



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO.

FACULTAD DE DERECHO.

LA APLICACIÓN DEL CONVENIO RELATIVO AL TRATO DE PRISIONEROS DE GUERRA EN EL CONFLICTO ARMADO ENTRE ESTADOS UNIDOS Y AFGANISTÁN (CASO TALIBÁN).

T E S I S

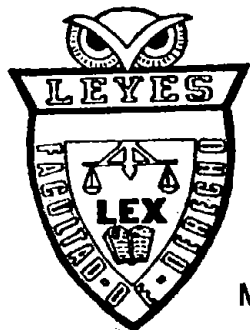
PARA OBTENER EL TÍTULO DE

LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A:

OCTAVIO SÁNCHEZ ARELLANO

ASESOR: JOSÉ LEONEL ANDRADE ALARCÓN.



MÉXICO, D.F.

2005

m341132



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

Autorizo a la Dirección General de Bibliotecas de
UNAM a atender en formato electrónico e impresa
contenido de mi trabajo
NOMBRE: Saulo Saucedo Arce
FECHA: 17-Febrero-2005
FIRMA: [Firma]



UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTÓNOMA DE
MÉXICO

**FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE DERECHO INTERNACIONAL**

**ING. LEOPOLDO SILVA GUTIÉRREZ
DIRECTOR GENERAL DE LA
ADMINISTRACIÓN ESCOLAR
P R E S E N T E.**

El alumno **OCTAVIO SÁNCHEZ ARELLANO** inscrito en el Seminario de Derecho Internacional bajo mi dirección, elaboró su tesis profesional titulada **“LA APLICACIÓN DEL CONVENIO RELATIVO AL TRATO DE PRISIONEROS DE GUERRA EN EL CONFLICTO ARMADO ENTRE ESTADOS UNIDOS Y AFGANISTÁN (CASO TALIBÁN)”** dirigida por el LIC. JOSE LEONEL ANDRADE ALARCÓN, trabajo que después de su revisión por quien suscribe, fue aprobado por cumplir con los requisitos reglamentarios, en la inteligencia de que el contenido y las ideas expuestas, en la investigación, así como su defensa en el examen oral, son de la absoluta responsabilidad de su autor, esto con fundamento en el artículo 21 del Reglamento General de Exámenes y la fracción II del artículo 2º de la Ley Orgánica de la Universidad Nacional Autónoma de México.

De acuerdo con lo anterior y con fundamento en los artículos 18,19, 20 y 28 del vigente Reglamento General de Exámenes Profesionales, solicito de usted ordene la realización de los tramites tendientes a la celebración del examen profesional del alumno mencionado.

El interesado deberá iniciar el trámite para su titulación dentro de los seis meses siguientes (contados de día a día) de aquel en que le sea entregado el presente oficio, en el entendido de que transcurrido dicho lapso sin haberlo hecho, caduca la autorización que ahora se le concede para someter su tesis a examen profesional, misma autorización que no podrá otorgarse nuevamente, sino en el caso de que el trabajo recepcional conserve su actualidad y siempre que la oportuna iniciación del trámite para la celebración del examen, haya sido impedida por causa grave, todo lo cual calificará la Secretaría General de la Facultad.

ATENTAMENTE
"POR MI RAZA HABLARÁ EL ESPÍRITU"
Cd. Universitaria, 13 de diciembre de 2004

DRA. MARÍA ELENA MANSILLA Y MEJÍA.
DIRECTORA DEL SEMINARIO



FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO
DE
DERECHO INTERNACIONAL

MEMYM/plr.

AGRADECIMIENTOS.

Gracias a Dios, que me permitió llegar a este momento.

A los autores de mi vida, que en todo momento han estado conmigo y me han impulsado a cumplir con mis metas y objetivos, a los cuales dedico con mucho cariño este trabajo de tesis.

A mis hermanos y hermanas que con sus consejos me han cobijado.

A Yesenia, Dulce y Verónica, que me han brindado su amistad, cariño y me han apoyado en momentos difíciles.

A mi asesor de tesis José Leonel Andrade Alarcón, quien me apoyo en todo momento para concluir este trabajo.

Para Arlette y Claudia, quienes me ofrecieron su ayuda y amistad desinteresadamente.

A Héctor Hugo Ordaz Arredondo, el cual me enseñó que la constancia y tenacidad deben estar siempre presentes dentro de mi vida laboral.

A Héctor Esteban, Eduardo, Iván, Alejandro, Osvaldo, Ricardo y Raymundo quienes me han brindado su amistad y me han transmitido sus conocimientos y confianza.

A todos aquellos, que si bien no expreso su nombre por ser una lista interminable, pero saben que están en mi mente y corazón.

**LA APLICACION DEL CONVENIO RELATIVO AL TRATO DE LOS PRISIONEROS DE GUERRA
EN EL CONFLICTO ARMADO ENTRE ESTADOS UNIDOS Y AFGANISTAN.(CASO TALIBAN)**

INTRODUCCIÓN.

1. MARCO CONCEPTUAL	1.
1.1 La guerra.	1.
1.2 Derecho de guerra.	6.
1.3 Guerra no declarada.	13.
1.4 Declaración de guerra.	14.
1.5 Guerra justa.	18.
1.6 Guerra injusta.	25.
1.7 Prisioneros de guerra.	28.
1.8 Prisioneros comunes.	33.
1.9 Legítima defensa.	34.
2. MARCO HISTORICO	40.
2.1 Antecedentes históricos del conflicto, el conflicto armado Afganistán.	40.
2.2 La política exterior de los Estados Unidos de América en los conflictos armados	50.
2.3 Breve reseña de los conflictos armados en los que ha participado Estados Unidos	59.
2.4 El régimen Talibán en Afganistán.	70.
2.5 Desarrollo cronológico del conflicto armado.	75.
3. MARCO JURIDICO	82.
3.1 Las Convenciones de Ginebra de 1949.	82.
3.2 Convenio Relativo al Trato de Prisioneros de Guerra.	85.
3.3 Convenio para Mejorar la Suerte de los Heridos Y Enfermos de las Fuerzas Armadas en Campaña.	103.
3.4 Protocolo I Adicional a los Convenios de Ginebra de 12 de Agosto de 1949. Relativo a la Protección de las Víctimas de los Conflictos Armados Internacionales	109.
4. LA APLICACIÓN DEL CONVENIO RELATIVO AL TRATO DE PRISIONEROS DE GUERRA, EN EL CONFLICTO ARMADO ENTRE ESTADOS UNIDOS Y AFGANISTÁN (CASO TALIBÁN).	
4.1 Conficto de los Tribunales Internacionales.	132.
4.1.2 Corte Internacional de Justicia.	132.
4.1.3 Tribunal Penal Internacional.	139.
4.1.4 Competencia de los Tribunales de Estados Unidos	146.
4.2 Conflicto de leyes.	152.
4.2.1 Aplicación de los convenios o tratados internacionales en materia de prisioneros de guerra.	152.
4.2.2 Convenio relativo al trato de prisioneros de guerra.	152.
4.2.3 Aplicación de leyes penales de los Estados Unidos de América.	158.
4.2.4 Violaciones a los derechos humanos de los presos Talibanes ubicados en la base naval Estadounidense de Guantánamo, Cuba.	164.
CONCLUSIONES.	178.
BIBLIOGRAFIA.	188.

INTRODUCCIÓN.

Al correr de los siglos encontramos que dentro de las culturas del mundo se han suscitado distintos conflictos que en un principio fueron de carácter interno, que trascendieron a las fronteras de diversos Estados. Lo que trajo consigo se propiciaran diferencias tan graves, que dieron origen a conflictos mundiales entre Estados, que con los adelantos tecnológicos se causaron cada vez mas daño entre los individuos pertenecientes a las potencias en pugna.

Es así que distintos autores empiezan a desentrañar conceptos relacionados con la guerra, tal es el caso de la guerra justa, guerra injusta, prisioneros de guerra, declaración de guerra y la falta de declaración de esta.

Posteriormente al término de la primera guerra mundial encontramos, que la guerra, esta prohibida por diversos ordenamientos de carácter internacional; aunado a ello, dentro del derecho internacional surgieron distintos ordenamientos legales, que regularon el fenómeno de la guerra, entre los que encontramos al derecho humanitario, dentro del cual se establece el modo de dirigirse los conflictos armados de carácter interno e internacional, la suerte que tendrán las personas detenidas por encontrarse desarrollando actos de beligerancia, o que participen en ellos.

Dentro del primer capítulo analizaremos los conceptos a utilizar en el transcurso del presente trabajo, se estudiara el concepto de guerra, con los diferentes matices que esto implica, así como el concepto medular de la tesis que es la de prisionero de guerra.

En el capítulo Segundo haremos una referencia de carácter histórica respecto de los principales actores en el tema, Estados Unidos y Afganistán,

analizaremos la política Exterior de Estados Unidos en los conflictos armados, También comentaremos los principales acontecimientos sucedidos en los últimos años dentro de Afganistán.

En el capítulo tercero, estableceremos al marco general relativo a los conflictos armados, se estudiarán las principales convenios de Ginebra relativos a la guerra y haremos un planteamiento general de los principales convenios aplicables al caso Talibán objeto del presente estudio.

Por último, en el capítulo cuarto se estudiara de manera concreta la aplicación del Convenio Relativo al Trato de Prisioneros de Guerra en el conflicto armado entre Estados Unidos y Afganistán, asimismo analizaremos los posibles tribunales competentes que puedan juzgar a los prisioneros de guerra, sus leyes aplicables, así como las violaciones de que han sido objeto en la base naval ubicada en Guantánamo Cuba y propondremos una solución respecto del tratamiento que deben tener dichos prisioneros de guerra, así como el Tribunal Internacional competente para juzgarlos.

1. MARCO CONCEPTUAL.

1.1. LA GUERRA.

Para analizar el presente concepto es necesario hacer un estudio de diferentes términos, que dan los autores acerca del mismo, además de algunos ordenamientos jurídicos que establecen la prohibición a recurrir a la guerra, así nos encontramos que:

El Diccionario Enciclopédico Universal define el término de guerra, de la siguiente manera: lucha armada de dos grupos sociales que están en oposición de intereses. Aparece en los albores de la historia como azote de la humanidad y hasta el momento esta radical oposición que la motiva no ha podido ser evitada ni habitualmente resuelta por medios no violentos.

Su evolución histórica depende de la importancia de los grupos sociales en pugna, pero es también reflejo del grado de civilización, que se manifiesta de manera inmediata en la organización de los combatientes y en las armas utilizadas. Dicho fenómeno tiene cuatro épocas a saber, la de las armas blancas, caballerías, pólvora y del motor. Dentro de la primera categoría encontramos, a los ejércitos egipcio, asirio y persa que empiezan a denotar ideas de jerarquía y organización; posteriormente se substituyen las fuerzas combatientes por caballos, carros de guerra y elefantes que fueron, muy frecuentemente utilizados por los Hunos y Árabes, una vez perfeccionadas las tácticas de la guerra surgen las armas de fuego que vienen a causar más daño entre la comunidad mundial, posteriormente se crean motores que le vienen a dar a la guerra un matiz más encarnizado en virtud de que en la primera guerra mundial, se empezaron a utilizar carros y aviones como primer intento por perfeccionar sus máquinas; ya entrada la segunda guerra mundial se

perfeccionaron dichas máquinas provocaron resultados muy dañinos y destrucción masiva con la creación del cohete y la bomba atómica.¹

Para Luis Fernando Álvarez Lodoño, en su obra Estudios de Derecho Internacional, el origen de la guerra, junto con otros males, han sido comúnmente cargados a cuenta de la naturaleza del hombre. En efecto, Spinoza, San Agustín, Niebuhr, la mayoría de los científicos políticos hasta nuestros días, y el hombre común y corriente de todas las épocas, han señalado al hombre como la causa de la guerra, por su egoísmo, su codicia, su agresividad, su instinto de conservación, su ignorancia y su falta de discernimiento y guía espiritual² Encontramos que las principales motivaciones de la guerra son de carácter psicológico, ya que para que este fenómeno se dé entre los individuos, tiene que haber una serie de maquinaciones, posteriormente ejecutadas, que vienen a ser percepciones desviadas de la realidad, que terminan en pensamientos destructivos, en contra de la humanidad o del grupo en el cual se ve consumado dicho fenómeno.

Por su parte Hans Kelsen establece que en el derecho internacional, la guerra esta prohibida en principio. Únicamente se permite como una reacción contra un comportamiento ilegal, contra un delito, y tan solo cuando va dirigida contra el estado responsable de este. Sucede aqui lo mismo que con las represalias, la guerra tiene que constituir una sanción, si no esta caracterizada como un delito.³

¹ Cfr. Diccionario Enciclopédico Universal.- Credsa.- España.- 1972.- Tomo IV.- pg. 1876,1877,

² Cfr. ALVAREZ LODONO, Luis Fernando.- Estudios de Derecho Internacional.-Editorial JAVEGRAF.- Santa Fe Bogota.- 1997.- pg. 14.

³ Cfr. Ibidem.- pg-58.

Ahora bien, Antonio Saucedo López al tratar el tema tiene como primer interrogante respecto del concepto de guerra, la siguiente: ¿si está, autorizada o prohibida por el derecho? Y señala que para responder a esta duda, se dice que la guerra es un sistema de "legítima defensa" que un Estado utiliza para salvaguardar sus bienes y valores preponderantes, es decir, al terminarse el principio de definitividad legal, que consiste en agotar todos los medios para lograr la paz previstos por la norma jurídica, se inicia dentro del marco mismo de la legalidad, el derecho a reclamar por la vía de la fuerza y por las armas aquello que se debe respetar. Toda norma jurídica establece una serie de principios fundamentales que comprenden un supuesto, un derecho subjetivo, un deber jurídico y ante el incumplimiento de la misma, procede una sanción.⁴

En la anterior argumentación, se relaciona al hombre en general el cual en su afán por legislar y buscar la paz, a través de sus órganos, crea leyes que generen orden, y lo lleva a imponer sanciones, para que éste no sea vulnerado.

Por su parte Seara Vázquez define a la guerra como "una lucha armada entre estados, destinada a imponer la voluntad de una de los bandos en conflicto, y cuyo desencadenamiento provoca la aplicación del estatuto internacional que forma el conjunto de las leyes de guerra".⁵

De la anterior definición se desprenden como condiciones para que exista el estado de guerra, las siguientes:

-Que sea una lucha armada, no cualquier otro fenómeno de fuerza, o medio;

⁴ Cfr. SAUCEDO LOPEZ, Antonio.- El Derecho de la Guerra.- Editorial Trillas.- México.- 1998.- pg. 41.

⁵ SEARA VAZQUEZ, Modesto.- Derecho Internacional.- Décima sexta Edición.- Editorial Porrúa.- México.- 1984.- pg. 14.

-Debe darse **entre Estados, únicamente**. Excluyéndose las luchas entre particulares y las **guerras civiles**;

-Que se enfoque a imponer la voluntad de alguno de los Estados en conflicto;

-Su desencadenamiento provoca la aplicación, de estatutos y por ende la aplicación de las **leyes de guerra**.⁶

A partir de la **Primera Guerra Mundial**, se empiezan a regular todos aquellos actos relacionados con el uso de la fuerza, mismos que se plasman en pactos o tratados, que empezaron a prohibir la guerra y a regular actos indiscriminados **entre Estados**.

Para Giorgio del Vecchio, un intento por crear una organización internacional, fue llevado a cabo a través del Pacto de Sociedad de Naciones, contenido dentro de los tratados de paz que pusieron fin a la Primera Guerra Mundial en 1919, con lo que se dio origen, a un Tribunal Permanente de Justicia Internacional. En el cual se admitía, además, el recurso a un juicio arbitral. Dicho pacto no prohibía en forma absoluta la guerra, si no que había que intentar como tramite previo una solución pacífica.⁷

El artículo 12 del pacto de Sociedad de Naciones establecía, que todos los miembros de la sociedad convienen en que, en caso de surgir entre ellos una controversia capaz de producir una ruptura, someterán la cuestión a un

⁶ Cfr. SEARA VAZQUEZ, Modesto.- Derecho Internacional.- Op Cit.- pg. 15.

