencia directa de las Partes contra el personal, los locales, los medios de transporte y los bienes de la misión humanitaria, y, en ocasiones, se llega a exigir la condena de aquellas personas que cometan estos actos. Estas conclusiones son trasladables a los otros organismos internacionales mencionados. (Véase, al respecto, Abril Stoffels, *op. cit.* (nota *), pp. 145 y ss. y 262 y ss. y 417 y ss.).

¹⁶ *Ibid.*, pp. 272 y 425 y ss.

con posterioridad al fin de la guerra fría, nos permite afirmar la consolidación, por vía consuetudinaria, de una obligación de consentir de todas las Partes en conflicto. El contenido de la misma es esencialmente el mismo que el recogido en el IV CG y el P I para los conflictos internacionales.

Sitios, embargos y bloqueos como límites al derecho a la asistencia humanitaria

Los intereses que están en la base del reconocimiento del derecho a la asistencia humanitaria se ven también reflejados en otros campos: en la manera en que el DIH regula los medios de combate que pueden utilizar las Partes en conflicto y en la forma en que el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas adopta embargos contra los Estados.

Por lo que se refiere a los límites establecidos a la libre elección de medios, los Protocolos adicionales a los CG impiden, a las Partes en un conflicto armado (internacional o interno), utilizar el hambre como método de guerra¹⁷. Como consecuencia directa de ello, se prohíbe establecer embargos, bloqueos o sitios que pongan en peligro la vida de la población civil por la falta de bienes esenciales para su supervivencia¹⁸.

De esta forma, cuando se utilizan semejantes estrategias, será necesario, por lo que respecta al bloqueo y a otras técnicas militares similares, establecer exenciones para los bienes indispensables para la supervivencia de la población. En caso de sitio, sea permitir que los bienes necesarios para la supervivencia de la población sorteen el cerco, sea permitir que la población que se encuentre en la zona sitiada salga de la misma. Ambas opciones son posibles y lícitas; sin embargo, en la elección de una u otra, pueden enfrentarse intereses militares de las Partes, lo que hará que sea difícil llegar, en último término, a la opción que más beneficie a las víctimas.

Por todo ello, el reciente sitio de Monrovia debe considerarse ilícito, en la medida en que afectaba directamente a la población civil, a la que no se permitía huir en condiciones mínimas de seguridad, y a la que no se abastecía adecuadamente en cuanto a bienes y servicios esenciales para su supervivencia.

Pese a que no encontremos una norma específica que limite la capacidad del Consejo de Seguridad para adoptar medidas que puedan generar una situación de desabastecimiento general de un país tal que se ponga en peligro

¹⁷ El art. 54 del P I, debe ser considerado como norma consuetudinaria. Prueba de ello es que se haya considerado el hecho de hacer padecer hambre como crimen internacional susceptible de ser enjuiciado por la Corte Penal Internacional, al ser recogido en el art. 8.2.b. XXV del Estatuto de dicha Corte.

¹⁸ Arts. 17 y 23 del IV CG.

la subsistencia de la población, lo cierto es que tanto en los supuestos en los que el DIH se aplica, como en los demás supuestos, el Consejo de Seguridad ha admitido excepciones humanitarias que han permitido la entrada de estos bienes¹⁹. Ello no puede ser sino consecuencia de la existencia de un deber de respeto de las obligaciones vinculadas a la asistencia humanitaria. Deber que se puede derivar de la necesidad de que también dicho órgano respete el DIH y el DIDH, circunstancia que, hoy por hoy, nadie parece cuestionar.

Reacciones frente a la violación del derecho a la asistencia humanitaria

Puesto que el derecho a la asistencia humanitaria se deriva directamente de normas fundamentales tanto del DIDH (las vinculadas al derecho a la vida) como del DIH (las vinculadas al principio de inviolabilidad²⁰) y puesto que, tal y como ha reiterado la CIJ²¹, ambos conceptos forman, indudablemente, el núcleo de las llamadas obligaciones *erga omnes*, podemos concluir que el derecho a la asistencia humanitaria genera obligaciones *erga omnes* para todas las partes en conflicto.

Este tipo de obligaciones se caracteriza por una serie de circunstancias: todos los Estados de la comunidad internacional podrán interesarse por el cumplimiento de las mismas sin que ello pueda considerarse como una intervención en los asuntos internos del Estado afectado. Asimismo, se habilita a la comunidad internacional en su conjunto (pero no a los Estados no directamente afectados) para adoptar las medidas que sean necesarias para presionar al Estado con el objeto de que cumpla con sus obligaciones.

Esto último no es, en nuestra opinión, positivo. Es posible que una violación grave del derecho a la asistencia humanitaria quede sin respuesta si la comunidad internacional en su conjunto no hace frente, en tiempo y forma, a las violaciones de dichas obligaciones. Y ello, pese a la voluntad de un Estado o grupo de Estados de reaccionar contundentemente al respecto.

Dentro de los medios de arreglo pacífico a los que los Estados pueden acudir para solucionar una controversia internacional y, en este caso, cues-

¹⁹ Si observamos las medidas adoptadas por el Consejo de Seguridad, podemos distinguir entre aquellos bienes que quedan directamente excluidos por las medidas adoptadas por el mismo (suministros médicos), aquellos que están sometidos a un procedimiento de notificación al organismo encargado de la efectividad de las medidas adoptadas (alimentos) y los sometidos a un procedimiento de no objeción, que serían los demás bienes destinados a satisfacer las necesidades humanitarias. Véase, al respecto, Abril Stoffels, *op. cit.* (nota *), pp. 188 y ss.

²⁰ Véase Pictet, *op. cit.* (nota 1).

²¹ CIJ, Barcelona Traction, Asunto, 5 de febrero de 1970, *ICJ Reports 1970*, párr. 33; CIJ, *Actividades militares y paramilitares en y contra Nicaragua*, Asunto, 27 de junio de 1986, *ICJ Reports 1986*, párr. 218; CIJ, *Legalidad de la amenaza y del empleo de armas nucleares*, *op. cit.* (nota 2), párr. 79.

tiones vinculadas a la asistencia humanitaria, los mecanismos judiciales parecen *a priori* poco adecuados.

En efecto, la larga duración del proceso unida a la imposibilidad, de utilizar, especialmente, los mecanismos jurisdiccionales actualmente vigentes, para hacer frente a comportamientos de las Partes no gubernamentales, hacen que su utilidad se vea seriamente cuestionada.

Por el contrario, los mecanismos políticos, por su flexibilidad, así como por la posibilidad de que sean aplicados también frente a comportamientos de las Partes no estatales, son especialmente idóneos para este tipo de controversias. No olvidemos que la mayor parte de los conflictos recientes son conflictos internos, y que en ellos las violaciones de estos derechos son más graves y generalizadas.

En el plano de la cooperación institucionalizada, son de especial interés las actuaciones de determinados organismos internacionales a los que ya nos hemos referido anteriormente, no tanto como agentes directos o indirectos de arreglo pacífico de controversias como por su capacidad de presión para que Estados y Partes en conflicto cumplan con sus obligaciones en este campo. Sin embargo, el importante papel que pueden tener estos organismos, queda, en muchas ocasiones, desdibujado por la falta de voluntad de sus miembros de utilizarlos en conflictos o situaciones que no son de su especial interés.

Veamos con más detenimiento la efectividad de los mecanismos de garantía previstos por el DIDH, por el DIH y la acción del Consejo de Seguridad en este ámbito.