⁷ Cfr. DEL VECCHIO, Giorgio.- El Derecho Internacional y el problema de la paz.- Editorial Bosch.- Barcelona.- 1959.- pg. 130.

arbitraje o a una resolución judicial o también al examen del Consejo. Conviene precisar, que en ningún caso recurrirán a las armas antes de que hayan transcurrido tres meses de laudo arbitral o decisión judicial o declaración del Consejo.⁸ Dicho pacto establece que antes de iniciar cualquier guerra aun y cuando fuera como reacción contra un acto ilícito, se debía, agotar el principio de solución pacífica.

Asimismo, el artículo 10 del Pacto de Sociedad de Naciones prohibía la guerra emprendida, con el fin de arrebatarse a un miembro una parte de su territorio (guerra de conquista), o reducirle a la condición de Estado dependiente.⁹

Más tarde, el Pacto de Brian Kellogg, firmado en París el 27 de Agosto de 1928, estableció en su artículo 1 que las altas partes contratantes declaran solemnemente, en nombre de sus respectivos pueblos, que condenan el recurso de la guerra como solución a las controversias internacionales y renuncian a ella como instrumento de política nacional en sus relaciones mutuas.¹⁰

Por su parte, el artículo 2 del Pacto de Brian Kellogg, estableció, las altas partes contratantes convienen que en el arreglo o solución de toda diferencia o conflicto, cualquiera que fuere su naturaleza o su origen, que se suscitaren entre ellas, jamás procurarán buscarlo por otros medios que no sean pacíficos.¹¹

⁸ Cfr. DEL VECCHIO, Giorgio.- El Derecho Internacional y el problema de la paz.- Op Cit.- pg. 130.

⁹ Cfr. VEDROSS, Alfred.- Derecho Internacional Publico.- sexta edición.- Editorial biblioteca jurídica Aguilar.- España.- 1982.- pg. 413.

¹⁰ Cfr. VALENCIA RODRIGUEZ Luis.- Principios de las Naciones Unidas.- editorial casa de la cultura ecuatoriana.- quito.- 1972.- pg. 220.

¹¹ Cfr. Idem.- pg. 220.

De ahí que los Estados signatarios del Tratado de Briand Kellogg renunciaran a la guerra entre naciones, la guerra se convirtió en un acto ilegal, prácticamente para el mundo entero. La guerra ya no será mas la fuente o la materia del derecho. Ya no será en adelante el principio alrededor del cual se muevan los deberes de la conducta y los derechos de las Naciones.¹²

En la actualidad; en el marco de la Organización de las Naciones Unidas, queda prohibido todo recurso a la fuerza entre los Estados que no haya sido autorizado por la propia organización o tenga el carácter de una autodefensa individual o colectiva contra un ataque armado. La Asamblea General de las Naciones Unidas declaró en 1970 que la amenaza o el uso de la fuerza viola el Derecho Internacional y que la guerra de agresión constituye un crimen contra la paz que con arreglo al Derecho Internacional entraña responsabilidad.¹³

1.2. EL DERECHO DE GUERRA.

El maestro Seara Vázquez considera que, durante mucho tiempo, la guerra se caracterizó por la ausencia de normas que viniesen a poner un freno a los excesos que se cometían en su desarrollo. La consecuencia de ello era que la guerra se traducía en una sumisión total del vencido al vencedor, que podía hacer con aquel lo que creyese más conveniente, y además, por el abandono al libre albedrío de los combatientes de la elección de los medios para la conducción de la guerra.¹⁴

¹² Cfr. VALENCIA RODRIGUEZ, Luis.- Principios de las Naciones Unidas.- Op Cit.- pg. 221.

¹³ Cfr. VEDROSS, Alfred.- Derecho Internacional Público.- Op Cit.- pg. 409.

¹⁴ Cfr. SEARA VAZQUEZ, Modesto.- Derecho Internacional Publico.- Op Cit.- pg. 386.

Algunos pensadores han hablado acerca del derecho de guerra, tal es el caso de Francisco de Molina, el cual concibe al Estado como una comunidad autárquica, la cual se basta a sí misma, siendo uno de sus fines primordiales el mantenimiento de la paz, es decir, del derecho, y no habiendo en la comunidad Internacional órganos superiores a los Estados, resulta que estos mismos han de tomarse la justicia por la mano, cuando no haya otro modo de mantenerla. De lo contrario, el Estado no se bastaría asimismo, y sería preciso inventar otra fórmula para el problema político. De aquí no ya la licitud, si no la necesidad jurídica de la guerra. Rechazando la fuerza por la fuerza en guerra defensiva, lo cual está permitido a cualquiera por derecho natural, también lo es la guerra ofensiva, reclamando las cosas arrebatadas, vengando las injurias recibidas.¹⁵

Para Guillermo Cabanellas el derecho de guerra se explica como la justificación para hacerla, encuentra sustento en la práctica de los Estados soberanos, al servicio de sus conveniencias, como conjunto de normas de violencia y de respeto en las luchas armadas, por sentimientos de cultura de la humanidad, y por la conveniencia de la reciprocidad. En este sentido se equipara a derecho de la guerra.¹⁶ Sin embargo, también considera al derecho de la guerra como el conjunto de principios jurídicos que deben observar los pueblos como beligerantes y los individuos como combatientes para poner ciertos límites al desbordamiento bélico en lo necesario para decidir la lucha. Por lo que es más usual denominarlas leyes de guerra.¹⁷

¹⁵ Cfr. FRAGA IRIBARNE, Manuel.- Luis de Molina y el Derecho de la guerra.- Consejo de Investigaciones Científicas.- Instituto Francisco de Vitoria.- Madrid.- 1947.- pg. 81.

¹⁶ Cfr. CABANELLAS DE TORRES, Guillermo.- Diccionario Aeronáutico Naval y Terrestre.- Buenos Aires Argentina.- 1983.- Tomo II.-pg. 479.

¹⁷ Cfr. Idem.- pg- 479.

Por su parte, Luis Orcasitas manifiesta que desde los tratadistas clásicos hasta nuestros días, se ha basado el derecho de hacer la guerra en dos elementos fundamentales: la existencia de una injuria y la necesidad de repararla, aparte claro esta, de otras circunstancias concurrentes, más de orden político que jurídico.¹⁸

Ahora bien, Álvarez Lodoño señala que para poder resolver los problemas en conflictos mundiales, lo primero que se tiene que hacer es comprender y programar la solidaridad como un proyecto de coherencia en el conjunto de todas las relaciones de los pueblos, en la integridad política y en el nuevo orden social. No se trata de imponer el sólo silencio de las armas, es necesario el respeto a la libre determinación de los pueblos, preservar a las generaciones venideras del fantasma de la guerra que dos veces durante nuestra historia, ha afligido a la humanidad con sufrimientos indecibles, reafirmar la fe en los derechos fundamentales del hombre, en la dignidad y valor en la igualdad de los derechos de los hombres y mujeres de todas las naciones, crear condiciones bajo las cuales puedan mantenerse la justicia y el respeto a las obligaciones emanadas de los tratados y de otras fuentes del Derecho Internacional, para promover el progreso social y elevar el nivel de vida dentro de un concepto más amplio de libertad.¹⁹

Podemos concluir que el derecho de guerra, es una serie de usos, costumbres, leyes que en la actualidad dan vida al derecho positivo vigente en materia de conflictos bélicos que se encarga de regular todos y cada uno de los

¹⁸ Cfr. ORCASITAS, Luis.- Formulación al Derecho de Guerra.- Madrid.- 1969.- pg. 84.

¹⁹ Cfr. ALVAREZ LODOÑO, Luis Fernando.- Estudios de Derecho Internacional.- Op Cit.- pg. 47

conflictos armados de carácter internacional y bélico, para así poder moderar o en su defecto prohibir todo acto que vaya en contra del derecho a la guerra o de la Humanidad. Además que a lo largo de la historia la voluntad del hombre es vivir en paz, armonía y en un estado de legalidad.

En la Edad Media aparecen algunas instituciones destinadas a humanizar un poco la guerra, pero todas ellas eran de carácter consuetudinario, y la realidad es que hasta el siglo XIX empiezan los Estados a preocuparse a limitar las atrocidades de los conflictos bélicos, por medio de las reglamentaciones.²⁰

Según Alfred Vedross, la fuente más antigua del derecho de la guerra es la costumbre Internacional. A ella hay que añadir distintos convenios que, rebasando el círculo de los Estados firmantes, alcanzaron aceptación consuetudinaria. Por ejemplo la sentencia del Tribunal de Nuremberg de 1 de Octubre de 1946, establece que las reglas de la guerra terrestre recogidas en dicho Convenio fueron reconocidas por todas las naciones civilizadas, siendo consideradas como declaratorias de las leyes y costumbres de la guerra.²¹

Una vez superada la etapa de la costumbre los Estados decidieron reglamentar diversas situaciones relacionadas con la guerra, así tenemos que los principales tratados al respecto son:

- ♦ "1856 Declaración de París sobre protección al comercio neutral en tiempos de guerra.

²⁰ Cfr. SEARA VAZQUEZ, Modesto.- Derecho Internacional Público.- Op Cit.- pg. 386.

²¹ Cfr. VEDROSS, Alfred.- Derecho Internacional Público.- Op Cit.- pg. 418.

- ◆ 1864. Convención de Ginebra sobre tratamiento a los prisioneros y heridos en el campo de batalla.
- ◆ 1868 Declaración de San Petersburgo.
- ◆ 1899. Convención I de la Haya, para el arreglo pacífico de los conflictos internacionales.
- ◆ 1899. Convenio II, de la Haya, concerniente a las leyes y usos de la guerra terrestre.
- ◆ 1899. Convenio III de la Haya, para la aplicación a la guerra marítima, de los principios de Ginebra del 22 de Agosto de 1864.
- ◆ 1899. Declaración II de la Haya, sobre prohibición de emplear proyectiles que tengan por único fin difundir gases asfixiantes o de letéros.
- ◆ 1899. Declaración tercera de la Haya, prohibición de emplear balas que se dilaten o aplasten fácilmente en el cuerpo humano, tales como balas de cubierta dura que no envuelve enteramente en el centro, o que esta provista en incisiones
- ◆ 1906. Convención de Ginebra, para el mejoramiento de la suerte de los heridos y de los ejércitos en campaña.
- ◆ 1907. Convención I de la Haya para el arreglo pacífico de los conflictos internacionales.
- ◆ 1907. Convención II de la Haya, concerniente a la limitación del empleo de la fuerza para el cobro de deudas contractuales.
- ◆ 1907. Convención III de la Haya, relativa al rompimiento de las hostilidades.

- ◆ 1907. Convención IV de la Haya, concerniente a las leyes y usos de la guerra terrestre.
- ◆ 1907. Convención V de la Haya, concerniente a los derechos y deberes de las potencias y de las naciones neutrales en caso de guerras terrestres.
- ◆ 1907. Convención VI de la Haya, relativa al régimen que debe observarse con buques mercantes enemigos al comenzar las hostilidades.
- ◆ 1907. Convención VII de la Haya, relativa a la transformación de navíos de comercio.
- ◆ 1907. Convención VIII de la Haya, relativa a colocación de minas automáticas de contacto.
- ◆ 1907. Convención IX de la Haya, concerniente al bombardeo, por fuerzas navales en tiempo de guerra.²²
- ◆ "1907. Convención X de la Haya, para la adaptación de los principios de Ginebra a la guerra marítima.
- ◆ 1907. Convención XI de la Haya relativas a ciertas restricciones en el ejercicio del derecho de captura en la guerra marítima.
- ◆ 1907. Convención XII de la Haya relativa al establecimiento de una corte internacional de presas.
- ◆ 1907. Convención XIII de la Haya, concerniente a los derechos y deberes de las potencias neutrales en caso de guerra marítima.
- ◆ 1907. Declaración XIV de la Haya, relativa a la prohibición de lanzar proyectiles explosivos desde los globos.

²² VEDROSS, Alfred.- Derecho Internacional Público.- Op Cit.- pg. 419-420.

- ◆ 1909. Declaración de Londres, relativa la guerra marítima.
- ◆ 1925. Protocolo de Ginebra, relativo a la prohibición del empleo en la guerra de gases asfixiantes, tóxicos o similares y de medios bacteriológicos.
- ◆ 1929. Convención de Ginebra para el mejoramiento de la condición de los heridos y de los enfermos en campaña.
- ◆ 1929. Convención de Ginebra relativo al tratamiento de los prisioneros de guerra.
- ◆ 1936. Protocolo de Londres, sobre el empleo de submarinos contra navios mercantes.
- ◆ 1949. Convención de Ginebra para el mejoramiento de la condición de los heridos y enfermos de las fuerzas armadas marítimas.
- ◆ 1949. Convención de Ginebra relativa al trato de prisioneros de guerra.
- ◆ 1949. Convención de Ginebra relativa al trato de civiles en tiempo de guerra.
- ◆ 1954. Convención de la Haya, para la protección de la propiedad cultural en tiempo de guerra.
- ◆ 1977. Protocolo I de Ginebra sobre los conflictos armados internacionales.
- ◆ 1977. Protocolo de Ginebra sobre la protección a las víctimas de los conflictos armados no internacionales.
- ◆ 1978. Reglas Fundamentales de la Cruz Roja, del Derecho Humanitario Internacional aplicable en los conflictos armados.²³

²³ SEARA VAZQUEZ, Modesto.- Derecho Internacional Público.- Op Cit.- pg. 387-388.

1.3 GUERRA NO DECLARADA.

Ahora procederemos a realizar un análisis del concepto de guerra no declarada. Así tenemos que para Modesto Seara Vázquez, la guerra no declarada es un conflicto armado de hecho, que se da entre dos o más sujetos de derecho internacional público, cuya ejecución es incondicional, unilateral, ilegal y sin derecho, que lleva implícita consecuencias jurídicas.²⁴

Para Kant, la guerra no declarada se define como, la guerra hecha sin previa declaración, se asimila mucho, en cuanto a su forma a las represalias, porque si se quiere encontrar un derecho en el estado de guerra, es preciso entender algo análogo a un contrato, a saber; la aceptación de la declaración de la otra parte, de modo que se pretenda por una y otra parte, reivindicarse derecho por medio de las armas.²⁵

Por nuestra parte podemos definir a la guerra no declarada como; un conflicto armado ilícito, en el cual no se encuentra anuncio alguno del inicio de las hostilidades, en principio será unilateral y posteriormente causara responsabilidad. Además de poderlo encuadrar dentro de las represalias; o bien dentro de la agresión como un ataque armado, que por lo menos se encuentra en un estado de realización. En este caso no se ha utilizado ningún medio de anuncio por el cual se haya declarado la guerra.

²⁴ Cfr. SEARA VAZQUEZ, Modesto.- Derecho Internacional Público.- Op Cit.- pg. 323.

²⁵ Cfr. Ibidem.- pg- 856.