Mecanismos de garantía previstos por el derecho internacional de los derechos humanos

Las violaciones del derecho a la asistencia humanitaria se caracterizan por una serie de elementos que pueden dificultar la aplicación de los mecanismos de derecho internacional de los derechos humanos para garantizar su respeto: (i) la asistencia humanitaria es un derecho individual que se viola, en general, de forma colectiva y a la que los mecanismos de protección individual no son capaces de hacer frente²²; (ii) el derecho a la asistencia humanitaria está vinculado a una situación de emergencia en la que las medidas que han de adoptarse deben tener un efecto inmediato para ser eficaces; (iii) las violaciones de este derecho se realizan en un contexto determinado y

22 El derecho a la asistencia humanitaria es analizado en este artículo como un derecho derivado del derecho a la vida. Sin embargo, podría ser analizado también desde la perspectiva de los derechos colectivos.

excepcional, con lo cual las medidas de promoción y progresiva aplicación no son en principio eficaces y (iv) las violaciones pueden ser cometidas no sólo por el Estado sino también por las autoridades no gubernamentales, de cuyo comportamiento el primero no es responsable.

Ninguno de los mecanismos convencionales previstos por el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos o en el marco del Consejo de Europa, por mencionar algunos, son adecuados para garantizar este derecho.

El sistema de informes previsto por el primero de ellos tiene como objetivo la implantación progresiva de la protección prevista por el Convenio. Los informes se presentan y, por tanto, se analizan, cada cinco años, y gran parte de los Estados en situación de conflicto incumplen su obligación de presentar informes²³.

El sistema de demandas de los Estados tiene un larguísimo proceso de desarrollo y, además, hasta hoy no ha sido utilizado.

El sistema de comunicaciones individuales precisa del agotamiento previo de los recursos internos y tiene un largo proceso de desarrollo (durante el cual no se prevé la adopción de medidas provisionales); las comunicaciones y opiniones del Comité se refieren sólo a casos individuales y, además, su función es más de reacción que de prevención. El proceso ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos es muy largo, sin previsión de medidas provisionales²⁴, y de carácter reactivo más que preventivo.

Ninguno de los mecanismos antes mencionados ha sido utilizado para garantizar el derecho a la asistencia humanitaria.

Por lo que se refiere a los mecanismos de control extraconvencionales establecidos en el marco de las Naciones Unidas, especialmente el que surge a partir de la resolución 1235 (XLII) del ECOSOC, su valoración debe ser distinta.

En primer lugar, por el mismo carácter de «extraconvencional» que permite la aplicación de estos mecanismos a un mayor número de Estados. Seguidamente, porque no es necesario, en gran parte de ellos, agotar los recursos internos. En tercer lugar, por la posibilidad de aplicación a todas las Partes en conflicto. Y, finalmente, por su carácter reactivo al tiempo que preventivo.

Por otro lado, el procedimiento de control se centra en el análisis de «situaciones» de violación de derechos humanos, lo cual hace referencia a la

²³ Así llevan más de cinco años de retraso en la presentación de informes, los siguiente países: Somalia, República Centroafricana, República Democrática del Congo, Ruanda, Costa de Marfil, y Afganistán. Comité de Derechos Humanos, *Annual Report of the Human Rights Committee*, 30 de octubre de 2002, UN. Doc. A/57/40 (Vol. I), pp. 19 y 20.

²⁴ Véase, sin embargo, el art. 39 del Reglamento del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, que se ha utilizado sólo en asuntos vinculados a la pena de muerte y a torturas (vinculados a procesos de expulsión).

repetición en el tiempo de las violaciones más que a una extensión en cuanto a los sujetos afectados. Sin embargo, esta circunstancia permite el análisis de la violación de los derechos humanos individuales cometida de forma generalizada, que es, como hemos visto, una de las características de dichas violaciones. Prueba de ello es la habitual utilización de este mecanismo para el análisis de este tipo de comportamientos²⁵.

Se permite la creación de mecanismos de investigación encargados de recopilar información al respecto y cuyos informes sirven de base para que la Comisión de Derechos Humanos, así como otros organismos internacionales, presionen a los Estados a su cumplimiento. Y, finalmente, el procedimiento es público desde el inicio hasta el final, pudiéndose emitir en cualquier momento resoluciones que conminen a las Partes a cumplir sus obligaciones.

Todos estos elementos hacen que, de todos los mecanismos de garantía de los derechos humanos, éste sea, quizás, el más adecuado para garantizar el derecho a la asistencia humanitaria de las víctimas de los conflictos armados.

Sin embargo, algunos otros elementos que también condicionan la actuación de la Comisión de Derechos Humanos pueden enturbiar su efectividad: la necesidad del consentimiento del Estado investigado para que los organismos especiales de investigación puedan recopilar información *in situ*; la dependencia, en cualquier caso, de la voluntad política de los miembros de la Comisión para poder activar las potencialidades de estos mecanismos, así como para poder reaccionar contundentemente ante las violaciones constatadas de estos derechos; y, finalmente, la ausencia de efectividad de las recomendaciones y resoluciones adoptadas por este órgano²⁶.

Quizás sería conveniente la creación de un procedimiento temático que permita un análisis global, pero también específico, de las violaciones al derecho a la asistencia humanitaria, así como la adopción de determinadas medidas de protección en las situaciones especialmente graves.

De las actuaciones de la Comisión de Derechos Humanos en los conflictos recientes es posible extraer una serie de rasgos generales que se añaden a los anteriormente mencionados sobre la forma en que los organismos internacionales tratan este tema: (i) la continua mención expresa al DIH como sector directamente aplicable a la hora de analizar las violaciones del DIDH; (ii) aunque la acción de este órgano se relaciona con comportamientos tanto

²⁵ Véase, al respecto, Abril Stoffels, *op. cit.* (nota *), pp. 268 y ss. y 423 y ss.

²⁶ Véase, al respecto, entre otros: José A. Pastor Ridruejo «La protección de los derechos humanos en las Naciones Unidas», en *Cursos de Derecho Internacional Vitoria Gastéiz*, Universidad del País Vasco, Vitoria, 1988, pp. 39 y ss.

de la Parte gubernamental como de la Parte no gubernamental, también se aprecia una cierta reticencia de dicho órgano a hacer directa y expresamente llamamientos a la Parte no gubernamental a que cumpla los derechos humanos: sus exhortaciones se encuadran dentro del DIH; se exige a las Partes que «cooperen a garantizar su respeto»; (iii) se centra más en los derechos de los actores de asistencia humanitaria que en los derechos de los receptores a la misma, siendo así el que el derecho de las víctimas a los socorros es mencionado, como tal, sólo excepcionalmente.

La figura del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos asume una serie de funciones vinculadas, esencialmente, a la promoción y protección de los derechos humanos, que pueden ser de gran utilidad para la garantía de este derecho. Esta circunstancia es clara si se tiene en cuenta que la amplitud del mandato conferido va a permitir a su titular (si además goza de apoyo y medios adecuados) configurar a este organismo como un importante actor a la hora de hacer efectivo este derecho.

El Relator Especial sobre el Derecho a la Alimentación²⁷ podría tener un papel fundamental en este campo. Sin embargo, las tareas que se le han asignado se centran en solicitar, recibir y responder a informaciones, cooperar con los Gobiernos y organismos humanitarios y formular recomendaciones e identificar problemas urgentes vinculados al derecho a la alimentación. En definitiva, se trata de actividades que pueden tener un importante efecto a medio y largo plazo, pero que no sirven para responder directamente a situaciones de emergencia en curso²⁸.