1.4. DECLARACION DE GUERRA.

Encontramos que la declaración de guerra es analizada en el transcurso del tiempo por distintos autores que expresan su punto de vista e ideas, así tenemos que:

Para Guillermo Cabanellas la declaración de Guerra es una notificación directa por la vía diplomática o manifestación pública de un Estado hacia otro, y a los neutrales de que ha roto las relaciones amistosas con uno o más Estados y de que inicia la hostilidades contra él o ellos. Suele preceder a esta comunicación un ultimátum, exagerado en las peticiones y áspero en la forma, tramitado diplomáticamente, mientras se completan los preparativos de agresión; porque ajejo de la declaración bélica es asumir la iniciativa de las operaciones.²⁶

El Profesor Francisco Castillo Urbano, por su parte establece que los príncipes de las repúblicas perfectas, pueden hacer valer el orden dentro de su comunidad para evitar el triunfo de los elementos perniciosos; de igual manera, pueden declarar la guerra a otra república, cuando se a trasgredido el orden de justicia que impone el derecho de gentes. En esta situación no actúan únicamente por su propia iniciativa, si no que cuentan con la autoridad de todo el orbe. Esta autoridad es ejercida por delegación de una hipotética comunidad humana, compuesta por todos los pueblos que no están directamente involucrados en la lucha. Aquí lo curioso es que delegan un poder internacional

²⁶ Cfr. CABANELLAS DE TORRES, Guillermo.- Diccionario Aeronáutico Naval y Terrestre.- Buenos Aires Argentina.- 1983.- Tomo II.- pg. 436.

en una república, con lo que el orden del orbe viene a afirmarse en la autoridad nacional.²⁷

De igual forma Vanderpol establece, que la guerra es un acto de justicia vindicativa, el castigo de los malhechores extranjeros. Aquí el Príncipe o el pueblo que declara la guerra, actúa como un magistrado, bajo cuya jurisdicción cae una nación extranjera, como consecuencia de una falta muy grave, o de un crimen que ha cometido y que no ha querido reparar, no debe castigar si en los casos en que el mismo dios hubiera castigado; sólo castigar al que ha realizado una acción capaz, de provocar la cólera, es decir, la voluntad de castigar; no podrá ser jamás usada para herir o coaccionar al que no haya obrado mal.²⁸

En la doctrina, la guerra se inicia con la declaratoria, aun cuando es sólo parte del histórico y solemne derecho de la guerra, en ella se adquieren una serie de derechos y obligaciones no sólo para las partes beligerantes, sino también para los países neutrales. Así encontramos que entre 1700 y 1872, solo diez guerras se iniciaron por la declaratoria de guerra y como ejemplo tenemos a las siguientes; la guerra Franco-Prusiana de 1870, en la guerra Ruso-Turca de 1877 y en la de Estados Unidos y España de 1898.²⁹

²⁷ Cfr. CASTILLO URBANO, Francisco.- el pensamiento de Francisco Vitoria.- editorial Antropos.- Coedición UAM.- México.- 1995.- pg. 177.

²⁸ Cfr. FRAGA IRIBARNE, Manuel.- Luis de Molina y el Derecho de la guerra.- Op Cit.- pg. 91.

²⁹ Cfr. GUTIERREZ ESPADA, Cesáreo.- Apuntes sobre las funciones del Derecho Internacional Contemporáneo.- Editorial D M.- Barcelona.- 1995.- pg. 123.

Por otra parte, encontramos que Andrés Bello resume a la Declaración de guerra de la siguiente manera:

- ◆ Es un deber para con sus súbditos, a quienes es necesario instruir de los peligros que van a correr por mar y tierra.
- ◆ La guerra crea ciertos derechos, cuya época es preciso fijar para la determinación de los actos que han de legitimarse.
- ◆ En obsequio de la paz intimar al enemigo, a someterse a la satisfacción pedida, o remitirse a la decisión de las armas.
- ◆ Una formal notificación del estado de las cosas a las demás naciones, parece indispensable para que contraigan y cumplan las obligaciones propias del carácter neutral.³⁰

Dentro de la ideología de Alfred Vedross encontramos que de acuerdo al Derecho Internacional común, una guerra puede iniciar con una declaración de guerra o con el comienzo efectivo de las hostilidades.

Por su parte, el tercer convenio de la Haya de 18 de octubre de 1907 sobre apertura de hostilidades obliga a las partes a no iniciar las hostilidades, sin un aviso previo e inequívoco, bajo la forma de un ultimátum con declaración de guerra motivada o de un ultimátum con declaración de guerra condicional. No se prescribe plazo alguno entre la notificación y el comienzo efectivo de las hostilidades por, lo que será suficiente que estas se inicien después de la declaración.³¹

³⁰ Cfr. BELLO, Andrés.- Principio de Derecho de Gentes, Anuales de Jurisprudencia y Boletín.- Santiago de Chile.- 1983.- pg. 105.

³¹ Cfr. VEDROSS Alfred.- Derecho Internacional Público.- Op Cit.- pg. 415.

Guillermo Cabanellas define como efectos normales de la declaración de guerra los siguientes:

- Ruptura de las relaciones diplomáticas.
- Retiro de diplomáticos, cónsules y personal que depende de ellos.
- Fin de la vigencia, de los tratados políticos bilaterales.
- Entrada en vigor, de los previstos para las hostilidades, como la prohibición, del uso de ciertas armas, al respeto a los heridos y prisioneros, facultades de la Cruz Roja, derecho de visita y requisa del contrabando de guerra.
- Adquisición del carácter de beligerante con derecho a conducir las hostilidades, con entera libertad, y sin más restricción moral que el respeto de las leyes de la guerra.³²

Por último, en la actualidad la declaración de guerra constituye una agresión que está excluida de la guerra como instrumento en manos del Estado para imponer el derecho, sólo se acepta el recurso al uso de la fuerza en caso de la legítima defensa, en la que, obviamente, por ser respuesta a un ataque armado sería absurdo pensar que el estado agredido tuviera que hacer una declaración de guerra, antes de recurrir a las armas para responder al ataque. Así encontramos que en los acuerdos de Londres de 1933, sobre la definición de la agresión figuraba, la declaración de guerra como primer elemento para determinar la existencia de la agresión.³³

³² Cfr. CABANELLAS DE TORRES, Guillermo.- Diccionario Militar Aeronáutico Naval y Terrestre.- Op Cit.- pg. 436.

³³ Cfr. SEARA VAZQUEZ, Modesto.- Derecho Internacional Público.- Op Cit.- pg. 398.

1.5. GUERRA JUSTA.

El presente concepto es desentrañado por varios de los pensadores clásicos que uno a uno exponen sus ideas entre los que tenemos a:

Francisco Suárez teólogo y filósofo español (1548-1617) consideró que no se podía hacer la guerra en todos los casos, si no que, ésta quedaba subordinada a condiciones en la que va implícita su solicitud y su justificación:

-sólo un soberano legítimo puede declarar la guerra, cuando no exista una autoridad superior a la cual recurrir para obtener justicia.

-la guerra deberá tener una causa justa, que es una grave injusticia sufrida, que no puede ser remediada de otra forma que a través de la guerra. Era considerada una grave ofensa, la negación de comercio recíproco o el derecho de tránsito para fines pacíficos.³⁴

El pensamiento de Luis Orcasitas, se fundamentó, en que no toda injusticia constituía un motivo de guerra justa y señala como motivo subjetivo el bien del pueblo, por ello debe evitarse toda guerra, aun si es justa, si de la misma hubieran de derivarse males mayores que los que se quieran evitar. Por eso, antes de hacer la guerra, deberán perseguir todos los medios necesarios para conseguir la victoria y ver si habida cuenta de todas las circunstancias, es mayor la esperanza de triunfo. Si la esperanza de victoria es poca, debe desistirse de la guerra agresiva, pero la defensiva habrá de todas formas de realizarse. Tampoco cree que todos los derechos dudosos deban ser resueltos

³⁴ Cfr. DEL VECCHIO, Giorgio.- El Derecho Internacional y el Problema de la Guerra y la Paz.- Op Cit.- pg. 105-106.

por la guerra, pues ello sería contrario a la prudencia y al bien común de los humanos.³⁵

Por su parte Santo Tomás de Aquino, siguió las enseñanzas de San Agustín y, ampliándolas, estimó que una guerra justa esta determinada por tres condiciones.

- ◆ Debe ser comprendida por una autoridad competente, es decir, por un príncipe independiente, pues Dios les concede sostener sus pretensiones por medio de las guerras,
- ◆ Debe existir una causa justa, entendiéndose por esto la necesidad de evitar una violación del derecho.
- ◆ Debe existir una intención justa, es decir, que el Príncipe que inicia una guerra debe actuar según los deberes de la prudencia.³⁶

De acuerdo con Francisco de Vitoria sólo los Estados perfectos, es decir, los que no forman parte de otra comunidad, pueden hacer la guerra, que en esa época era el instrumento que poseían los inocentes para defender sus derechos frente a los injustos, porque sólo había una causa justa de guerra, a saber **la Injuria recibida y la violación a un derecho**. Como la guerra produce muerte y desastres, no es legal perseguir a los autores de una ofensa insignificante, ya que el castigo debe corresponder a la medida del daño. Las causas que tradicionalmente se utilizaban para justificar las guerras por parte de los príncipes eran insuficientes, pero tratándose de la diferencia de religión,

³⁵ Cfr. ORCASITAS LLORENTE, Luis.- Formulaciones al Derecho de Guerra.- Op Cit.- pg. 58-59.

³⁶ Cfr. VALENCIA RODRIGUEZ, Luis.- Principios de las Naciones Unidas.- Op Cit.- pg. 213.

la extensión del imperio, la gloria personal u otras ventajas del príncipe no constituían causas justas de guerra.³⁷

Luis de Molina señala sobre la guerra justa, que no es ilícito guerrear y guardar las condiciones indicadas, si no que también puede ello ser mejor, que el abstenerse de la lucha. Los dos puntos de apoyo de Molina son: la naturaleza misma del estado y el fin de la guerra. Existe, además una sola causa de guerra justa, la injuria es decir la violación de un derecho, asimismo distingue la injuria material de la moral. A veces la injuria material puede originarse sin culpa, por error o ignorancia, pero entonces el injuriante deberá repararla y se negara, puede producir una guerra justa.³⁸

El profesor Castillo Urbano sienta las bases de la guerra justa, estableciendo que es aquella en que se toma satisfacción de las injurias recibidas, todo lo que se haga para reparar el daño causado es parte del oficio restaurador, y la guerra ofensiva será necesaria a veces para llevar este a su feliz término. Existen, por otra parte, argumentos a favor de la licitud de la guerra ofensiva: Aun en la misma guerra defensiva no puede hacerse cumplidamente si no se da un escarmiento a los enemigos que hicieron la injuria o intentaron hacerla. Los enemigos se envalentonarían para una nueva invasión si no se les disuadiese de cometer injusticias por temor al castigo.³⁹

Del pensamiento de Vitoria y Suárez, podemos encontrar que dichos pensadores españoles llegaron a la conclusión de que se necesitan ciertas condiciones para que la guerra sea justa, admiten además la existencia de

³⁷ Cfr. VALENCIA RODRIGUEZ, Luis.- Principios de las Naciones Unidas.- Op Cit.- pg. 213.

³⁸ Cfr. ORCASITAS LLORENTE, Luis.- Formulación al Derecho de Guerra.- Op Cit.- pg. 60.

³⁹ Cfr. CASTILLO URBANO, Francisco.- El pensamiento de Francisco Vitoria, Filosofía Política e Indio Americana.- Op Cit.- pg. 183.

guerras injustas, las que no cumplan con dos condiciones una de carácter objetivo y otra de carácter subjetivo. Así tenemos que las de carácter objetivo son: -declaración por autoridad competente, -justa Causa, -Certeza moral de la victoria. Y las de carácter subjetivo, que consisten en el agotamiento de todos los medios pacíficos y la finalidad de alcanzar una paz justa.⁴⁰

Hans Kelsen establece, el derecho internacional general prohíbe en principio la guerra, se tropieza por de pronto con una primera dificultad. Pensó estrictamente en términos jurídicos, en que cierta conducta esta prohibida dentro del sistema de derecho si ésta va ligada normativamente a la aplicación de una sanción determinada. La única reacción posible que el derecho internacional general podría establecer contra una guerra prohibida, sería la guerra misma, es decir, otra guerra o una especie de "contra-guerra" contra aquel estado que recurra a ella, contraviene el Derecho Internacional. No hay otra sanción posible, pues implica que la guerra, o mejor dicho la contra guerra, debe ser preestablecida como una sanción, de modo que la guerra prohibida puede ser interpretada como un delito.⁴¹

La anterior definición, no logra probar la teoría de la guerra justa, pero se toma en cuenta que las decisiones históricas de los estados y las declaraciones de guerra, constituyen un acto ilegal, fenómeno, que está prohibido en el derecho internacional general y sólo se permite como reacción a un daño sufrido. Así el bellum justum tendrá una convicción jurídica, que se manifiesta en el hecho de que los gobiernos de los estados que recurren a la guerra, tratan siempre de justificarla ante sus súbditos y la comunidad internacional

⁴⁰ Cfr. SEARA VAZQUEZ, Modesto.- Derecho Internacional Público.- Op Cit.- pg. 391.

⁴¹ Cfr. KELSEN, Hans.- Derecho de Paz en las Relaciones Internacionales.- Op Cit.- pg. 59.

buscando la proclamación de su propia causa como justa y verdadera, permitiéndose la guerra excepcionalmente como medio para la realización de una causa buena y justa, que a todas es ilícita.⁴²

El concepto de guerra justa, en Gentili, "es la justicia de la guerra debe residir tanto en sus causas como en sus acciones, de lo cual deriva una serie de requisitos y limitaciones que el gran escritor Italiano definió con gran rigor, extrayendo sus argumentos no solo del derecho Romano, del cual era profundo conocedor, sino también muy especialmente, de la razón jurídica natural".⁴³ En ese mismo orden de ideas, estableció que una causa justa de guerra sería, la defensa incluso contra la negación de darnos aquello que por derecho natural nos corresponde o también contra un inminente y grave peligro, en virtud de que la justicia exige que defendamos no sólo nuestras cosas y a nosotros mismos y a los que sean injustamente oprimidos.⁴⁴ Asimismo, consideró viable la guerra, cuando se impidiera el tráfico pacífico hacia los puertos, el mar, el aire, los cuales son para uso común de los hombres.

Fernández Basave señala que dentro de la guerra justa, la fuerza es puesta al servicio de la defensa de un derecho amenazado y de la reintegración de un derecho violado. Podrá ser difícil determinar en ocasiones, cual de los beligerantes ha emprendido una guerra justa. Pero la guerra será justa, en todo caso. Y lo será únicamente para una de las partes en conflicto.⁴⁵

⁴² Cfr. KELSEN, Hans.- Derecho de Paz en las relaciones Internacionales.- Op Cit.- pg. 59-60.

⁴³ DEL VECCHIO, Giorgio.- El Derecho Internacional y el Problema de la Paz.- Op Cit.- pg. 102.

⁴⁴ Cfr. Ibidem.- pg - 103.

⁴⁵ Cfr. FERNANDEZ DEL VALLE, BASAVE Agustín.- filosofía del Derecho Internacional.- Op Cit.- pg. 158

Ahora bien, para el maestro Andrés Bello el fin legítimo de la guerra es impedir o repulsar una Injuria, obtener su reparación, y proveer a la seguridad futura del injuriado y escarmentar al agresor. Por consiguiente, las razones justificativas se reducen todas a injurias inferidas, traduciéndose estas en la violación de un derecho, de las cuales se puede obtener la reparación a través de las armas y por lo tanto será una guerra justa la que se emprende con razones justificativas suficientes, en donde los motivos de conveniencia o de utilidad pública pueden ser distintos; como la extensión del comercio, la adquisición de un territorio fértil, una frontera segura. Por grandes que sean las utilidades que nos prometemos de la guerra, ellas solas no bastarían para hacerla lícita. Al contrario, hay casos en que una guerra justísima ocasionará peligros y daños de mucha mayor importancia que el objeto que nos proponemos en ella.⁴⁶ En un segundo término, considero que la justicia de la guerra, considerada en el derecho voluntario, nace de la libertad o independencia de las naciones, toda guerra legítima es justa, de manera que los derechos fundados sobre el estado de hostilidad, dependen de las armas justificativas, si no de la legitimidad de la guerra, de lo cual deduce que todo es lícito a uno de los beligerantes en virtud del estado de guerra. Lo es también al otro. Pero no debe perderse de vista que este derecho voluntario no disminuye el reto, ni puede tranquilizar la conciencia del agresor inicuo porque sólo produce los efectos exteriores de la justicia, y la impunidad entre los hombres.⁴⁷

Por otro lado, al término de la Primera Guerra Mundial la teoría del Bellum Justum renació a una nueva vida. Portavoz de este renacimiento, fue Leo

⁴⁶ Cfr. BELLO, Andrés.- Principios de Derecho de Gentes.- Ediciones Facsimilar.- Santiago de Chile.- 1983.- pg.102.

⁴⁷ Cfr. Ibidem.- pg- 105.

Strisower, seguido sobre todo, por Kelsen, entre otros, con la alegación de que un ordenamiento jurídico sólo puede admitir la coacción como reacción contra un hecho ilícito.⁴⁸ Así encontramos que la idea del bellum Justum en el derecho positivo es analizada por Kelsen, el cual establece como ordenamientos del derecho positivo de aquellas épocas, los siguientes:

El artículo 231 del Tratado de Versalles caracterizaba la agresión como un acto ilegal, un delito.

Dentro del artículo 15 del párrafo séptimo del Convenio de la Sociedad de Naciones, se permite a los miembros, bajo ciertas circunstancias, apelar a la guerra contra otros miembros de la sociedad, pero con el propósito de mantener el derecho y la justicia, es decir, sólo se permite una guerra justa.

Por si fuera poco, el Pacto de Brian Kellogg prohíbe la guerra, pero sólo como instrumento de política nacional, no estará prohibida como medio de política internacional.⁴⁹

Los ordenamientos legales, anteriormente estudiados, en la actualidad han dejado de tener vigencia, y es hasta el año de 1914, cuando se empiezan a lograr grandes avances en materia de guerras, las que se prohíben para iniciar una nueva era en materia de reglamentación en materia de conflictos y así dejar atrás ese mito de la guerra justa, en donde es difícil encontrar verdaderas causales de justificación y motivación de los conflictos suscitados.

Por último, podemos encontrar que dicho concepto sería de difícil aplicación en la actualidad, ya que si el mismo estuviera vigente,

⁴⁸ Cfr. VEDROSS, Alfred.- Derecho Internacional Público.- Op Cit.- pg. 411.

⁴⁹ Cfr. KELSEN, Hans.- Derecho y Paz en las Relaciones Internacionales.- Op Cit.- pg. 61-62.

encontraríamos un total atraso de lo que hasta hoy podemos refrendar en adelantos a la prohibición del uso de la fuerza entre naciones. Y no se podría tomar como punto de partida el daño cometido a una nación, ya que con los adelantos en materia de armamento, ninguna guerra sería justa, por el simple hecho de que la misma causa muerte y devastación de naciones enteras y entonces como justificar ante los ojos de la comunidad internacional, ese tesoro tanpreciado entre nosotros, que es la paz y por ende la vida. Lo que nos permite evidenciar, que en la actualidad el crimen de agresión entre naciones constituye una serie de delitos en contra de la humanidad.

1.6. LA GUERRA INJUSTA.

Como ya se ha mencionado en el apartado referente a la guerra justa, Francisco Suárez y Vitoria, admitieron la posibilidad de una guerra injusta, cuando no cumpliera dos requisitos; en primer término encontramos, los de carácter objetivo:

- ◆ Declaración por autoridad no competente.
- ◆ Que no haya una causa justa o de justificación del hecho.
- ◆ La falta de certeza moral de la victoria.

Y como segundo requisito los de carácter subjetivo:

- ◆ Iniciar la guerra, sin antes haber agotado todos y cada uno de los medios pacíficos, para poderla evitar.
- ◆ No actuar conforme a los usos y costumbres de la guerra.

- ◆ Además que su finalidad no vaya dirigida a preservar la paz. Y por el contrario cause muerte y crueldad entre las partes. Dejando a un lado el derecho humanitario.⁵⁰

Al respecto Alberico Gentili señala, una guerra no puede ser justa si no es necesaria, de modo que siempre que la solución de un litigio pueda conseguirse mediante un juicio, este remedio preferido al recurso de las armas.⁵¹

Álvarez Lodoño, dentro de su obra Estudios de Derecho Internacional establece que una guerra es injusta, en virtud de que los deberes de la humanidad no pierden su valor ante la moral de la guerra. El género humano constituye una unidad moral y social de la conciencia de los pueblos; el cual debe exigir que los sentimientos de lealtad y humanidad sean considerados por encima de los estados. Renunciar a ello sería renunciar a la condición fundamental de una paz justa y admitir que el derecho a la iniciativa o resistencia a las hostilidades contra una agresión, tiene su origen en el totalitarismo del poder político; y no es un orden nuevo de relaciones internacionales apoyado en los principios del derecho natural en la libre determinación de los pueblos, en la necesidad de crear instituciones jurídicas para asegurar el fiel cumplimiento de los tratados de paz y el respeto a las justas exigencias de las naciones y proteger un porvenir pacífico.⁵²

⁵⁰ Cfr. SEARA VAZQUEZ, Modesto.- Derecho Internacional Público.- Op Cit.- pg. 393-394.

⁵¹ Cfr. DEL VECCIO, Giorgio.- El Derecho Internacional y el Problema de la Paz.- Op Cit.- pg. 102.

⁵² Cfr. ALVAREZ LODONO, Luis Fernando.- Estudios de Derecho Internacional.- Op Cit.- pg. 74.

Aunque el tema de la guerra injusta no es muy extenso es preciso establecer un concepto, que para el caso en concreto, es aquella conducta dirigida a la realización de la guerra, la cual se encuentra fuera de toda costumbre del derecho de guerra y que se hace con el fin de romper con la paz, y que no tiene utilidad alguna, sólo causar el desencanto entre la comunidad internacional.

De acuerdo al concepto anterior encontramos, los siguientes elementos que hacen a la guerra injusta:

-Es muy difícil encontrar una real y verdadera causa de justificación, ante los ojos de la sociedad internacional y de la conciencia humana.

-En toda guerra existe un vencido y un vencedor. Lo que la hace más injusta.

-Produce muerte y daños irreparables. Viola con esto el derecho humanitario y el derecho de la guerra.

-En la mayoría de los casos, los Estados, hacen uso de las armas sin tener en cuenta, la proporción del daño que van a causar.

-Al hacer la guerra, no respeten los usos y costumbres del derecho de la guerra.

-Que la guerra se haga, sólo por capricho o por excusas con el propósito de entrar en la economía de un Estado, o en su defecto apoderarse de algunos bienes de este, por ejemplo el supuesto desarme que realizó Estados Unidos en Irak, hecho que no tuvo justificación alguna, sólo para Estados Unidos, que concluyó en la adquisición de los mantos petrolíferos de dicho país en donde nunca se demostró la existencia de armas de destrucción masiva.

1.7. PRISIONEROS DE GUERRA.

En el presente capítulo, es necesario analizar el concepto de prisionero de guerra, desde un punto de vista teórico y legal, basándonos en ideas y convenios que a continuación se establecen.

De acuerdo, al pensamiento de Andrés Serra Rojas, un prisionero de guerra es aquella persona que tiene calidad de beligerante que cae en poder del enemigo, este sana, enferma o herida. Esta condición se aplica también al jefe de estado enemigo y a los ministros, así como a las personas que siguen a su ejército, como tripulantes de aeronaves civiles, militares, corresponsales de guerra, abastecedores y cantineros, miembros de unidades de trabajo, en tanto estén autorizadas a ejercer actividades por las fuerzas armadas y vayan provistas de una tarjeta de identidad.⁵³

Para iniciar el tratamiento del presente concepto, tenemos que analizar detenidamente el Convenio Relativo al Trato de los Prisioneros de Guerra del 12 de Agosto de 1949, el cual en su artículo cuarto define legalmente a los prisioneros de guerra y establece categorías para poder identificarlos, de la siguiente manera:

"A) Son prisioneros de guerra, por lo que se refiere al presente Convenio, las personas que perteneciendo a alguna de las siguientes categorías, caigan en poder del enemigo:

1) Miembros de las fuerzas armadas de una parte contendiente, así como miembros de milicias y cuerpos de voluntarios que formen parte de esas fuerzas armadas.

⁵³ Cfr. SERRA ROJAS, Andrés.- Diccionario de Ciencia Política.- Mas Actual Mexicana de Ediciones.- México.- 1997.- tomo II.- pg. 442.

2) Miembros de otras milicias y miembros de otros cuerpos de voluntarios, incluso los de movimientos de resistencia organizados, pertenecientes a una parte contendiente y que actúen afuera o dentro de su propio territorio, aunque este territorio se halle ocupado, siempre que esas milicias o cuerpos organizados, llenen las condiciones siguientes.

- que figure a su cabeza una persona responsable por sus subordinados,
- que lleven un signo distintivo fijo y fácil de reconocer a distancia;
- que se conformen, en sus operaciones, a las leyes y costumbres de la guerra.

3) Miembros de las fuerzas armadas regulares pertenecientes a un gobierno o a una autoridad no reconocidos por la potencia en cuyo poder hayan caído;

4) Personas que sigan a las Fuerzas Armadas sin formar parte integrante de ellas, tales como miembros civiles de tripulaciones de aviones militares, corresponsales de guerra, proveedores, individuos de unidades de trabajo o de servicios encargados del bienestar de las fuerzas armadas que acompañan, teniendo éstas la obligación de entregarles a tal efecto una tarjeta de identidad.

5) Miembros de las tripulaciones, incluso capitanes, pilotos y grumetes, de la marina mercante, y tripulaciones de la aviación civil de las partes contendientes, que no gocen de trato más favorable en virtud de otras disposiciones del Derecho Internacional;

6) La población de un territorio no ocupado que, al acercarse el enemigo, tome espontáneamente las armas para combatir a las tropas

invasoras, sin haber tenido tiempo para constituirse en fuerzas armadas regulares, siempre que lleve francamente las armas y respete las leyes y costumbres de la guerra.

B) Se beneficiarán igualmente del trato reservado por el presente Convenio a los prisioneros de guerra:

1) Las personas que pertenezcan o hayan pertenecido a las fuerzas armadas del país ocupado si, por razón de esta pertenencia, la potencia ocupante, aunque las haya inicialmente liberado mientras las hostilidades se efectuaban fuera del territorio que ocupe, considere necesario proceder a su internamiento, especialmente después de una tentativa fracasada de dichas personas, para incorporarse a las fuerzas armadas a que pertenezcan, y que se hallen comprometidas en el combate, o cuando hagan caso omiso de la orden que se les dé para su internamiento;

2) Las personas que pertenezcan a una de las categorías enumeradas en el presente artículo, que hayan sido recibidas en sus territorios por potencias neutrales o no beligerantes, y a quienes éstas tengan la obligación de internar en virtud del Derecho Internacional, bajo reserva de cualquier trato más favorable que dichas potencias juzgasen más oportuno concederles, excepción hecha de las disposiciones de los artículos 8, 10, 15, 30, quinto párrafo, 58 a 67 inclusive, 92, 126, y cuando entre las partes contendientes y la potencia neutral o no beligerante interesada existan relaciones diplomáticas, de las disposiciones concernientes a la potencia protectora. Cuando existan tales relaciones diplomáticas, las partes contendientes de quienes dependan dichas personas estarán para ejercer, respecto a ellas, las funciones que el presente

convenio señala a las potencias protectoras, sin perjuicio de las que dichas partes ejerzan normalmente a tenor de los usos y tratados diplomáticos y consulares.⁵⁴

Del precepto anteriormente citado, podemos encontrar, que las personas que hayan cometido actos de beligerancia y hayan caído en manos de la parte enemiga, gozarán de la protección de dicha convención, en espera de que su estatuto haya sea determinado por un tribunal competente. Como lo establece el artículo 5 del Convenio Relativo al Trato de Prisioneros de Guerra. Es decir el tribunal competente determinara su calidad de prisionero de guerra, o en su defecto su culpabilidad.⁵⁵

Ahora bien, dentro del 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; en su numeral 44 define el estatuto de combatiente y prisionero de guerra, de la siguiente manera:

-Se considera combatientes a los integrantes de las fuerzas armadas de una de las partes en conflicto, mismas que se integran por los grupos y unidades armadas debidamente organizados. Bajo órdenes y mando de un responsable, aun y cuando las mismas estén representadas por un gobierno o por autoridad no reconocida. Dichas fuerzas armadas estarán bajo un régimen disciplinario interno, que deberá cumplir con las normas de Derecho Internacional, que se apliquen en conflictos armados y;

⁵⁴ Convenio Relativo al Trato de Prisioneros de Guerra.- de 12 de Agosto de 1949.- Madrid.- 1970.- pg. 85-86.

⁵⁵ Cfr. Ibidem.- pg - 87.

A los integrantes de las fuerzas armadas de la parte en conflicto (a continuación encontramos una excepción, que se refiere a las personas que pertenezcan al personal sanitario y religioso, las cuales no serán consideradas como prisioneros de guerra y estarán excluidos del presente estatuto aun encontrándose retenidos en manos de la parte adversa, Prestando asistencia a enfermos y heridos); Sólo los miembros de las fuerzas armadas son combatientes y tendrán derecho a participar en las hostilidades. Entonces todo combatiente que caiga en manos de la parte contraria será prisionero de guerra.⁵⁶

De todo lo estudiado, con anterioridad podemos aportar la siguiente definición: Son prisioneros de guerra todos aquellos sujetos que participen en conflictos armados, los cuales se encuentran bajo la subordinación de una persona que responde por los actos cometidos dentro de un conflicto y que además porten sus armas visiblemente, signos distintivos de fácil identificación y que actúen de acuerdo a los usos y costumbres de la guerra y del Derecho Internacional. Para el caso en concreto, la tarjeta de identidad, será un elemento de suma importancia en los casos de ocupación o inicio de un conflicto, con el objeto de identificar a los prisioneros de guerra, ya que de ésta se determinara su nacionalidad y rango, con el objeto de tener un debido registro de los prisioneros, Dicha tarjeta deberá contener los siguientes elementos:

- ◆ Fotografía del portador.

⁵⁶ Cfr. Protocolo Relativo a la Protección de las Víctimas de los Conflictos Armados Internacionales.- Ginebra.- 1977.- pg. 32.

- ◆ Sitio reservado para la indicación del país y la autoridad militar que expiden la presente tarjeta.
- ◆ El rubro de tarjeta de identidad, y en la parte inferior para las personas que sigan a las fuerzas armadas.
- ◆ Apellidos, nombres, fecha, lugar de nacimiento y grado.
- ◆ Fecha de redacción y firma del portador.
- ◆ Deberá ser redactada, en dos o tres idiomas, de uso internacional y tener las siguientes dimensiones 13 centímetros por 10 centímetros.
- ◆ Por el anverso, llevará establecida, la estatura, ojos, peso, cabello, huellas digitales del índice derecho e izquierdo, clase sanguínea y por último timbre de la autoridad que entrega la tarjeta.

El presente documento determinará, si la persona que la porta es militar y con ello se le dará el tratamiento correspondiente, así como un trato humanitario y digno, respetando en todo momento su vida e integridad corporal.⁵⁷

1.8. PRISIONERO COMÚN.

Con el propósito de elaborar una idea más acertada acerca, de este concepto tendremos que hacer un análisis comparativo, entre el concepto de prisionero de guerra y común, así tenemos:

Que Antonio Ralvy, en el Diccionario Porrúa de la Lengua Española define como prisionero a la persona que en campaña cae en poder del enemigo.⁵⁸

⁵⁷ Cfr. SZEKELY, Alberto.- Instrumentos Fundamentales de Derecho Internacional Público.- segunda edición.- UNAM.- México.- 1989.- tomo II.- pg. 712.

⁵⁸ Cfr. RALVY POUDEVIDA, Antonio.- Diccionario Porrúa de la Lengua Española.- Cuarta edición.- Editorial Porrúa.- México.- pg. 604.

Para Guillermo Cabanellas, prisionero es aquel Militar o civil que en una campaña cae en poder del enemigo. Por extensión, el enemigo que se rinde y no merece confianza, ni aun en guerra civil, para luchar en las filas antes contrarias para él.⁵⁹

Para la autora María Laura Valleta prisionero es el "Militar u otra persona que en campaña cae en poder del enemigo. Persona que esta presa, generalmente, por causas que no son delito."⁶⁰

Podemos entender entonces que un prisionero será aquella persona que sea militar o civil y además caiga en manos del enemigo cuando se están cometiendo actos de beligerancia. De lo cual se desprende que dicho concepto no se puede comparar con el de preso ya que esta persona se encuentra purgando penas, en una cárcel o presidio, por delitos que competen al derecho interno de un país. Es decir, que para poder hablar de prisionero y prisionero de guerra en ambas situaciones dichas personas, necesitan caer en manos del enemigo aún cuando no sean militares, es decir, dicho concepto engloba también a los civiles, que en el momento de ser detenidos, estaban realizando actos de beligerancia.