Mecanismos de garantía previstos por el derecho internacional humanitario

La primera conclusión que se extrae al analizar estos mecanismos es que se coloca al individuo en una situación de gran dependencia de la voluntad política de los Estados de utilizar o no los dispositivos a su disposición para conseguir esta garantía.

Así, aparte de la inexistencia de legitimación activa de los individuos en los mecanismos internacionales en todo tipo de conflictos armados, para

²⁷ Comisión de Derechos Humanos, *El derecho a la alimentación*, 17 de abril de 2000, UN Doc. E/CN.4/RES/2000/10.

²⁸ Véanse, al respecto, los siguientes documentos: El derecho a la alimentación, Informe preparado por el Sr. Jean Ziegler, Relator Especial sobre el derecho a la alimentación, de conformidad con la resolución 2000/10 de la Comisión de Derechos Humanos UN Doc. E/CN.4/2001/53, especialmente párrs. 72-106, y el Informe preparado por el Sr. Jean Ziegler, Relator Especial sobre el derecho a la alimentación, de conformidad con la resolución 2000/10 de la Comisión de Derechos Humanos de 1 de enero de 2002, UN Doc. E/CN.4/2002/58.

los conflictos internos, el DIH prevé menos mecanismos (así el recurso a la Potencia protectora no está contemplado) y además, éstos son menos efectivos. Esto último sucede especialmente cuando de lo que se trata es de hacer cumplir el DIH a las Partes no gubernamentales.

Por otro lado, se aprecia que el contexto bélico, especialmente en conflictos internos, puede dificultar la posible activación de los mecanismos previstos por los ordenamientos internos, y obstaculizar la efectividad del recurso a los tribunales. Una vez más, estos mecanismos son escasamente efectivos, cuando son las Partes no gubernamentales las que incumplen el derecho. La debilidad de su infraestructura administrativa, la ausencia, en muchas ocasiones, de una clara cadena de mando y de una adecuada formación de los mismos y de las demás milicias, y el tipo de estrategias militares utilizadas hacen que no sólo la aplicación del DIH, sino también su control, se vean dificultados en este contexto. En este caso, poco pueden hacer las autoridades gubernamentales para que aquéllas cumplan sus obligaciones.

Sin embargo, el compromiso de los Estados de respetar y hacer respetar el DIH se aplica: (i) tanto al derecho internacional aplicable en los conflictos internacionales como al aplicable en los conflictos internos; (ii) tanto para el derecho convencional como para el consuetudinario; (iii) tanto a los Estados directamente afectados como a los demás Estados; (iv) tanto en conexión con violaciones graves de este ordenamiento como de otro tipo de violaciones. Esto último en todos los sectores por él regulados y, por tanto, también en conexión con todas las violaciones referentes a la asistencia humanitaria; (v) tanto en relación con violaciones cometidas por el Estado que envía la asistencia, como el Estado de tránsito, el Estado receptor, las Partes en conflicto, e incluso los actores humanitarios.

Así pues, los Estados no sólo están legitimados sino que están jurídicamente obligados a reaccionar frente a estas violaciones. Ello supone que deben reaccionar, en la medida de sus posibilidades, no sólo frente a violaciones cometidas en los conflictos más cercanos o por determinados Estados o Partes en conflicto, sino frente al comportamiento ilícito de todos, allí donde dichas violaciones se produzcan.

Consecuentemente, se puede considerar como ilícita la actitud pasiva de todo Estado que, pudiendo reaccionar, no lo hace. Con ello se permite que se vean frustrados los derechos de las víctimas que están amparados por el DIH. Por último, este compromiso de los Estados hace que sea, cuando menos, incorrecto el hecho de que, para evitar una mayor implicación en el conflicto, los Estados se centren en reprimir o atacar violaciones al derecho a la asistencia humanitaria. Esto es especialmente grave cuando se dejan de lado otras viola-

ciones más graves y que a veces están en el origen de la situación de emergencia en que se encuentra la población civil. Con esto último se consigue que la asistencia humanitaria deje de cumplir las funciones para las que estaba pensada.

El recurso a la Potencia protectora es un mecanismo específico ofrecido por el DIH que, en teoría, puede ser eficaz para la garantía de este derecho. Ésa, tiene la misión de colaborar con las Partes en la aplicación del DIH y controlar la adecuada ejecución del mismo. Ello supondrá la posibilidad de controlar y comprobar la verdadera existencia de necesidades humanitarias, el correcto destino de los socorros y la adecuación de las medidas de control autorizadas por los Estados. La Potencia protectora podrá convertirse en mediador entre las Partes en conflicto, entre éstas y los actores humanitarios, y entre ambos y la población civil. Podrá prestar buenos oficios, colaborar en el tránsito y distribución de ayuda humanitaria e incluso hacer llamamientos a la solidaridad internacional.

En definitiva, la existencia de un tercero neutral que pueda ayudar a la aplicación del DIH por las Partes, que tenga acceso directo a las víctimas y a las autoridades en cuyo poder se encuentran éstas, que pueda ayudar en las labores asistenciales y que sea, en definitiva, un mandatario de la comunidad internacional para hacer cumplir el derecho, con facultades de iniciativa, visita, mediación, buenos oficios y asistencia, entre otras, parece ser una medida útil y efectiva para hacer garantizar este derecho.

Sin embargo, la aplicación efectiva de esta figura ha sido decepcionante, debido, por un lado, a su escasa utilización y, por otro lado, a que allí donde se utilizó, su funcionamiento no fue alentador²⁹.

Las funciones encomendadas a las Potencias protectoras han sido, en la mayor parte de las ocasiones, asumidas por el Comité Internacional de la Cruz Roja³⁰ como sustituto *de facto* de las primeras. Así, ha asumido funciones de mediación y buenos oficios entre las Partes, protección de los civiles, control de distribución y tránsito de socorros, prestación directa de asistencia humanitaria.

Por último, es de destacar que dicho mecanismo no es de directa aplicación en los conflictos internos, con lo que los derechos de las víctimas de las

²⁹ Así, fue utilizado en los conflictos del Canal de Suez, el de Goa, el que enfrenta a Francia y Túnez y a India y Pakistán.

³⁰ Véanse, entre otros, François Bugnion, *The International Committee of the Red Cross and the Protection of War Victims*, Comité Internacional de la Cruz Roja, Ginebra, pp. 985-1061; Christian Dominicé: «La aplicación de las leyes humanitarias» en: *Las dimensiones internacionales de los derechos humanos*, Vol. II, Serbal/UNESCO, Barcelona, 1984, pp. 586-608; Michel Veuthey, «De la guerre d'octobre 1973 au conflit du Golfe 1991: Les appels du CICR pour la protection de la population civile», en: Astrid J.M. Delissen y Gerard J. Tanja (eds.), *Humanitarian Law of Armed Conflicts*, Martinus Nijhoff Publishers, Dordrecht/Boston/Londres, 1991, pp. 527-543; Michel Veuthey, «Implementation and enforcement of humanitarian law and human rights in non-international armed conflicts: The role of the ICRC», *The American University Law Review*, Vol. 33, n° 1, otoño 1983.

violaciones del DIH cometidas en estos conflictos tienen menos garantías. Ciertamente, la acción del CICR ha paliado parcialmente esta situación, en la medida en que, en general, se ha ofrecido a las Partes para cumplir la mayor parte de las funciones encomendadas por el DIH a las Potencias protectoras en los conflictos internacionales y su ofrecimiento ha sido en muchas ocasiones, aunque no siempre, aceptado³¹.