1.9. LEGITIMA DEFENSA.

El presente concepto tiene sustento, en diferentes razonamientos teóricos los cuales se analizan a continuación.

⁵⁹ Cfr. CABANELLAS, Guillermo.- Diccionario Enciclopédico del Derecho Usual.- Vigésima primera edición.- Editorial Heliasra.- Argentina.- 1989.- pg. 421.

⁶⁰ VALLETA, María Laura.- Diccionario Jurídico.- Segunda Edición.- Valleta ediciones.- Buenos Aires.- 2001.- pg 543.

Para Alfred Verdross, la auténtica defensa es un medio de autotutela defensiva, por lo que un Estado se limita a rechazar por la fuerza un ataque violento y antijurídico contra su territorio. Si por el contrario, un Estado cuyos derechos han sido violados, toma venganza en un bien jurídico del adversario para procurarse una reparación o conseguir una pretensión legítima, no puede decirse que defiende su derecho, si no que, por el contrario, emprende una intromisión, jurídica ofensiva para conseguirlo. Tal defensa de derechos es en realidad una represalia.⁶¹

Por otro lado, Strupp y Kelsen establecen que la legítima defensa internacional no es un concepto autónomo, si no que está comprendida dentro de las represalias. Ambas figuras tienen efectivamente un supuesto común, a saber: Un acto ilícito del enemigo. Pero ello no obsta para establecer una distinción entre la legítima defensa y las represalias, **ya que la primera comprende simples medidas de defensa**, mientras que el estado que ejerce una represalia lleva a cabo propiamente una intromisión en un bien jurídico del adversario, presentándose las represalias como un medio de autotutela de carácter ofensivo.⁶²

Por su parte Pedro Camargo, en su Tratado de Derecho Internacional, establece acerca de la legítima defensa, que el ataque armado de un estado, la amenaza o cualesquiera usos de la fuerza que no se concentren en un ataque armado podrán ser considerados como supuestos que interesan a la paz y seguridad Internacional y aconsejan la convocatoria del Consejo de Seguridad,

⁶¹ Cfr. VERDROSS, Alfred.- Derecho Internacional Público.- Op Cit.- pg.404.

⁶² Cfr. Ibidem.- pg - 403.

pero no legitimarán el recurso individual y colectivo a la fuerza con base en el artículo 51 del Estatuto de la Carta de Naciones Unidas. Ahora bien, el ataque armado existe a partir del momento en que se empiezan a padecer sus efectos.⁶³

Para Remiro Brotons, cada Estado, por la misma naturaleza de las cosas, esta facultado para calificar inicialmente como ataque armado la acción de otro estado y como legítima defensa la acción propia; cualquier miembro permanente del consejo puede, con su voto negativo paralizarlo, bloquearlo por el tiempo que guste una vez que un ataque sea producido por el mismo tiempo se alargara un conflicto en el que ambas partes invocaran como cobertura el mismo artículo el 51 de la Carta de Naciones Unidas.⁶⁴

Así encontramos, que para Guillermo Cabanellas, la legítima defensa constituye una derogación de la vedada justicia por la propia mano del hombre, ante la necesidad de actuar directamente cuando el ataque compromete de tal modo sus intereses, que sólo la reacción propia puede evitar el mal o su agravación. Por eso el concepto de legítima defensa se ha ampliado al derecho internacional y a las agresiones armadas, en que la seguridad general de los habitantes del país y la integridad sagrada del suelo patrio exige la oposición armada y violenta a toda intromisión de ejércitos enemigos.⁶⁵

En el pensamiento del profesor García Arias, la legítima defensa no tiene en el derecho internacional, contornos tan precisos como en el interno y de

⁶³ Cfr. REMIRO BROTONS, Antonio.- Derecho Internacional Publico.- Op Cit.- pg. 185

⁶⁴ Cfr. Ibidem.- pg -186

⁶⁵ Cfr. CABANELLAS DE TORRES, Guillermo.- Diccionario Militar Aeronáutico Naval y Terrestre.- Op Cit.- pg. 219.

Aquí, que pueda entenderse por legítima defensa, no el sólo repeler una agresión, sino incluso exigir la debida reparación. En caso de agresión actual o inminente y grave, no cabe duda de que probablemente no habría otra solución que ir a la guerra; más si se trata de la violación de un derecho, cabría seguramente una multitud de distingos, según la gravedad o inminencia de la violación y la naturaleza del derecho violado. en este último supuesto, es presumible que el Estado agraviado optara por una represalia bélica, más o menos intensa, según la gravedad de la violación o la naturaleza del derecho perturbado y las posibilidades del momento diplomático, pero en uno y otro caso, el estado ofendido actuaría seguramente a título de legítima defensa.⁶⁶

También el Profesor Puente Egido, parece encuadrar la legítima defensa tanto en el marco de la represalia bélica como en la guerra, si bien tiene en cuenta que la apreciación y exigencia en su caso de un derecho subjetivo como facultad soberana, no puede llegar nunca a constituir un deber, por eso establece que la legítima defensa, funciona como medio de defensa de los propios derechos y no como instrumento de reacción frente a la acción perturbadora del orden jurídico. Entre las condiciones que este autor establece para el ejercicio de la legítima defensa, figuran dos fundamentales. La de agresión ilegítima y la de necesidad racional del medio empleado para la defensa.⁶⁷

Por su parte Vedross, conceptualiza a la legítima defensa como: la resistencia por la fuerza a una ingerencia jurídica actual o inminente. El Derecho Internacional común autoriza al Estado a rechazar con la fuerza una

⁶⁶ Cfr. ORCASITAS, Luis.- Formulaciónes al Derecho de Guerra.- Op Cit.- pg. 102.

⁶⁷ Cfr. Ibidem .- pg - 104.

agresión antijurídica contra su territorio, sus buques, su aviación o sus fuerzas armadas. A esta institución se refieren algunos tratados, como son el artículo 10 del V convenio de la Haya de 1907 y el artículo 25 del XIII, Convenio de la Haya del mismo año. Los cuales permitían a los Estados rechazar con todos los medios a su alcance, cualquier ataque a su territorio o espacio marítimo.⁶⁸

Por su parte Modesto Seara, establece como elementos de validez de la legítima defensa los siguientes:

- ◆ Amenaza de un daño grave, inminente e irreparable.
- ◆ Que no haya medio de escapar de tal amenaza si no es con un recurso a los propios medios de defensas.
- ◆ Que la reacción defensiva sea proporcional al daño que se cieme sobre el sujeto.
- ◆ Que la acción de legítima defensa sea de carácter provisional, tendiente a evitar un daño y sin pretender poner un castigo.

Por último, consideramos como concepto de la legítima defensa la única causa de justificación para que un estado pueda iniciar hostilidades en contra de otro, que ha cometido una agresión y vulnerado la esfera jurídica de este cometiendo una injusticia inminente. Después del agotamiento de todos los medios pacíficos para resolver las diferencias contra este agresor injusto, es prudente realizar una defensa, con el propósito de conseguir la seguridad de su territorio y de sus gobernados, ésta figura de la legítima defensa, se puede

⁶⁸ Cfr. Vedross Alfred.- Derecho Internacional Público.- Op Cit.- pg. 403.

comparar en realidad con las represalias, en las cuales primero se comete un acto ilícito y este se contesta con otro acto ilícito.

Más aun, si nos ponemos a reflexionar acerca del alcance que pudiera tener por ejemplo, un país, que ha sido violentado dentro de su esfera jurídica y que sienta la posibilidad de defenderse y aplicar una supuesta legítima defensa ante un estado inminente de riesgo. Si éste utilizara armas nucleares que propiciaran más destrucción y muerte entre los individuos del país agresor, ya no estaríamos hablando de una igualdad de situaciones ni de una defensa si no de un injusto ataque encamizado, en el cual no se ha tomado una proporción, de los daños que se pudieran causar por contestar el ataque. Es así que en la mayoría de los casos, algunos países alegan o ponen como excusa el haber actuado en legítima defensa.

2. MARCO HISTORICO.

2.1. ANTECEDENTES HISTORICOS DEL CONFLICTO, EL CONFLICTO ARMADO AFGANISTAN.

La historia de Afganistán es muy amplia, pero para hacer el estudio de esta es necesario, denotar algunos aspectos importantes.

La primera mención que se tiene del territorio conocido actualmente como Afganistán se encuentra en los textos zoroástricos escritos durante el reinado de Ciro el grande (530 a.C.), quien fomento el zoroastrismo a lo largo de todo el imperio aqueménida. Darío el grande (550-486 a.C.) extendió aún más el imperio, que abarcaba desde el norte de África hasta el Valle del Indo, abarcó además el área costera que se delimita por Pakistán hasta el sur de Afganistán, desde Kabul hasta Peshawar, se establecieron serapias o, provincias que debían soberanía a este. Se dice que Darío el grande se vió en la necesidad de enfrentarse a pequeños reinos tribales de Afganistán. A pesar de ello los bactrianos de Balj lucharon junto a las fuerzas aqueménidas, cuando Alejandro Magno (356-323 a. C.) invadió el imperio, pero este penetró en Afganistán en el 330 a. C., tras la destrucción de la persepolis y el asesinato de Darío III, edificó una ciudad cerca de Herat y después de una serie de conquistas de territorio se dio su retirada y llevó a sus fuerzas a una retirada en Babilonia. En donde falleció en el año 323 a.C.¹

Por su parte, los árabes incursionaron en tierras afganas desde la era del islamismo, (siglo VII), y no fue si no hasta fines del siglo IX, cuando los

¹ Cfr. MARSDEN, Peter.- Los Talibanes.- Editorial Grijalbo.- México.- 2002.- pg. 31-32.

musulmanes incursionaron definitivamente en esta zona, los primeros conquistadores musulmanes de Afganistán pertenecían al sunismo, creencia que en la actualidad la mayor parte de los Afganos profesan, sólo los Hazaras de la región central profesan la creencia shiíta.

El conquistador Timar-i Leng (Turco-Mongol), puso fin a la dinastía mongola a finales del siglo XIV, sus sucesores mantuvieron con muchas dificultades el territorio Afgano, siendo el último de ellos Mujamad Babur, quien invadió la India en 1526 y fundó la dinastía Mongol.²

Tras la desaparición de la dinastía Timuri, Afganistán se dividió en imperios mongoles y safawi, Babur se desplazó al sur apoderándose de Kabul y conquistando la India. Por su parte la dinastía safawi gobernó Persia y el oeste de Afganistán de 1501 hasta 1732.

Amhad Sha Durrani, tras ser elegido jefe de la tribu abdalí, en 1747, partió de Kandahar para tomar Ghazni, Kabul y Peshawar, en Delhi, encontró una fuerte resistencia de las fuerzas mongolas, tuvo que retirarse de Kandahar, pero con un segundo intento en 1748, logró llegar a un acuerdo mediante el cual el soberano mongol cedía los territorios ubicados en el Indo. Siguiendo con sus conquistas hacia Herat y Mashad, posteriormente se dirigió al noroeste para apoderarse de las áreas, Turcomana, Uzbeka, Hazara, Tayika y por último Cachemira. Su

² Cfr. BLANCARTE, Roberto.- Afganistán.- la revolución islámica frente al mundo occidental.- Editorial Colegio de México.- México.- 2001.- pg. 35-36.

poderío se ve disminuido, tras las insurrecciones de los Sij en el Punjab, perdió esta zona en 1767. Tras su muerte se acaba el imperio que había construido.³

Ahmad Shah Durrani murió en 1772 y su segundo hijo Timar Shah lo sucedió. Duró su estancia en el poder de 1792 a 1793, el imperio Afgano empieza a desintegrarse bajo la presión de los sijs en el Punjab, los uzbekos en Bujara y los mismos Psthunes en Afganistán. Después de la muerte de Timar se dieron una serie de gobiernos inestables que sólo vieron derrumbarse el imperio, entre ellos encontramos a Zaman Shah (1793-1800), Shah Mahmud (1800-1803), Shuja Mirza (1803-1809), Y nuevamente Shah Mahmud (1809-1818), pero estos pelearon entre si por el control de las principales ciudades. En 1819 los sijs, encabezados por Ranjit Singh, a quien Aman Shah había nombrado gobernador del Punjab, controlaba toda ésta zona además de Peshawar y Cachemira.⁴

Después de perpetrada una seria fragmentación del país en varios principados, el Amir Dost Muhammad Khan Barakzai reunificó el país en el siglo XIX contra la ocupación anglo india gestada como reacción ante el avance hegemónico ruso en Asia Central.⁵

Para 1837, el gobernador general Británico envió una delegación al entonces soberano de Kabul Dost Muhammad, instándole a hacer la paz con el soberano

³ Cfr. MARSDEN, Peter.- Los Talibanes.- Op Cit.- pg. 35.

⁴ Cfr. BLANCARTE, Roberto.- Afganistán.- La Revolución Islámica Frente al Mundo Occidental.- Op Cit.- pg. 38.

⁵ Cfr. MARSDEN, Meter.- Los Talibanes.- Op Cit.- pg. 36.

Singh, Ranjit, quien en 1819 se apoderó de Cachemira, Peshawar y el norte de Punyab, provocó que Dost se alzara en armas contra los sing, y a renovar el acuerdo de seguridad mutua firmado en 1809. A lo que podemos denominar la primera intervención inglesa en el territorio de Afganistán misma que terminó en 1838 consolidándose como soberano Dost Muhammad.⁶

En agosto de 1878 se elaboró un proyecto de tratado ruso afgano, bastó la simple mención de ello para que una delegación imperial británica tratara de impedirlo. Ante el fracaso, dos meses después, un ejército inglés integrado por 35,000 hombres irrumpió en Afganistán desde tres direcciones. Con esto había comenzado la invasión a Afganistán, la política de terror implantada por los invasores, fue repelida con un movimiento guerrillero durante 1879 y 1880 recorrió el suelo afgano y se repitió entonces para el imperio Británico la derrota. Durante estos acontecimientos se firmó en 1879 el Tratado de Gandamak, que estableció que Gran Bretaña controlaría la política Exterior de Afganistán y que permitiría a los representantes británicos establecerse en Kabul.⁷

En marzo de 1918 el naciente poder soviético al firmar el Tratado de Brest logró la inclusión de un artículo que obligaba a respetar la independencia política y económica, así como la inviolabilidad territorial de Afganistán. El 27 de Marzo de 1919, la República Federativa Soviética de Rusia reconoció la independencia y soberanía de Afganistán. El 6 de mayo de 1919 Inglaterra confiado en su

⁶ Cfr. MARSDEN, Peter.- Los Talibanes.- Op Cit.- pg. 36.

⁷ Cfr. BASHANSKY, Enrique.- Afganistán, donde el pasado estallo en pedazos.- Editorial nuestro tiempo.- México.- 1987.- pg. 19.

abrumadora superioridad militar declaro la guerra a Afganistán por tercera vez, la cual concluyó un mes después del fracaso político de Inglaterra. Por lo que tratarían de ahogar económicamente al Afganistán y luego exigirían su rendición total.⁸

Al respecto Peter Marsden opina: "Gran Bretaña no estaba dispuesta a embarcarse en otra guerra y aceptó por el tratado de Rawalpindi, en 1919, que Afganistán pasara a dirigir su propia política exterior. Inmediatamente después de la firma de este tratado, el gobierno Afgano recién constituido estableció contactos con la Union Sovietica mediante intercambio de misiones y un tratado de amistad firmado en Mayo de 1921."⁹

En 1923 Amanullah promulgó la primera constitución de Afganistán, e intentó fervientemente emular los modelos de Mustafa Kemal en Suquia y de Reza Shah en Irán, hace hincapié, en una campaña de secularización del Estado Afgano. Su viaje a Europa con la reina de Soraya en 1927-1928 acentuó su fervor en contra de los usos y costumbres tradicionales (como el velo), pero cometió un error tácito de no apoyarse en un cuerpo militar lo suficientemente fuerte para llevar a cabo sus reformas.¹⁰

⁸ Cfr. BASHANSKY, Enrique, Afganistán.- donde el pasado estallo en pedazos.- Op Cit.- pg. 20.