La Comisión Internacional de Encuesta es otro de los mecanismos previstos por el DIH que puede ser de utilidad para garantizar el respeto de las normas contenidas en el mismo.

Ese organismo tiene funciones de investigación de violaciones del DIH, así como de prestación de buenos oficios para poner fin a las mismas, con lo que puede ser útil en cuestiones vinculadas a la asistencia humanitaria. Su utilización, pese a ofrecer algunos elementos positivos, como la posibilidad de activarse inmediatamente después de que se cometa la violación sin necesidad de un acuerdo *ad hoc*, tiene algunos elementos que merecen crítica y que le pueden restar efectividad: el carácter voluntario de su aceptación; sólo los Estados pueden pedir que se haga una encuesta; la limitación de su competencia a violaciones graves del DIH; la limitación de sus funciones a indagación y buenos oficios; el hecho de que sus conclusiones, observaciones y sugerencias no se hagan, en principio, públicas; y, finalmente, el que no esté prevista su aplicación a conflictos internos.

En todo caso, aunque claramente mejorable, la creación en el marco del DIH de un organismo permanente de este tipo debe ser valorado positivamente. Este organismo podría suplir o complementar a aquellos organismos de similares características que en determinados conflictos se han creado de forma *ad hoc*. Entre estos mecanismos, debemos destacar aquéllos creados por la Comisión de Derechos Humanos y el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas y por acuerdos específicos³².

31 La base estatutaria para este ofrecimiento se encuentra, entre otros, en el art. 5 del Estatuto del Movimiento Internacional de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja. El art. 4.2 de los Estatutos del Comité Internacional de la Cruz Roja recoge específicamente esta cuestión: «el CICR puede tomar las iniciativas humanitarias que atañan a su cometido de institución y de intermediario específicamente neutrales e independientes».

32 Así, la Comisión Imparcial de Expertos para examinar y analizar información sobre violaciones del derecho internacional humanitario, resolución 935 del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas, de 1 de julio de 1994; la Comisión de Expertos para examinar la trasgresión del derecho internacional humanitario, resolución 780 del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas de 6 de octubre de 1992; la Comisión para controlar las violaciones de los derechos humanos cometidas en Timor Oriental desde el 1 de enero de 1999, cuya labor finalizó el 14 de diciembre de ese mismo año. (UN Doc. E/CN.4/RES/1999/S-4). Sobre este tipo de mecanismos véase Christian Tomuschat, «Current issues of responsibility under international law» en: *Cursos Euromediterráneos Bancaja de Derecho Internacional*, Centro Internacional Bancaja para la Paz y el Desarrollo (CIBPD), Valencia, Vol. IV, 2000.

Concluyamos haciendo una breve referencia a los mecanismos de sanción individual de las violaciones del DIH, puesto que son mecanismos de disuasión de la infracción del DIH.

Los dos precedentes más recientes de la Corte Penal Internacional – el Tribunal encargado de enjuiciar a los responsables de las violaciones del DIH cometidas en la antigua Yugoslavia y el encargado de enjuiciar a los responsables de actos de genocidio y otras violaciones graves del DIH cometidas en el territorio de Ruanda – no contienen disposiciones que sancionen de forma específica las violaciones vinculadas a la asistencia humanitaria. Sin embargo, las amplias categorías de tipos que se incluyen en sus estatutos pueden servirnos para castigar comportamientos vinculados a la misma. Así, los atentados al personal humanitario y la utilización del hambre como método de guerra se encontrarían claramente incluidos dentro de los tipos recogidos en estos estatutos.

El Estatuto de la Corte Penal Internacional, aparte de recoger las categorías genéricas de los anteriores estatutos, incluye expresamente una serie de comportamientos que están estrechamente vinculados a la asistencia humanitaria. Curiosamente, estos comportamientos son castigados en las tres categorías de crímenes recogidos en el estatuto, de genocidio, de lesa humanidad y de crimen de guerra³³. Sin embargo, es de lamentar que no se castigue expresamente en el mismo la utilización del hambre como método de guerra en los conflictos internos. Ahora bien, una vez que aceptemos el carácter consuetudinario de la prohibición de tal comportamiento, y que lo vinculemos con el derecho a la vida, a la dignidad humana, a no sufrir tratos crueles y a otros derechos de semejante entidad, parece clara la competencia de la Corte para enjuiciar este tipo de comportamientos.

El Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas

La reciente preocupación del Consejo de Seguridad por la asistencia humanitaria, y, especialmente, la vinculación directa de las violaciones de este derecho con la paz y la seguridad internacionales, ha permitido al Consejo de Seguridad convertirse en un dispositivo muy importante para la garantía de la efectividad de este derecho.

Así, al ocuparse del tema, no sólo confirma el carácter consuetudinario de las normas, sino que establece una vinculación directa entre las violaciones de las normas referentes a la asistencia humanitaria y la paz y seguridad

³³ Arts. 6.c, 7.1.b, 8.2.b (iii), 8.2.b (xxv) y 8.2.e (iii), respectivamente.

internacionales, hasta llegar a afirmar que la privación de los socorros es una amenaza a las mismas³⁴. Esta circunstancia le faculta para adoptar todas las medidas que estime necesarias para poner fin a tal situación.

En la acción del Consejo de Seguridad pueden distinguirse distintos niveles que, no obstante, pueden concurrir en un mismo conflicto³⁵: (i) llamamiento a las Partes más o menos perentorio para que cumplan sus obligaciones³⁶; (ii) otorgamiento de competencias a operaciones de mantenimiento de la paz tendentes a facilitar la prestación de ayuda humanitaria por parte de los distintos actores humanitarios. Éstas, además, en tanto que suponen una interposición entre las Partes, sirven para crear un espacio humanitario que facilita la prestación de la asistencia humanitaria; (iii) protección y escolta de la ayuda, del personal, de los convoyes y de los locales humanitarios, utilizando la fuerza en legítima defensa, en ocasiones frente a ataques de las Partes y en ocasiones frente a elementos incontrolados de las fuerzas combatientes o simplemente bandidos, ladrones o población hambrienta; (iv) imposición de la ayuda humanitaria con autorización del uso de la fuerza a Estados o en operaciones de mantenimiento de la paz para hacer efectivo este derecho.

Nótese que en el último de los casos, su labor está vinculada a la imposición de la asistencia humanitaria incluso contra la voluntad de las Partes, mientras que en el tercero, puede tratarse no de la imposición de la ayuda, sino más bien de la protección de una ayuda previamente consentida que se desarrolla en un conflicto especialmente inestable. Mientras que en aquél las competencias deben basarse necesariamente en el capítulo VII de la Carta, en éste pueden tener su fundamento también en el capítulo VI.

El desarrollo de la asistencia humanitaria I: ofrecimiento, entrada, tránsito y distribución

Vista la base jurídica de la asistencia humanitaria, así como la forma en que el derecho internacional protege a las víctimas de las violaciones de las

34 Si bien esta vinculación se dibuja ya en resoluciones tan antiguas como la 307 (1971), en el marco del conflicto indo-pakistaní, en la 361 (1974) en el conflicto de Chipre, o en las resoluciones 512, 513, 518 y 520 todas ellas de 1982, en el marco del conflicto en el Líbano, es a partir de la crisis humanitaria del Kurdistán iraquí, y posteriormente en los conflictos somalí y yugoslavo, cuando esta vinculación se hace contundente y definitiva.

35 Véase, al respecto, Abril Stoffels, *op. cit.* (nota *), pp. 219 y ss.

36 Un reciente ejemplo de estos llamamientos lo encontramos en la resolución 1497 del 1 de agosto de 2003, en que se «Pide además a todas las partes liberianas y a los Estados Miembros que (...) aseguren el acceso libre de obstáculos y seguro del personal de asistencia humanitaria internacional a las poblaciones necesitadas de Liberia».

normas a él vinculadas, nos queda analizar los aspectos jurídicos de su desarrollo. De ellos destacaremos, por un lado, quién, cómo y frente a quién se debe pedir la autorización para el ofrecimiento, la entrada, el tránsito y la distribución de la ayuda, así como las consecuencias de ello; y, en el siguiente epígrafe, cómo debe ser la asistencia humanitaria para que puedan ser considerados como adecuados y, consecuentemente, se genere la obligación de aceptarlos.

El ofrecimiento de la ayuda

De la relación de la asistencia humanitaria con el derecho a la vida, y de la consideración de las obligaciones a ella vinculadas como obligaciones *erga omnes* y, por tanto, de la admisión de la existencia de legítimos intereses en todos los miembros de la comunidad internacional, se desprende un derecho de iniciativa de estos últimos. Este derecho debe permitirles ofrecer los socorros sin cometer por ello un ilícito internacional y sin necesidad de una previa solicitud del Estado al que se destina el ofrecimiento.

Así pues, los Estados, las organizaciones internacionales y los demás actores humanitarios de carácter público están legitimados para ofrecer socorros a las víctimas de una emergencia humanitaria sin que ello pueda considerarse ilícito o incluso inapropiado.

Por otro lado, puesto que no hay texto jurídico que recoja prohibición alguna para que las ONG, como sujetos privados que son, ofrezcan socorros a las víctimas, parece claro que están legitimadas para hacerlo. Esta legitimación está, además, consagrada expresamente en los distintos textos humanitarios, tanto para los organismos humanitarios que prestan socorros en conflictos internacionales como para los que lo hacen en conflictos internos³⁷. Mención especial merece el Comité Internacional de la Cruz Roja al que los Convenios de Ginebra confieren un cometido en este campo, en el plano internacional.

El deber, cuando menos moral, que tienen los Estados de cooperar en la resolución de cuestiones humanitarias, así como los continuos llamamientos de las distintas organizaciones internacionales a la solidaridad internacional, nos inclinan, sin embargo, a calificar esta actividad no sólo de lícita, sino de aconsejable y, desde luego, necesaria para la efectiva garantía de los derechos de las víctimas.

³⁷ Arts. 10 y 59 del IV CG; arts. 70 del P I y 18.1 del P II; las resoluciones 43/131 y 45/100 de la Asamblea General de las Naciones Unidas y muchas de las resoluciones del Consejo de Seguridad antes mencionadas.

Autorización de entrada, tránsito y distribución

Cuando se ha hecho un ofrecimiento de asistencia humanitaria, tanto la parte que la ofrece como la que la recibe deben concertar las condiciones de entrada, tránsito y distribución.

La existencia de una autorización del Estado por el que transitan y/o al que se dirigen los socorros es un requisito de licitud y de protección por el DIH de toda acción humanitaria.

La necesidad de esta autorización en los conflictos internacionales no plantea problema alguno, está expresamente prevista en el IV CG y en el P I (arts. 23 del IV CG y 70 y 71 del P I) y es recordada en las resoluciones 43/131 y 45/100 de la Asamblea General de las Naciones Unidas.

Es de destacar que, en el caso de territorios ocupados por el Estado enemigo, es este último, y no las autoridades legítimas, quien debe dar el consentimiento (art. 59 del IV CG). La razón es, sin duda, que son las autoridades de dicho Estado las que controlan de hecho la población a la que se destinan los socorros y el territorio por el que transitan o en el que se distribuyen los mismos.

En los conflictos internos es, asimismo, necesaria la autorización del Estado, tanto para los socorros destinados a la población que se encuentra en territorio controlado por la Parte gubernamental, como para los destinados a la población que se halla en manos de terceros.

Si bien para los primeros (y para todos aquellos que deben transitar por territorio controlado por el Gobierno) la respuesta, aparte de lógica, es paralela a la adoptada en los conflictos internacionales, para los segundos (socorros destinados a la población que se encuentra en territorio controlado por los rebeldes y que puede acceder al mismo sin necesidad de pasar por territorio gubernamental) la respuesta se aleja de la prevista para los conflictos internacionales.

En estos supuestos, y pese a que la letra del artículo 3 común, podría dar pie a una distinta interpretación³⁸, el texto del artículo 18 del P II³⁹ nos inclina a afirmar que es necesaria la autorización del Estado en cuyo territorio se han de desplegar estas actividades o distribuir estos socorros. Esta última posición es confirmada por la posturas de los Estados en la Conferencia Diplomática

38 Este artículo nos habla de que «*podrán ofrecer sus servicios a las Partes contendientes*» por lo que nos puede parecer que es suficiente la autorización de una sola Parte, gubernamental o no, para que la ayuda humanitaria goce de la protección del DIH.

39 «Cuando la población civil esté padeciendo privaciones extremadas por la falta de abastecimientos indispensables para su supervivencia (...) se emprenderán, con el consentimiento de la Alta Parte Contratante interesada, acciones de socorro en favor de la población civil.»

sobre la Reafirmación y el Desarrollo del Derecho Internacional Humanitario aplicable en los conflictos armados⁴⁰, así como, con posterioridad, por las resoluciones de la Asamblea General de las Naciones Unidas que tratan estas cuestiones, y por el comportamiento de los Estados y organizaciones internacionales donantes que, en muy escasas ocasiones, y en general de forma muy discreta, han prestado asistencia humanitaria en zonas rebeldes sin la previa autorización del Estado afectado.

Ahora bien, el proceso de humanización del derecho ha tenido efectos en este campo. Consecuentemente, la necesidad de que medie el consentimiento debe leerse juntamente con la obligación de otorgarlo cuando se cumplen los requisitos que hacen lícita y necesaria la asistencia humanitaria para garantizar los derechos de las víctimas. De hecho, ésta parece haber sido la evolución de la cuestión: centrarse más en la limitación del derecho a rechazar los socorros que en eliminar la necesidad de la autorización.

La necesidad de la autorización implica que las acciones humanitarias que carezcan de la misma no están protegidas como tales por el DIH, y, en el caso de que la actuación proceda de Estados u organizaciones internacionales, que su comportamiento se considere ilícito por violar los principios de soberanía y no intervención en los asuntos internos del Estado.

Sin embargo, el hecho de que las misiones clandestinas no estén protegidas «como tales» por el derecho internacional no quiere decir que carezcan de toda protección. La ausencia de autorización a la entrada de socorros no convierte a los socorristas y a los socorros, ni a sus locales y medios de transporte, en objetivos militares. Éstos siguen siendo población y bienes civiles y, como tales, merecen protección y respeto. Esto último no impide, evidentemente, que se pueda expulsar o sancionar a los socorristas clandestinos, ni que sus bienes puedan ser requisados por las autoridades gubernativas.