⁹ MARSDEN, Peter.- Los Talibanes.- Op Cit.- pg. 41.

¹⁰ Cfr. QUINTANA PALI, Santiago.- Afganistán, encrucijada estratégica del Asia central.-Editorial UNAM.- México.- 1986.- pg. 5-6.

Entre 1933 y 1953, el reinado de Zahir Shah, a la cabeza de los Musahiban, se caracterizó por la consolidación de una política nacionalista de preservación de la independencia de Afganistán, la campaña a favor de la monarquía se expresó en la adopción de la lengua Pusthu en 1937 y con ello el dominio político de la etnia Pusthum, se funda la Universidad de Kabul en 1946.

En 1949-1951, se producen algunas reformas liberales contra el autoritarismo, se garantizó la libertad de prensa, dicha postura fue neutralizada por el gobierno en 1952, retornó el gobierno a sus políticas de represión y control político en el parlamento. El apoyo brindado a las tribus Pusthum, causó que Pakistán cerrara el tránsito comercial a Afganistán a través de su territorio.¹¹

Durante 1964 se promulgó una constitución con el propósito de una liberación política, que estableció la igualdad entre los hombres y las mujeres Afganas. Después de una fallida aptitud ante el gobierno se causó un desastre económico y social lo que produjo un golpe de Estado contra la monarquía de Zahir Shah. Estableciéndose la primera República en Afganistán encabezada por Muhammad Daud, el 17 de Julio de 1973, creó una especie de dictadura militar. Además de establecer una constitución en 1977, en la que se propuso lo referente a la reforma agraria, nacionalización de la banca, desarrollo industrial y justicia social. Quedó así elegido formalmente por un periodo de seis años.¹²

En vísperas de una revolución en Afganistán la crisis del gobierno de Daud se veía cada vez más deteriorado, se acentuaban cada vez más en las luchas y

¹¹ Cfr. QUINTANA PALI, Santiago.- Afganistán, encrucijada estratégica del Asia central.- Op Cit.- pg. 7.

¹² Cfr. Ibidem.- pg - 8

se desarrollaba la persecución de los patriotas afganos, especialmente contra los miembros del Partido Democrático Popular de Afganistán, que el día 26 de Abril de 1978, durante la noche organizaron unidos con los patriotas afganos, civiles y militares organizaron un golpe de estado militar, mismo que se concretó al día siguiente en donde se tomaron los puntos clave de la ciudad de Kabul, colocándose al lado de la revolución las guarniciones de Kandahar, Herat, Ghazni y Jalabad. Triunfando así la revolución democrática popular, el 27 de Abril de 1978.¹³

Al respecto Valeria Giordana opina “En este clima de luchas y tensiones internas, el 27 de diciembre de 1979, las tropas soviéticas tomaron por asalto el palacio del presidente Amin, lo asesinaron, y tras ocupar Kabul, nombraron a Karmal en su lugar en los años que siguieron a la ocupación rusa, Afganistán no conoció momentos de paz. En lugar de extender su poder, la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas, se involucró en una compleja e incontrolable guerra de guerrillas. Negociar con la resistencia fue imposible para Moscú. La guerrilla mantuvo, desde las montañas, el 80% del país en su poder. Hasta 1986, Estados Unidos, archienemigo ruso en el contexto de la guerra fría; permaneció expectante ante el conflicto ruso-afgano. A partir de ese momento, la más poderosa oposición al régimen soviético, fue armada por los norteamericanos vía Pakistán y con el apoyo de Arabia Saudita.”¹⁴

¹³ Cfr. BASHANSKY, Enrique.- Afganistán, donde el pasado estallo en pedazos.- Op cit.- pg. 29-30.

¹⁴ <http://www.nodo50.org/observatorio/taliban>, GIORDANA.- Valeria.- Origen Del Movimiento

Talibán, Observatorio de conflictos Argentina.

Después de haber fracasado la invasión de Rusia en Afganistán para 1986. Mijael Gorbachov, había accedido al poder en 1985, no compartía las ambiciones de sus predecesores, por lo que decidió poner fin a dicha invasión. En Febrero de 1989, Moscú retiró las tropas de Afganistán, ascendió al poder un régimen títere encabezado por Mohamed Najibullah, aunque las Naciones Unidas trataron de convencer a los mujaidines de realizar un acuerdo de paz con el nuevo régimen, mismo que nunca se pudo dar, lo que trajo como consecuencia que en 1992 Kabul fuera tomada por los mujahidin, asesinando a Najibullah.¹⁵

Así, en 1992, cuando los partidos Muyaidin accedieron al poder, el pueblo afgano creyó que la paz prevalecería en el país. Sin embargo, los jefes empezaron a luchar por el poder en Kabul, algunos dirigentes locales, especialmente en Kandahar, formaron bandas que luchaban entre sí. Haciendo reinar una atmósfera de inseguridad permanente, el comportamiento de los mujaedin en la ciudad era entonces abiertamente desviado.¹⁶

Para 1995, el surgimiento del grupo armado Talibán ("estudiantes" en persa) en el sur de Afganistán modificó el curso de la guerra. Estos guerrilleros, formados en Pakistán, tenían por objetivo crear un gobierno islámico unido en Afganistán y contarían con el apoyo de amplios sectores de la sociedad, en particular en las regiones habitadas por pushtus. Este apoyo y una ayuda exterior, que tal vez provenían de los servicios secretos pakistaníes, les permitieron conquistar

¹⁵ <http://www.migracionesforzadas.org/pdf/rmf138.pdf>.- RUIZ A; Hiram.- Afganistán: conflicto y desplazamiento.- Revista de migraciones forzadas.- Numero 13.-1978 a 2001.

¹⁶ Cfr. MARSDEN, Peter.- Los Talibanes.- Op Cit.- pg. 98.

Qandahar y algunas provincias vecinas. En febrero, el grupo Talibán ocupó el cuartel general de Hekhmatyar, en el centro del país, mientras las milicias de Dostam seguían reforzando sus posiciones en el noroeste. Tras la casi destrucción de Kabul, unos dos tercios de la población pasó a residir en zonas controladas por las milicias uzbekas.¹⁷

La intervención del ejército Talibán, que contó con el apoyo de Pakistán, Arabia Saudita, y Estados Unidos, inclinaría la balanza, en Septiembre de 1996, Kabul cayó en manos de los Talibanes, al tiempo que el gobierno se dirigía al norte del país. Una vez en posesión de Kabul, el partido Talibán, siguió con sus normativas de gobernar de acuerdo al Corán, erradicó a las mujeres de la esfera pública, eliminándolas del sistema educativo, se prohibió la música, las salas de cine, teatro y el alcohol, declarándolos no islámicos. Para fines de 1997, el ejército Talibán controlaba más del 80 % del territorio Afgano.¹⁸ Asimismo encontramos que el emirato Islámico de Afganistán, proclamado a sangre y fuego por los Talibanes, sólo goza del reconocimiento de Arabia Saudita, Pakistán y Emiratos Árabes Unidos.¹⁹

El conflicto interno afgano cobró una nueva dimensión con la llegada al país de Osama Bin Laden, el terrorista más buscado por Estados Unidos durante la

¹⁷ http://www.eurosur.org/guia_delmundo/paises/afganistan/historia.htm.- JACKSON, Juan.- Historia de Afganistán.- Instituto del Tercer mundo.- sp.

¹⁸ http://www.guia_delmundo.org.uy/gdm2001/cd/contries./Afganistán.- Afganistán, sp.

¹⁹ Cfr. DUTCH JUAN, Pablo.-Afganistán.- Pueblo Idóneo Para Reparar La Humillación Que Sufrió Estados Unidos.- la jornada.- Año diecisiete.- número 6123.- México.- Septiembre 2001.- pg. 8.

última década. El magnate saudita conocía bien a los mujaidín, pues fue uno de los líderes de los 35 mil radicales islámicos de 43 países que entre 1982 y 1992 llegaron a Afganistán para entrenarse en campamentos auspiciados por la Agencia Central de Inteligencia. Su regreso, en mayo de 1996, coincidió con el ascenso definitivo de los Talibanes y con el cierre del cerco estadounidense, cuyas presiones lo sacaron de su refugio en Sudán, Osama Bin Laden proclama en 1998 la fatwa: es decir todo musulmán tiene el deber de matar a norteamericanos y a sus aliados.²⁰

Los Talibanes organizaron sus fuerzas armadas de acuerdo al principio de la Shura militar, la cual consiste en una especie de consejo tribal para asuntos militares. En la parte superior de su organigrama de operaciones, el jefe máximo de las fuerzas armadas es el Mulá Mohamed Omar quien tomaba todas las decisiones de carácter estratégico, un jefe supremo de estado mayor, dos jefes de estado mayor adicionales uno para el ejército y otro para la fuerza aérea, responsables de aplicar y desarrollar las operaciones tácticas.²¹

El régimen Talibán empeoró mucho más la situación, al mantener al pueblo afgano en rehén de régimen corrupto. Perjudicó los esfuerzos de las agencias internacionales de ayuda para distribuir alimentos y abastecimientos médicos, tan desesperadamente necesitados. Usó al Islam como un manto para practicar la

²⁰ www.ur.mx/zonaproxima/articulos/publicacion01/art-04htm.-CANO VILLARREAL.- Katya A.- Ensayo: El conflicto Árabe-Israelí, Occidente y Medio Oriente, el terrorismo, los Talibanes y el Islam.- Año 1.- Número 1.- Art.-04.-5 de noviembre 2001.

²¹ <http://www.analisisdeinteligencia.com>.- La Capacidad Militar Del Régimen Taliban, sp.

limpieza étnica en Afganistán. con una misión humana y civilizada que prohíbe la crianza de palomas, el cabello largo, hacer volar cometas y escuchar música.²²

Finalmente se formó la alianza del norte, rebautizada como frente unido, cuando se inició el ataque de Estados Unidos, hacia objetivos de Afganistán, en Octubre de 2001, misma que derrocó a dicho grupo eliminándolo del poder de Afganistán.²³

2.2 LA POLÍTICA EXTERIOR DE ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA EN LOS CONFLICTOS ARMADOS.

La política exterior de los Estados Unidos de América, se da con diferentes de sus Presidentes, los cuales uno a uno van aportando sus pensamientos y doctrinas, por eso a continuación exponemos las más relevantes.

La Doctrina Monroe, fue establecida por dicho presidente, en su mensaje anual del 2 de Diciembre de 1823 al congreso de Estados Unidos, en el cual quedo plasmada la doctrina que llevo su nombre, dentro de los principios propuestos fueron: El anticolonialista y el anti-intervencionista. El primero rechazaba los intentos por establecer nuevas colonias en América, el segundo, los de reconquistar aquellas colonias que habían consumado su independencia. En

²² <http://usinfo.state.gov/regional/nea/sasia>. Departamento de Estado.- La traición de los Talibanes al pueblo Afgano.- programas de información internacional.

²³ Cfr. BLANCARTE, Roberto.- Afganistán, la Revolución Islámica Frente al Mundo Occidental.- Op Cit.- pg. 255.

ambos casos, los Estados Unidos considerarían cualquier acto de las potencias europeas contrario a sus intereses nacionales.

Dicho mensaje fue motivado por la idea expansionista de Rusia en la costa Americana del Pacífico.²⁴

Por si fuera poco, tanto México como Cuba fueron objeto particular del interés y de la ambición de los Estados Unidos de América cuando el futuro del imperio español en América se vio amenazado por la invasión napoleónica de la península ibérica: Los dos países figuraron en la tesis del destino manifiesto (1840), que no era otra cosa que popularizar y justificar ambiciones que tenían Singularidad o afinidad con la Doctrina Monroe. Así los Estados Unidos en 1822 reconocieron la independencia del gobierno de México, Chile y Colombia.²⁵

Para entonces Estados Unidos tenía un gran interés en Texas y después de haberle declarado la guerra a México en 1846, este fue vencido, y a través del Tratado de Guadalupe Hidalgo firmado el 2 de Marzo de 1848, México reconoce al río Bravo como frontera con Texas, y hace la cesión de Nuevo México y de la Alta California, en pocas palabras los expansionistas basándose en el destino manifiesto, buscaron regenerar pueblos atrasados y no blancos.²⁶

²⁴ Cfr. VELAZCO MARQUEZ, Jesús.- *Estados Unidos de América.- Documentos de su política.-* Editorial Fondo de Cultura Económica.- México.- 1988.- Tomo I.- pg. 388.

²⁵ Cfr. CONELL SMITH, Gordon.- *Los Estados Unidos y la América Latina.-* Editorial Fondo de Cultura Económica.- México.- 1997.- pg. 97.

²⁶ Cfr. *Ibidem.-* pg - 104-105.

Así, los Estados Unidos alcanzaron la plenitud de sus límites continentales en 1848, con excepción de algunas mínimas rectificaciones de fronteras con la ayuda de disputas sobre la esclavitud y la guerra civil, la idea del destino manifiesto, era adquirir para el pueblo norteamericano la totalidad de América del Norte, por ejemplo la adquisición de las Islas Samoa disputadas además por Alemania e Inglaterra (1886-1889), la anexión de las islas de Hawai en 1898, posteriormente inicia la guerra con España lo que le permite anexarse a Puerto Rico y las Filipinas, se realiza un protectorado en Cuba en 1901, se Provoca una revolución en Panamá, se separa la región del Istmo de Colombia en 1903 y por último un casi protectorado se extiende a Santo Domingo y posteriormente a Nicaragua y Haití, lo que demuestra que Estados Unidos en un primer plano de la historia fue expansionista y no estuvo a favor del imperialismo colonial.²⁷

Theodore Roosevelt, dió a la Doctrina Monroe su interpretación de intervencionista, identificándola con las doctrinas imperialistas de la época. A lo que llamó el corolario de la Doctrina Monroe, el 6 de Diciembre de 1904, proclamó un derecho general de intervención por cualquier nación civilizada, que en el continente americano sólo los Estados Unidos tienen derecho a ejercer, obligar en casos flagrantes de maldad o incompetencia, a ejercer, aun con renuencia un poder policíaco.²⁸

²⁷ Cfr. BAPTISTE DÜROSELE, Jean.- Política exterior de Estados Unidos de Wilson a Roosevelt.- Editorial Fondo de Cultura Económica.- México.- 1965.- pg. 13.

²⁸ Cfr. KISINGER, Henry.- La Diplomacia.- Editorial Fondo de Cultura Económica.- México.- 1995.- pg. 33.

Por su parte, el presidente Wilson, sube a la presidencia el 4 de Marzo de 1913, trata de salir del aislacionismo y en su primer discurso sobre el Estado de la Unión, el 2 de Diciembre de 1913, fijó las directrices de lo que después se reconoció como wilsonismo. El derecho universal y no el equilibrio, la integridad nacional eran, en su opinión los fundamentos del orden internacional, propuso la firma de diversos tratados de arbitraje, encaminados a un arbitraje obligatorio mediante el cual, se pudieran resolver las disputas internacionales y además **conservarse como un árbitro entre los beligerantes**, entonces se convirtió en una sociedad altruista, tomó como postura a partir de 1915 que Estados Unidos debía oponerse a cualquier agresión en cualquier parte, **es decir considerar a los Estados Unidos como un policía mundial**, de donde surge una política del todo intervencionista en el mundo.²⁹

Ahora bien, Franklin Delano Roosevelt (1933-1937) pensó que los únicos elementos precisos en su política exterior, eran el reconocimiento de Jure de la Unión Soviética, el desarrollo de una política de buena vecindad con los Estados de América Latina, una política de relativa firmeza hacia Japón y el extremo Oriente y el reconocimiento de Filipinas. El aislacionismo era la convicción de que la crisis puede solucionarse interiormente. Respecto de Europa se tenía la intención de realizar el desarme, y terminar con deudas de guerra.³⁰

Para 1917, Estados Unidos entró a la guerra, pero al ver que los países no tomaban una decisión correcta Wilson planteó los objetivos de guerra de dicho

²⁹ Cfr. KISINGER, Henry.- La Diplomacia.- Op Cit.-pg.-39, 41, 42.

³⁰ Cfr. BAPTISTE DUROSELE, Jean.- Política exterior de Estados Unidos de Wilson a Roosevelt.- Op Cit.- pg. 260-263.

país el 8 de Enero de 1918, que consistían en: Una diplomacia abierta, libertad de navegación marítima, desarme general, supresión de barreras comerciales, solución imparcial de reclamaciones coloniales, restauración de Bélgica, evacuación del territorio Ruso, el establecimiento de una Sociedad de Naciones, que sólo tenía un propósito: activar la ayuda militar contra Alemania, en caso de que se necesitara. Wilson concluyó su presentación con un llamado a Alemania en nombre del espíritu de conciliación que los Estados Unidos enfrentarían para la construcción de un nuevo orden internacional.³¹

Para la primera guerra mundial: (1914-1918) Los problemas originados en los Balcanes en lugar de llevar a la celebración de un congreso estilo europeo, originó la invasión de Bélgica y el ataque a Francia por parte de Alemania y Austria, que terminó con la firma del armisticio el 11 de Noviembre de 1918, durante este periodo Wilson propuso buscar la paz en el principio de la seguridad colectiva, en busca de una paz mundial como concepto jurídico. Así la rotura del estado de paz requería una organización que Wilson llamó Sociedad de Naciones. Este concepto cuya diplomacia defendía el equilibrio del poder y buscaba la entrada de los Estados Unidos, en la guerra.³²

Dentro de la Segunda Guerra Mundial, encontramos que al atacar a la Unión Soviética, Hitler desencadenó la más inmensa guerra terrestre en la historia de la

³¹ Cfr. KISINGER, Henry.- La Diplomacia.- Op Cit.- pg. 221.

³² <http://www.lafacu.com/apuntes/politica/exterior-de-ecuu/default>.- MUÑOZ MOSQUERA, Andrés B, La Política Exterior de Estados Unidos, Oxford,

Humanidad, mientras los ejércitos avanzaban trabajosamente por Rusia, el 7 de Diciembre de 1941 los japoneses atacaron por sorpresa la Base Naval de Pearl Harbour fue en ese momento cuando el presidente norteamericano Roosevelt, inició ataques en contra de Indochina, Singapur, Birmania, las Indias Orientales Holandesas y las Filipinas, donde los estadounidenses capitaneados por el General MacArthur, resistieron en Batán y Corregidor; y alcanzaron Nueva Guinea y las Salomón haciendo pesar sobre Australia una amenaza efectiva que fue conjurada por la escuadra australiano estadounidense en la batalla del mar de Coral.³³ Para el 7 de Mayo de 1945, Alemania firma su rendición. Roosevelt se había adelantado mucho a su pueblo cuando comprendió que una victoria de Hitler ponía en riesgo la seguridad norteamericana, el propósito de la guerra había sido suprimir a Hitler como obstáculo para un orden internacional de cooperación, basado en la armonía y no en el equilibrio, sino en un estado de paz universal. Con la derrota Nazi, Estados Unidos llamaría a sus ejércitos al regreso a su patria, ya que no tenía la intención de servir de contrapeso a los soviéticos y a ellos les correspondía la reconstrucción de Europa, Celebrándose en 1945 la conferencia de Yalta.³⁴

Por otro lado de 1941 a 1945, encontramos que Roseevelt pareció haber obedecido a dos consideraciones primordiales, una para ganar la guerra, y la otra en vista de la posguerra. Respecto de la primera luchó para conseguir la capitulación incondicional del Japón y del Tercer Reich, respecto al segundo

³³ Cfr. Diccionario Enciclopédico Universal.- Editorial Creds.- Barcelona.- 1972.- tomo IV.- pg. 1884.

³⁴ Cfr. Ibidem.- pg - 379-381.

disipar la desconfianza de Stanlin y establecer mejores relaciones con él, a fin de crear la Organización de Naciones Unidas, con lo que se evitaría el retorno de Estados Unidos al aislacionismo, como el repliegue de la Unión Soviética dentro de sí misma.³⁵

Posteriormente empieza a surgir la denominada guerra fría que para Aron Raymond es la denominación que se da, a la ruptura de la alianza entre aliados, y al desencadenamiento de propagandas comunistas y anticomunistas, de incidentes múltiples, tales como el bloqueó de Berlín, el reparto de Europa en dos zonas de régimen, radicalmente distinto.³⁶

En 1945 se creó la Organización de Naciones Unidas, pero la rivalidad entre norteamericanos y soviéticos no tardó en manifestarse, la Unión de Republicas Socialistas Soviéticas bloqueó los accesos a Berlín, con lo que dio comienzo propiamente la guerra fría, asimismo rechazó el Plan Marshall para la reconstrucción de Europa y se negó a intervenir en la creación de la República Federal Alemana, por su parte los socialistas belgas, ante la amenaza que pesaba sobre una Europa inerme, propusieron la constitución de una alianza militar en la que necesariamente, Estados Unidos desempeñaría un papel relevante. Así nació la Organización del Tratado del Atlántico Norte en 1949. Y dentro de la República Soviética se firmó el Pacto de Varsovia.³⁷

³⁵ Cfr. KISINGER, Henry.- La Diplomacia.- Op Cit.- pg. 55.

³⁶ Cfr. Ibidem.- pg- 76.

³⁷ Cfr. Enciclopedia Temática Autoevaluativa.- editorial Thema.-Equipo Editorial.- Barcelona.- 1999.- pg. 144-145.

En ese mismo orden de ideas, durante el periodo presidencial de Ronald Reagan (1980-1988) la política exterior se orientó, al combate del comunismo en todo el mundo. Al final de la década de los ochenta, se inició el desmantelamiento de la Ex Unión Soviética, lo cual condujo a Estados Unidos a pregonar su triunfo en la llamada guerra fría, en la que estaba en juego la supervivencia del capitalismo o la del comunismo, la adopción en los antiguos países comunistas, de prácticas de mercado, dentro de la propia ex Unión Soviética, países del este europeo y en la República Popular China, pusieron en evidencia el triunfo del capitalismo, y como líder mundial a Estados Unidos.³⁸ Ya terminado el periodo presidencial de Ronald Reagan.

George Bush (padre), dirigió su política exterior a la ex Unión Soviética y no fue hasta finales de 1989, cuando se da la caída del muro de Berlín, y el fin de la propia Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas para 1991, lo que trajo consigo el replanteamiento de la política exterior norteamericana.³⁹

En otro orden de ideas, el entonces presidente Bill Clinton determinó las bases para su política exterior en la recuperación económica de su país, la modernización de sus estructuras de seguridad y el apoyo al proceso democratizador mundial, sostén que descansa de manera rápida en la aprobación del Tratado de Libre Comercio con México. Posteriormente su deseo era el de ampliar su zona de comercio a toda América Latina, para poder aplicar su

³⁸ Cfr. CASTRO REA, Julián.- Los sistemas políticos de América del Norte en los años noventa.- Centro de Investigaciones sobre América del Norte.- UNAM.- México.- 1999.- pg.467.

³⁹ Cfr. VALDES UGALDE, José Luis.- Globalidad y conflicto, Estados Unidos y la crisis de Septiembre.- Editor Centro de Investigaciones sobre América del Norte.- UNAM.- México.- 2002.- pg. 41.

liderazgo, en todo el continente. Asumió posturas exageradas, trayendo con esto un clima xenófobo, aislacionista y proteccionista de la sociedad estadounidense por temor al deterioro a su nivel socioeconómico.⁴⁰

Cuando, George W. Bush (hijo), asumió el poder como presidente de Estados Unidos el 20 de Enero de 2001, se mostró inexperto en política exterior, con tendencias aislacionistas y domésticas, pero después de los ataques perpetrados el 11 de Septiembre de 2001, busca ser el líder mundial contra el nuevo enemigo, **el terrorismo**, bajo su celebre doctrina Bush, equipara a los países refugio de terroristas con los propios terroristas y amenaza con un destino similar al del Talibán, el presidente tenía dentro de sus planes iniciar ataques en contra de algunos países, que solapasen este tipo de conductas, como por ejemplo el reciente ataque a Irak en donde se derrocó del poder a Sadam Husein. Por otro lado la posible resucitación, de los tribunales militares contra extranjeros, como aquellos establecidos durante la segunda guerra mundial⁴¹

⁴⁰ Cfr. CASTRO REA, Julián.- Los Sistemas Políticos de América del Norte en los años noventa.- Op Cit.- pg. 473-474.

⁴¹ Cfr. SANTINI, Horacio.- La dictadura imperial.- Milenio.- numero 219.- México.- Noviembre 2001.- pg. 62.

2.3 BREVE RESEÑA DE LOS CONFLICTOS EN LOS QUE HA PARTICIPADO ESTADOS UNIDOS

El presente tema esta encaminado al estudio de algunos de los conflictos en los que ha participado Estados Unidos, o bien algunas de las intervenciones que ha realizado en el transcurso de los años, de las cuales encontramos las siguientes:

Panamá: Dentro de la constitución de Panamá de 1904, en su artículo 136, se estableció, la posibilidad de la intervención de Estados Unidos, con el propósito de resolver conflictos motivados para restablecer la paz pública de Panamá o en su defecto el orden constitucional de éste.

Es así que con motivo de las elecciones de 1906 el gobierno de Amador Guerra le pide a Estados Unidos la movilización de 300 infantes de marina hasta la línea divisoria del canal para estar listos en caso de alguna alteración de la paz pública, esto solo con el propósito de que los ciudadanos hicieran uso de su voto libre y soberano de manera pacífica. ⁴²

Para 1928, Belisario Porras, que había sido presidente en tres ocasiones distintas, pidió a los Estados Unidos la intervención del departamento de estado a fin de garantizar unas elecciones libres. A la llegaba el ilustre hombre que los Estados Unidos tenían derecho a intervenir de conformidad con el tratado de 1903 denominado (HAY PONCEFOTE) y que esta intervención estaba justificada por

⁴² Cfr. CASTILLERO PIMENTEL, Ernesto.- Panamá y los Estados Unidos.- Editorial litho-Impresora Panameña.- Panamá.- 1953, pg. 233-234.

que el gobierno, presidido por el señor Rodolfo Chiarij, que había desvirtuado la ley electoral.⁴³

Otra de las grandes intervenciones tuvo lugar el día 10 de octubre 1925, cuando el pueblo panameño sufrió alteraciones a la paz pública, ya que algunos inquilinos se negaban a pagar altas rentas cobradas por alquiler de viviendas y la policía no se bastaba a si misma, para poner fin a dichos actos. No sin antes haber amedrentado a la sociedad y tener como resultado la muerte de algunas víctimas.⁴⁴

No fue la única invasión ya que para el 20 de diciembre de 1989, Estados Unidos invadió Panamá, con 24,000 soldados, decenas de aviones y helicópteros, habían atacado zonas militares panameñas y barrios populares que apoyaban al régimen sandinista de Manuel Antonio Noriega. Después de que el tribunal electoral panameño anuló las elecciones realizadas en el mes de mayo del mismo año, en que había ganado, Guillermo Endara. Washington ejerció presión para que la solución fuera la salida del poder, del general Noriega, mismo que tenía acusaciones de Estados Unidos por ejercer actos de narcotráfico.⁴⁵

MEXICO: A medida que aumentaban las reclamaciones de los ciudadanos de los Estados Unidos contra el gobierno mexicano crecía la esperanza norteamericana de que México acabaría por darse cuenta de que el mejor camino sería venderle Texas, antes de perderla, el gobierno mexicano no cedería y en 1835, tras la adopción de una constitución centralista que amenazó su autonomía

⁴³ Cfr. CASTILLERO PIMENTEL, Ernesto.- Panamá y los Estados Unidos.-OpCit.- pg - 240.

⁴⁴ Cfr. Ibidem.- pg - 245.

⁴⁵ Cfr. CAMPA, Homero.- Las lecciones de Invasión a Panamá.- Proceso.- semanario de Información y análisis.- número 1374.- México.-Marzo 2003.- pg. 40

de facto, los texanos se alzaron contra el gobierno mexicano, mismo que fue derrocado. Al año siguiente se proclamó la independencia de Texas los texanos derrotaron las fuerzas mexicanas comandadas por Antonio López de Santa Anna, al que capturaron y enviaron a Washington, dictador mexicano prometió confirmar la independencia de Texas, promesa que desconoció al verse a salvo.⁴⁶

En mayo de 1846, los Estados Unidos declararon la guerra a México, debido a que el presidente Polk consideró en su declaración, que México invadió su territorio y ha derramado sangre norteamericana en tierra norteamericana, esa fue la explicación de Polk respecto a las hostilidades que dieron por resultado el envió de tropas norteamericanas contra las poblaciones mexicanas establecidas sobre la margen izquierda del río bravo. La República de Texas había reclamado para sí esa zona, misma que nunca había estado bajo su control.⁴⁷ Después de la derrota de México, los Estados Unidos recibieron por medio del Tratado Guadalupe Hidalgo la confirmación del título de Texas y la cesión de nuevo México y de la alta California.⁴⁸

FILIPINAS: Después de haberse liberado de la dominación colonial española, que había sufrido durante tres siglos, Estados Unidos con su imperialismo esclavista se inmiscuyó a esta isla, a partir de 1899 y hasta 1901, cuando Filipinas desplegó la guerra de guerrillas, las mismas se veían azotadas por las fuerzas intervencionistas de Estados Unidos. El 25 de junio de 1901, W

⁴⁶ Cfr. GORDON CONELL, Smith.- Los Estados Unidos y la América Latina.- Editorial Fondo de Cultura Económica.- México.- 1977.- pg. 101.

⁴⁷ Cfr. PRICE.- Los orígenes de la Guerra con México.- Editorial Fondo de Cultura Económica.- México.- 1974.- pg. 9.

⁴⁸ Cfr. GORDON CONELL, Smith.- Los Estados Unidos y la América Latina.- Op Cit.- pg.104.

Taft, fue nombrado gobernador civil de Filipinas. de este modo se confirmó oficialmente que el archipiélago estaba dominado por los norteamericanos.⁴⁹

La orientación antilatfundista de las acciones campesinas y la lucha popular, empiezan a crear relevancia. Esto es una excusa que Estados Unidos tomó y apoyado por los terratenientes y burgueses locales, en un periodo de 1914 a 1916 decide acabar con las insurrecciones campesinas, al reprimir los movimientos populares. Por lo que los mandos norteamericanos iniciaron asesinatos masivos de la población, sólo para establecer un régimen norteamericano en Filipinas.⁵⁰

CUBA: En 1960 Estados Unidos decidió no comprar azúcar, a este país, beneficio que tuvo su origen en el tratado recíproco de 1902 con Cuba, el cual se había extendido poco a poco entre los países de América Latina. Mediante el cual Estados Unidos asignaba cuotas de importación a cada país.⁵¹

El 22 de octubre de 1962 siendo presidente Kennedy, anunciaba que Estados Unidos poseía información de que la Unión Soviética instaló en Cuba, armas de largo alcance y destrucción masiva, por lo cual se debía imponer una cuarentena para impedir la entrada de más misiles a la isla y retirar los ya introducidos. Después de que la Unión Soviética aceptó retirarlos, Estados Unidos se comprometió a retirar la cuarentena y a no invadir a Cuba.⁵²

⁴⁹ Cfr. U TKACHENKO.- Historia de las Intervenciones Norteamericanas.- Tercera edición.- Editorial Redacción de Ciencias Sociales Contemporáneas.- Moscú.- 1982.- Tomo I.- pg 176.

⁵⁰ Cfr. Ibidem.- pg- 194.

⁵¹ Cfr. H SMITH, Meter.- La Política Exterior y la Agenda México Estados Unidos.- Editorial Fondo de Cultura Económica.- México.- 1989.- pg .74.