La denegación ilícita de la autorización: consecuencias y remedios

La necesidad de autorización a la entrada de socorros debe leerse, como ya hemos indicado anteriormente, junto con la obligación de las autoridades de conceder esta autorización.

Cuando un Estado pretende reaccionar frente a un comportamiento ilícito del Estado receptor en este campo, aparte de utilizar los mecanismos que

⁴⁰ Conferencia Diplomática sobre la Reafirmación y el Desarrollo del Derecho Internacional Humanitario aplicable en los conflictos armados, Ginebra, 1974-1977, Actas, CDDH/II/SR.88, Vol. 12, pp. 366-367; CDDH/II/GT/108, CDDH/II/440, Vol. XIII, p. 441; CDDH/II/440/Add.1, Vol. XIII, p. 445; CDDH/II/SR.94, Vol. XII, pp. 425 y ss.; CDDH/II/SR.95, Vol. XII, pp. 435 y ss.; CDDH/II/444; Vol. XIII, p. 424.

ya analizamos anteriormente, se le presentan cuatro opciones: (i) establecer dispensarios, clínicas o centros de distribución de socorros en terceros Estados, con lo cual se evita toda conexión directa con el Estado que rechaza los socorros. La acción es lícita y está protegida; (ii) poner los socorros a disposición de organismos humanitarios públicos o privados que los hagan llegar a las víctimas con el acuerdo del Estado afectado. La acción es lícita y está protegida; (iii) hacer llegar los socorros a organismos humanitarios que crucen las fronteras prescindiendo del consentimiento del Estado. El hecho de que no haya habido apenas reacción internacional formal o de otro tipo, salvo, evidentemente, la del Estado afectado, a la entrega de socorros a ONG u otros organismos internacionales⁴¹ que de forma clandestina han prestado socorros en los conflictos, nos hace inclinarnos por considerar la existencia, por lo menos *in statu nascendi*, de una norma internacional que consagra la licitud de estos hechos; (iv) entrar directamente en el Estado de forma clandestina.

Esta última no podría considerarse como contramedida lícita, en primer lugar, porque sus objetivos no coinciden con aquellos que configuran una contramedida (instar al Estado autor del ilícito a ejecutar sus obligaciones) y, en segundo lugar, porque medidas de este género sólo pueden ser adoptadas por los Estados directamente afectados por el incumplimiento (sólo estarían legitimados los Estados que ofrezcan una ayuda ilícitamente rechazada).

Esta circunstancia genera una patente incongruencia: por un lado, se violan normas que son consideradas esenciales para la comunidad internacional, como las que prohíben la violación grave de derechos humanos fundamentales. Frente a la violación de esta norma, los Estados no están legitimados para reaccionar con contramedidas, salvo cuando se vean directamente afectados por el ilícito, como puede ser cuando las víctimas afectadas sean de su nacionalidad.

Por otro lado, tenemos que este mismo hecho supone la violación de una norma que protege el interés de un Estado (el de que sus ofrecimientos no sean indebidamente rechazados) que, en cuanto tal, no tiene comparación con los intereses protegidos por la norma mencionada en el párrafo anterior. Y dado que se reacciona frente al mismo hecho, su legitimidad no deriva de la defensa de intereses esenciales para la comunidad, sino de la defensa de sus intereses.

Además, en el caso de que un Estado tenga especial interés en que se respeten los derechos de las víctimas que son sistemáticamente violados por

41 Ésta fue práctica habitual en conflictos como los de Etiopía, Sudán, Irak o antigua Yugoslavia.

el Estado en cuyo poder se encuentran (al rechazarse todos los socorros necesarios para hacer frente a la situación de urgencia existente) sólo tienen que ofrecer unos socorros que, evidentemente, serán rechazados, para convertirse así en actor legitimado para reaccionar ante esta violación.

Tal medida, «la misión clandestina», podría ser considerada como lo que Gaetano Arangio Ruiz califica de «medida de protección material urgente»⁴², que podría ejecutarse cuando están en cuestión intereses esenciales de la comunidad internacional en situación de emergencia humanitaria, siempre que consideremos que este tipo de medidas pueden adoptarse unilateralmente por los Estados más allá de situaciones de desintegración del Estado.

También podría considerarse como medida que responde a un estado de necesidad, siempre que admitamos, como propone, entre otros, Yves Sandoz⁴³, que esta figura cubre un interés esencial, no sólo de los Estados sino también de la comunidad internacional.

Ahora bien, tanto la consideración de «la entrada clandestina» como contramedida, basándose en una concepción amplia de los objetivos de la misma, como su encuadramiento dentro del estado de necesidad o de las medidas de protección urgente de intereses esenciales de la comunidad internacional, son, en nuestra opinión, interpretaciones que se encuadran en el terreno pantanoso que las conduce de ser de *lege ferenda* a ser de *lege lata*.

De lo visto hasta ahora se deduce que existe una tensión entre el derecho del Estado a determinar qué y quién entra en su territorio, el derecho de las víctimas a recibir socorros y el interés de la comunidad internacional de garantizar este derecho. Si hasta ahora predominaba el primero, debe llegar un momento en que los derechos e intereses de estos últimos prevalezcan sobre los de los Estados, especialmente si se tiene en cuenta el proceso de humanización del derecho internacional, así como la reciente irrupción en el mismo de valores axiológicos que modulan su contenido.

El mismo razonamiento debe servirnos para justificar la actuación de terceros Estados en apoyo de organismos humanitarios que prestan socorros clandestinamente ante la denegación ilícita del que debe darla.

Sin embargo, una cosa es justificar la entrada clandestina de socorros en el territorio de un Estado que ilícitamente los rechaza, y otra muy distinta

⁴² Véase, al respecto, Gaetano Arangio Ruiz, Cuarto informe sobre la responsabilidad de los Estados, A/CN.4/444/Add. 1, 1992, pp. 18 y ss.

⁴³ Yves Sandoz, «Derecho o deber de injerencia, derecho de asistencia, ¿de qué hablamos?» *Revista Internacional de la Cruz-Roja*, nº 111, noviembre-diciembre de 1992, p. 234 (la argumentación gira aquí en torno al uso de la fuerza por razones de humanidad).

es justificar la imposición armada de la ayuda, es decir, la entrada de socorros en el territorio de un Estado haciendo uso de la fuerza o protegiendo a los mismos frente al que ilícitamente los rechaza. Ambas circunstancias no tienen por qué darse siempre juntas, así, cabe la entrada clandestina de socorros a zonas controladas por las Partes no gubernamentales, con su autorización, en las que el uso de la fuerza no sea necesario más que en legítima defensa. Pero en los casos en los que la ayuda se destine o transite por territorio controlado por el Estado, parece que el uso de la fuerza va a ser imprescindible.

El sistema de seguridad colectiva de la Carta de las Naciones Unidas debe ser un sistema cerrado y sin fisuras, aunque éstas pudieran provenir o extraer su justificación de la protección de los derechos humanos fundamentales. Ahora bien, dicho sistema debe funcionar adecuadamente, ya que en caso contrario no sería «justo» (moralmente aceptable) condenar (reprobación jurídica) al que, como última medida y ante la parálisis de tal sistema, introduce una grieta en el mismo con estos objetivos.

En definitiva, en nuestra opinión, hoy no puede considerarse lícito el uso de la fuerza como última medida de reacción ante el ilícito rechazo de las autoridades a la entrada de los socorros necesarios para la supervivencia de la población. Ahora bien, no seríamos nosotros los que condenemos y reaccionemos ante una injerencia humanitaria de este tipo que, ante la falta de funcionamiento de la maquinaria prevista por el derecho internacional, se lleve a cabo en un Estado y no tenga consecuencias mayores en las relaciones internacionales. En este caso, la moral se enfrentaría al derecho y quizás sería necesario silenciar este comportamiento ilícito, permitido, e incluso exigido por la moral. Se trataría de lo que la doctrina romana analizaba bajo la máxima «*summum ius summa iniuria*», que vendría dada por la condena del que ante la parálisis del sistema intenta hacer efectivo uno de los principios estructurales del derecho internacional contemporáneo: el respeto de los derechos humanos.

El desarrollo de la asistencia humanitaria II: condiciones de protección de la asistencia humanitaria

La normativa que rige el derecho a la asistencia humanitaria refleja la tensión existente entre los intereses humanitarios y los intereses militares que están en la base del DIH.

Si, por un lado, es preciso configurar un derecho de las víctimas a los socorros lo más amplio posible para conseguir su máxima protección, por otro lado, es necesario que la ayuda no suponga un apoyo directo o indirecto a una

de las Partes en conflicto. Con este último objetivo, se exige que los socorros prestados cumplan una serie de requisitos y se permita a las Partes que se cercioren de que éstos efectivamente se cumplen. De esta forma, está permitido que las autoridades denieguen su autorización a los socorros que no cumplan estos requisitos y, además, en estos casos, que el DIH se abstenga de protegerlos como tales.

Se entiende que, para que la asistencia humanitaria sea aceptable para las Partes en conflicto, debe ser humanitaria, imparcial y neutral. Pero, en ocasiones, aún cuando se respetan estos principios, sigue siendo perjudicial para los intereses de alguna de las Partes.

Esto sucede sobre todo en los conflictos actuales en los que parte de la financiación de los beligerantes (esencialmente los no gubernamentales) procede de la ayuda humanitaria, en los que el objetivo de la guerra es, en ocasiones, eliminar al enemigo (entendiendo como tal no sólo al combatiente sino a todo el que no apoya las propias posturas o pertenece a un grupo étnico, religioso o cultural distinto), en los que los Estados utilizan la asistencia humanitaria con fines políticos y en los que, consecuentemente, la acción humanitaria se convierte en acción política.

Finalmente, es de destacar que la llegada de los socorros a la población civil se ve obstaculizada porque los actores humanitarios no llenan estos requisitos, así como por la utilización que, de una asistencia humanitaria correctamente ideada y gestionada por los actores humanitarios, hacen las Partes en conflicto en su propio beneficio. Un claro ejemplo de lo que acabamos de decir es el conflicto en Somalia, donde la asistencia humanitaria que acabó en manos de los señores de la guerra, se convirtió en su principal fuente de recursos y sirvió para alargar y recrudecer el conflicto.

Humanidad

El principio de humanidad exige, en primer lugar, que los socorros que se prestan sean bienes y servicios indispensables para la supervivencia de la población; en segundo lugar, que el destinatario de la asistencia sea la población civil que, como consecuencia del conflicto, no puede ver satisfechas sus necesidades elementales; y, por último, que la finalidad de los socorros sea aliviar el sufrimiento humano, proteger la vida, la salud y la dignidad humana⁴⁴.

⁴⁴ Véase, al respecto, CIJ, *Actividades militares y paramilitares en y contra Nicaragua*, *op. cit.* (nota 20), párr. 242. Véase también la VIII resolución de la XX Conferencia Internacional de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja celebrada en Viena en 1965.

Por lo tanto, se viola este principio cuando la finalidad de los socorros es el apoyo directo o indirecto a una de las Partes. No se viola, sin embargo, cuando, teniendo una finalidad adecuada, la motivación que está en la base de las correspondientes actuaciones no es exclusiva o principalmente humanitaria. Así, cuando la motivación de un Estado, al ofrecer y prestar ayuda humanitaria, es deshacerse de excedentes de productos agrícolas, si la ayuda es prestada a la población civil necesitada y si la finalidad de los socorros es aliviar el sufrimiento humano, la ayuda sigue considerándose como humanitaria y goza de la protección del derecho internacional.

Por otro lado, el cumplimiento de este principio de humanidad va a quedar reflejado en la forma en que se presta, y, especialmente, en el cumplimiento de los demás requisitos. Por ello, difícilmente una ayuda no neutral o parcial va a poder considerarse como humanitaria. Además, el carácter humanitario de los socorros debe ser respetado por las Partes, que no pueden manipular el destino y finalidad de los mismos.

Imparcialidad

El principio de imparcialidad exige que la ayuda humanitaria se preste de forma no discriminatoria⁴⁵ y que sea proporcional a las necesidades de la población.

La no discriminación supone la no diferenciación entre los destinatarios basándose en el único motivo de su pertenencia a una categoría que no esté apoyada en criterios humanitarios. Por ello, la ayuda debe ser proporcional a las necesidades de la población en el tiempo y en el espacio.

Podemos distinguir tres tipos de imparcialidad: la imparcialidad global, la imparcialidad resultante y la no discriminación. La primera referente a la totalidad de la acción humanitaria de un actor; la segunda, la referente a la suma de la labor de todos los actores; y la tercera, referente a la inexistencia de discriminación en cada una de las acciones humanitarias, es decir, que no se hagan otras distinciones que las que tienen su base en circunstancias humanitarias.

En teoría, la imparcialidad deseable es la que hemos calificado de resultante, es decir, fijándonos no sólo en la acción realizada por uno u otro actor, sino en la realizada por todos ellos. Esta imparcialidad resultante se cumpliría cuando la población en poder de ambas Partes en conflicto viese satisfechas sus necesidades en igual medida, independientemente de quién preste la

45 CIJ, *Actividades militares y paramilitares en y contra Nicaragua*, op. cit. (nota 20), párr. 242.

ayuda a la población en poder de cada una de las Partes. Sin embargo, hoy por hoy, no puede entenderse que esta imparcialidad sea exigida por el derecho.

La necesidad de una imparcialidad global de cada uno de los actores humanitarios es una cuestión controvertida. Si en los conflictos internacionales ésta no es exigida en absoluto⁴⁶, pudiendo prestarse socorros a la población de uno sólo de los contendientes, en los conflictos internos la respuesta, a la luz de la interpretación hecha por la CIJ en su sentencia de 1986 y, vinculando este principio con el principio de humanidad, parece ser distinta.

Así pues, en nuestra opinión, aunque deseable, no sólo para el cumplimiento del principio de humanidad sino también para lograr el efectivo respeto de la misión humanitaria por las Partes en conflicto, hoy no se puede entender que esa imparcialidad global sea una exigencia general del DIH.

Además, la consagración de dicha imparcialidad daría un arma más a las Partes contendientes para denegar su consentimiento a la entrada de socorros destinados a la población de la otra Parte en conflicto, y es probable que el efecto conseguido sea el contrario al deseado.

Lo que sí es exigible es que allí donde se presten los socorros no se hagan distinciones, salvo las que tengan su origen en circunstancias humanitarias. Una vez identificados los grupos de población (niños, enfermos, ancianos) o la zona a la que se destinan los socorros, se deben poder beneficiar de los mismos todos aquellos que necesitan la asistencia y que pueden acceder al centro de distribución o prestación de socorros.

Las Partes deben respetar también la imparcialidad de la acción humanitaria prestada por los actores, pero están obligadas a consentir los socorros destinados a la población de la otra Parte, independientemente de que la población en su poder tenga también necesidades que no son satisfechas.

Neutralidad

La neutralidad de la asistencia humanitaria viene exigida por el carácter humanitario de la acción y por el trato de favor que a la misma confiere el DIH.

Esta neutralidad exige, en primer lugar, la distinción entre combatientes y civiles. Sólo los últimos están legitimados para recibirla. Así pues, los actores deben hacer todo lo posible por distinguir entre unos y otros. Sin embargo, la ayuda no pierde la protección si, pese a que los actores han

⁴⁶ Véanse arts. 27 del IV CG, 25 del II CG y 8 del P I.

hecho todo lo posible por distinguir y separar a los combatientes, éstos logran infiltrarse entre la población civil y beneficiarse de los socorros. Esta circunstancia es, desgraciadamente, a la vez peligrosa y relativamente habitual en los campamentos de desplazados y de refugiados. Así, a pesar de los esfuerzos de los organismos humanitarios, es corriente encontrarse con personas que realizan actividades hostiles dentro y fuera del recinto, o a combatientes en período de descanso, de baja actividad militar de las tropas o a la espera de órdenes de sus superiores⁴⁷.

Los actores humanitarios deben evitar, asimismo, que las Partes se apropien directa o indirectamente de los socorros destinados a la población civil; pero cuando, a pesar de los esfuerzos de los actores, las Partes logran sustraer parte de los mismos, los socorros que quedan en poder de los actores siguen gozando de la protección. Sin embargo, cuando estos desvíos son excesivamente amplios y se convierten así en fuente directa de aprovisionamiento de las tropas y en base de su economía de guerra, debemos replantearnos el deber de consentir de la Parte perjudicada, especialmente cuando estos desvíos le perjudican excesivamente, convirtiéndose en la base de una economía de guerra. Piénsese en el conflicto de Somalia de principios de los noventa, donde el porcentaje de desvíos de la ayuda humanitaria en beneficio de los «señores de la guerra» llegó a ser del 90%.

La neutralidad obliga a que los actores se abstengan de actos hostiles, entre los que se encuentran claramente la realización de actividades paralelas de apoyo a una de las Partes o la prestación de la ayuda de forma que, voluntariamente, se conviertan en apoyo a una de las Partes. Comportamientos hostiles pueden ser los de aleccionamiento a la población civil, transporte de armamento en sus vehículos, almacenamiento del mismo en sus locales, ataques a los combatientes, permiso de utilización de sus medios logísticos o de comunicación, utilización o difusión de datos estratégicos, alistamiento de tropas, etc.

No son consideradas como acto hostil la posesión de armas de defensa personal o de armas requisadas a combatientes y puestas fuera de su alcance ni la presencia de personal de seguridad de una de las Partes en sus locales, centros de distribución o medios de transporte.

En el plano de la llamada «neutralidad ideológica», se considera atentatorio a este principio el que los actores se manifiesten públicamente sobre

⁴⁷ Véase, al respecto, *Las causas de los conflictos y el fomento de la paz duradera y el desarrollo sostenible en África*, Informe del Secretario General, 16 de abril de 1998, UN Doc. A/52/871 - S/1998/318.

las causas del conflicto, apoyen la causa de alguna de las Partes o utilicen las cuestiones humanitarias para conseguir el apoyo a una de éstas. Pero lo que no se les exige es el silencio ante violaciones graves, masivas y sistemáticas de derechos humanos fundamentales.

El actor humanitario está jurídicamente legitimado y, en ocasiones, moralmente obligado a llamar la atención sobre estos hechos a aquellos que puedan ponerles remedio.

Sin embargo, no es ésta la función del que presta socorros. Existen otros actores: ONG de denuncia, medios de comunicación, Estados e incluso órganos de organizaciones internacionales como los anteriormente mencionados, que están mejor capacitados para ello. Son éstos los que deben tomar la iniciativa, sobre todo si se tiene en cuenta que la denuncia va a suponer en muchas ocasiones la retirada de la confianza de la Parte afectada.

Para el efectivo respeto de la población civil, como si de una moneda se tratase, se precisa la existencia de dos caras, la asistencia y la protección, y el hecho de que el socorrista se vea obligado, ante la inacción de otros actores, a cumplir con la segunda de estas funciones va a suponer un perjuicio general a su labor asistencial y la de los demás actores humanitarios.

Finalmente, los actores humanitarios también deben evitar que se realicen actos hostiles en sus locales o desde ellos y que se utilice la ayuda humanitaria en beneficio de una de las Partes.

Las Partes en conflicto deben respetar el carácter humanitario de la acción, no sometiendo la misma a condiciones que la hagan perder su neutralidad material o ideológica.

Conclusiones

De los tres campos analizados: configuración jurídica, principios rectores y mecanismos de garantía, es el primero de ellos en el que más se ha avanzado.

Hoy en día, no hay duda de que la asistencia humanitaria es un derecho de las víctimas de los conflictos armados que se deriva del derecho a la vida y que se puede extraer tanto del DIDH como del DIH. En todo caso, hay que destacar la necesidad de que, en el marco de los conflictos internos, se garantice, de alguna forma, el derecho de los que no participan en las hostilidades a dirigirse a terceros para solicitar la ayuda necesaria.

Por lo que se refiere a la gestión de la ayuda humanitaria, si bien está claro lo que suponen los principios de humanidad, imparcialidad y neutralidad, la puesta en práctica de estos principios plantea muchos problemas. No se

trata, en todo caso, de problemas de una definición jurídica inadecuada, sino más bien del contexto en el que se mueve la asistencia humanitaria y de los intereses a los que se enfrenta.

El gran problema de la asistencia humanitaria se encuentra en los mecanismos para hacer efectivo este derecho, los cuales son, en general, deficientes y hacen que en muchas ocasiones la asistencia humanitaria se quede en un mero «*desideratum*», más que en un verdadero derecho.

Esta ausencia de mecanismos de garantía específicos y adecuados va a generar una búsqueda de mecanismos alternativos para lograr que la ayuda llegue a sus destinatarios. Entre estos mecanismos alternativos está la consideración de la privación de la asistencia humanitaria como una amenaza a la paz y la seguridad internacionales y lo que de ello se deriva. También está la imposición unilateral de la ayuda humanitaria al Estado que ilícitamente lo rechaza. Con ello se convierte la asistencia humanitaria en intervención humanitaria. Acción ésta que, en nuestra opinión, puede llegar a tener una justificación moral clara, pero que hoy tiene difícil cabida en el derecho internacional vigente.

Nos gustaría terminar este artículo con una cita del Secretario General de las Naciones Unidas «Entramos en el nuevo milenio con un código internacional de los derechos humanos que constituye uno de los grandes logros del siglo XX (...) Sin embargo, los derechos humanos son conculcados en forma indiscriminada en todo el mundo (...) Subsisten aún el genocidio, las matanzas masivas, las ejecuciones arbitrarias y sumarias, la tortura, las desapariciones, la esclavitud, la discriminación, la pobreza generalizada y la persecución de minorías. Se han establecido en las Naciones Unidas instituciones y mecanismos para erradicar estos males de nuestra civilización»⁴⁸.

Esperemos, pues, que el siglo XXI sea el siglo en que esos derechos se hagan efectivos para todos los pueblos.

⁴⁸ Memoria anual del Secretario General sobre la labor de la Organization, 31 agosto de 1999, UN Doc. A/54/1, párrs. 257-258.