⁵² Cfr. HENKIN, Louis.- Derecho y Política Exterior de las Naciones.- Editorial Grupo Editor Latinoamericano.- Buenos Aires.-Argentina.- 1986.- pg. 293

VIETNAM: 1950-1973 el declive resbaladizo empezó al unirse a los franceses, anteriores colonizadores y colaboracionistas de los japoneses, en contra de Ho Chi Minh y sus seguidores, que participaron muy cerca con los aliados y que admiraban todo lo que era americano. Ho Chi Minh era a final de cuentas un comunista y aunque había escrito numerosas cartas al presidente Truman y al Departamento de Estado reclamando la ayuda americana para lograr independizar a Vietnam de los franceses y encontrar una solución de paz, todo esto fue ignorado porque era comunista. Ho Chi Minh diseñó la nueva declaración de independencia Vietnamita a partir de la americana, empezó por decir que todos los hombres fueron creados iguales. Fueron dotados por el creador, pero esto hizo mella en Washington porque Ho Chi Minh era comunista. Después de 23 años y más de un millón de muertos Estados Unidos retiró sus fuerzas militares de Vietnam.⁵³

CAMBOYA: El jefe de estado camboyano, el príncipe Norodom Sihanouk, nunca permitió operaciones de persecución violenta, por lo que Estados Unidos decidió poner al poder un gobierno títere que lo complaciera y el 18 de Marzo de 1970 decidieron asestar un golpe de estado en contra de éste, mismo que paso a manos de Phnom Penh, a las pocas semanas, las fuerzas de resistencia sacudían a golpes las puertas de la Capital, pero Lon Nol, fue quien, estaba al mando de estas por lo que del 29 de Abril al 1 de Mayo de 1970, Estados Unidos y Saigon lanzaron una operación de rescate en gran escala, las fuerzas de Estados Unidos y Saigon trataron de combinar la tarea de acabar con la resistencia contra el

⁵³ Cfr. Diccionario Enciclopédico Universal.- Credsa.- España.- 1972.- Tomo IV.- pg. 4620.

régimen de Lon Nol, con la de exterminar los santuarios y destrozarse el pentágono del Vietcong.⁵⁴

COREA: Estados Unidos en 1948 estableció con Corea del Sur un acuerdo, por medio del cual le brindaría apoyo, su propósito, era el de suprimir el régimen de la democracia del norte, es así que en el año siguiente se concede al régimen de Li Sin Man armamentos. El 25 de Julio de 1950 el ejército surcoreano atacó a Corea del Norte, lo cual resultó la completa derrota del sur.

El 27 de junio del mismo año, Estados Unidos prestó apoyo directo a las tropas surcoreanas, con lo que empieza Estados Unidos con su intervención directa, cobijado bajo la bandera de la Organización de Naciones Unidas.⁵⁵

“Para el 27 de Julio de 1953, la parte norteamericana se vio obligada a firmar un acuerdo de armisticio en Corea, la firma de este armisticio fue una gran victoria del pueblo coreano y de todas las fuerzas de paz del mundo entero. De este modo fracasó el designio de los imperialistas estadounidenses de acabar con la joven República Popular Democrática de Corea.⁵⁶

CHINA: La intervención de Estados Unidos. En dicho país, estuvo vigente desde 1945 y hasta 1949, es un patente ejemplo de las pretensiones agresivas del imperialismo norteamericano de dominio mundial, dicha Intervención comenzó en

⁵⁴ Cfr. BURCHET, Wilfed.- La derrota norteamericana en Vietnam.- Ediciones ERA.- México.- 1997.- pg. 50.

⁵⁵ Cfr. UTKACHENKO.- Historia de las Intervenciones Norteamericanas.- Op Cit.- pg. 133-134.

⁵⁶ Cfr. Ibidem.- pg. -141.

Agosto de 1945 tras la entrada de la Unión Soviética en la guerra contra Japón y la derrota por el ejército soviético del japonés, en el nordeste de China.⁵⁷

Con la declaración de Truman surgía el testimonio de que la política de Estados Unidos en China estaba orientada a la unificación política y militar de ese país bajo la autoridad de Chiang Kai-Shek, seguía en pie aunque desde ahora iba a aplicarse con otros medios, a saber mediante la política ficticia de democratización del régimen de Guomindang.⁵⁸

El 1 de Abril de 1949 surgieron las negociaciones entre los representantes del Partido Comunista de China y la delegación de Li Zugren, trató de evitar el derrame de sangre el 15 de Abril quedó elaborado el proyecto de acuerdo sobre la paz interior. Sin embargo, Li Zugren se negó a firmar con lo que demostró definitivamente su dependencia por el imperialismo norteamericano.

Es entonces, que el 21 de Abril del mismo año el ejército popular cruzó, el río Jangzi, con lo que se estableció la última etapa de la liberación del país, la cual terminó el 1 de Octubre de 1949, con la proclamación de la República Popular China.⁵⁹

Nicaragua: Con excepción del propio Estados Unidos, ningún otro país sobre la tierra ha tenido jamás un ciudadano norteamericano como presidente (William Walker) ni ha sido obligado a negociar un acuerdo en el cual su banca Nacional se convirtió en una corporación de Connecticut, con una mayoría de neoyorkinos como dueños de las acciones. El pueblo nicaragüense soportó durante más de siete

⁵⁷ Cfr. UTKACHENKO.- Historia de las Intervenciones Norteamericanas.- Op Cit.- pg -145.

⁵⁸ Cfr. Ibidem.- pg - 157.

⁵⁹ Cfr. Ibidem.- pg - 173.

años presión extrema por parte de Estados Unidos, así los ciudadanos se veían cada día más agotados por las presiones de la guerra.⁶⁰

La devastadora lucha de guerrillas contra el dictador Anastasio Somoza, que culminó con la victoria del frente Sandinista de Liberación Nacional, que en julio de 1979 construyó una junta de reconstrucción. Y para Marzo del año siguiente quedó como coordinador de la junta Daniel Ortega. En un principio Estados Unidos se ve complacido con el nuevo gobierno, pero la situación da un giro completo cuando se le presta ayuda al Frente de Farabundo Martí, de liberación nacional.⁶¹

EL SALVADOR: Después de la victoria sandinista de 1979 en la cercana Nicaragua, el gobierno de Carter empezó a presionar al gobierno Salvadoreño del general Romero para que pusiera en vigor reformas estructurales, la redistribución de la tierra a fin de eliminar el descontento. Cuando el general Romero se retractó en Noviembre de 1979, un grupo de civiles reformistas y unos cuantos oficiales militares, idearon un golpe de Estado. En 1980 los opositores tomaron las armas y se inició la guerra civil. Para 1988 nada se resolvió, las guerrillas eran cada vez más débiles, pero aun constituían una fuerza activa capaz de prolongar indefinidamente su conflicto con los militares salvadoreños.⁶²

Asimismo, la derrota electoral de 1990, de los sandinistas en Nicaragua, invalidó las preocupaciones de seguridad norteamericana en Centroamérica. Lo

⁶⁰ Cfr. H SMITH, Peter.- La Política Exterior y la Agenda México Estados Unidos.- Op Cit.- pg. 71.

⁶¹ Cfr. ORTIZ AHLF, Loreta.- Sentencia de la Corte Internacional de Justicia en el conflicto Nicaragua vs. los Estados Unidos de América el 27 de junio de 1986.-Revista del Centro de Relaciones Internacionales.- volumen XI.- numero 46.-México, UNAM.- septiembre Diciembre 1989.- pg. 20.

⁶² Cfr. H SMITH, Peter.- La Política Exterior y la Agenda México Estados Unidos.- Op Cit.- pg. 76.

mismo se estableció en los tratados de paz firmados por el gobierno del Salvador el 16 de enero de 1992 con la guerrilla del Frente de Farabundo Martí de Liberación Nacional. Así el gobierno de Washington proporcionó ayuda económica, al Salvador bajo el gobierno de Alfredo Cristiani, el cual otorgó la concesión de derechos de propiedad privada a los campesinos, antiguos guerrilleros y personal militar liberados del servicio.⁶³

AFGANISTAN: "La guerra santa (yihad) era un concepto islámico que había estado sepultado durante siglos, y fue Estados Unidos quien lo despertó luego de que grupúsculos fundamentalistas en Afganistán y Pakistán empezaron a hablar de combatir al imperialismo soviético."⁶⁴

La ocupación soviética de Afganistán, que duró de 1979 a 1989, por la Agencia Central de Investigación, bajo la dirección de William Casey canalizó seis millones de dólares para financiar y entrenar a los rebeldes afganos y convenció al Congreso norteamericano para que proporcionara a los mismos misiles antiaéreos stinger, que sirvieron para derribar los aviones y helicópteros soviéticos, contra la retirada rusa en 1989.⁶⁵

Las fuerzas soviéticas se retiraron el 15 de febrero de 1989, dicha decisión fue adoptada en 1986 y se concretó el 14 de Abril de 1988 por escrito en los acuerdos de Ginebra, siendo esta decisión tomada por la gran derrota militar. Así

⁶³ Cfr. WILSON, Michael.- *Hacia La Próxima Centuria Americana: Construyendo Una Nueva Asociación Con América Latina*.- Revista del Centro de Relaciones Internacionales.- volumen XV.- número 57.- UNAM, México.- Enero-Marzo 1993.- pg. 20.

⁶⁴ BECERRA ACOSTA, Janet.- *Las Guerras de La Cia Ayer y Hoy, Milenio*.- Grupo Editorial Multimedios.- número 213.- México.-Octubre 2001.- pg. 38.

⁶⁵ Cfr. *Ibidem*.- pg - 39.

como el acceso al poder de Mijael Gorbachov en 1985, mismo que no compartía las cuestiones belicosas de sus antecesores en el poder.⁶⁶

El 20 de Agosto de 1998 las embajadas de Estados Unidos en Nairobi y Dar es Salaam, fueron objeto de ataques terroristas perpetrados al mando de Bin Laden, aun y sin tener pruebas de su dicho, exigió Estados Unidos a los Talibanes la entrega de este. Posteriormente el 20 de Agosto decidió lanzar ataques aéreos, contra campos de entrenamiento de terroristas al este de Afganistán y en una industria farmacéutica sudanesa donde al parecer Bin Laden, fabricaba armamento químico.⁶⁷

El 11 de Septiembre del 2001. Estados Unidos es vulnerado, al recibir sendos ataque a las Torres Gemelas del World Trade Center y el pentágono, después de que 4 aviones de pasajeros secuestrados, fueran convertidos en bombas suicidas contra objetivos en la capital financiera y la capital política de este país. Después de los presentes ataques Bush decidió declarar la guerra al terrorismo y aunque se tenía una sospecha de que los ataques habían sido perpetrados por Osama Bin Laden, decidió declarar la guerra a los Talibanes.⁶⁸

Por lo que el 6 de Octubre del 2001, Estados Unidos con el apoyo de su aliado Británico, dirigió su ataque armado sobre Afganistán y el régimen Talibán.⁶⁹

⁶⁶ Cfr. MARSDEM, Peter.- Los Talibanes.- Editorial Grijalbo.- Barcelona.- 2002, pg.50.

⁶⁷ Cfr. Ibidem.- pg - 226.

⁶⁸ Cfr. CASON, Jim.- En el peor Acto Bélico, el Ataque fue dirigido a los Símbolos del Poder Económico.- La Jornada.- número 6121.-México.- Septiembre 2001.- pg.5.

⁶⁹ Cfr. AFP, AP, REUTERS.- Lanzan 50 Misiles en Tomahaken Afganistán durante la primera fase de Libertad Duradera.- La jornada.- numero 6146.- México.-Octubre 2001.- pg. 6.

Lo que trajo como resultado que a partir de Marzo del 2002 existan Centenares de detenidos en Guantánamo, Cuba, sin tener un estatuto jurídico.⁷⁰

Irak: (1991 guerra del golfo) no la costeo sólo Estados Unidos, sino que fue una coalición de todos los países que lo hicieron no para defender a Kuwait, sino para proteger sus intereses económicos particularmente los petroleros.⁷¹

Por otra parte, la operación zorro del desierto pudo ser un ataque anunciado entre el 16 y el 19 de de Diciembre de 1998, mediante el cual Estados Unidos y la Gran Bretaña dirigieron una serie de bombardeos contra objetivos militares en Irak, con el propósito de atacar los programas de armas nucleares, esta política fue una delimitada continuación de la guerra del golfo. Y se realizó con tres premisas muy importantes que son: un embargo que afecta a la población civil, el desarme forzado, supervisado por la comisión especial de Naciones Unidas, y la reducción de la soberanía iraquí con la imposición de zonas de exclusión aéreas en el norte y en sur del país. Dichos bombardeos fueron dirigidos con la posibilidad de incitar a la insurrección civil, con miras a un golpe de estado.⁷²

20 de Marzo de 2003, Todo empezó cuando Turquía permitió la apertura de su espacio aéreo a los aviones estadounidenses y Británicos, así como el despliegue de soldados turcos en el norte de Irak, el propósito era desarmar a Irak para eliminar sus armas de destrucción masiva, pero tal vez las ambiciones de los

⁷⁰ Cfr. MERGIER ANNE, Marie.- Guantánamo la aberración jurídica, Proceso, edición especial 10, comunicación e información.- México.-Septiembre 2002.- pg. 48.

⁷¹ Cfr. PEREZ ANA, Lilia.- El uso indiscriminado de la armas.- Milenio.- número 210.-Grupo editorial multimedia.- Septiembre.- 2001.- pg. 26.

⁷² Cfr. SIERRA KOBEH, María de Lourdes.- La operación zorro del desierto una nueva cruzada contra Irak.- Kaos internacional.- año 1.- volumen 1.- numero 2.- Institución Paradigma de actividades científico culturales.- México.-Enero Febrero 1999.- pg. 7-9.

presidentes Bush y Blair fuerón más el petróleo, que el desarme, lo que produjo la caída del régimen de Hussein con la toma de Bagdad y el aseguramiento de los pozos petroleros.⁷³

HAITI: Washington suprimió 8.5 millones de dólares en ayuda norteamericana, en aspectos militares y económicos que Haití recibía anualmente, congeló los depósitos financieros de Haití en Estados Unidos y trabajó estrechamente con la Organización de Estados Americanos para aislar económicamente a la nueva junta militar haitiana a través de un embargo comercial a este país. Estados Unidos debió continuar con la presión, en conjunto con los países de la cuenca del Caribe, a fin de que retornara el gobierno civil a Haití. Debido al fracaso de las negociaciones para restaurar la democracia en ese país debe buscar el apoyo de la Organización de Estados Americanos para una posible intervención multilateral, con el propósito de desmilitarizar al país.⁷⁴

2.4. EL REGIMEN TALIBAN EN AFGANISTAN.

Para realizar el estudio del grupo Talibán, necesitamos precisar algunos elementos históricos y étnicos que dieron origen a esta organización, por ello es necesario en primer término definir lo que significa Talibán:

José Antonio Solís la define como, el plural de la palabra persa telebeh, que puede traducirse como buscador de la verdad. Surgieron en septiembre de 1994

⁷³ Cfr. JAQUEZ, Antonio.- Cayeron en la estrategia de Irak.- Proceso.- numero 1378.- comunicación e información.- México.-Marzo 2003.- pg. 27-29.

⁷⁴ Cfr. WILSON, Michael.- Hacia La Próxima Centuria Americana: Construyendo Una Nueva Asociación Con América Latina.- Revista del Centro de Relaciones Internacionales.- volumen XV.- número 57.- , UNAM.-Enero-Marzo 1993.- pg. 17.

de las escuelas coránicas-madrasas-de Kandahar en Afganistán, Queta, Karachi y Lahore en Pakistán.⁷⁵

Ahora bien, encontramos que esta milicia estuvo formada por jóvenes de etnia pastun y religión suní, grupos mayoritarios en Afganistán, los cuales estuvieron apoyados por servicios secretos de Pakistán, los que se lanzaron a una guerra santa, con el propósito de poner fin al caos étnico y religioso que hubo en esa época, tras la retirada del ejército soviético, su objetivo fue unificar y homogeneizar cultural y religiosamente Afganistán.⁷⁶

Para 1995, el surgimiento del grupo armado Talibán ("estudiantes" en persa) en el sur de Afganistán modificó el curso de la guerra. Estos guerrilleros, formados en Pakistán, tienen por objetivo crear un gobierno islámico unido en Afganistán y contarían con el apoyo de amplios sectores de la sociedad, en particular en las regiones habitadas por pushtus. Este apoyo y una ayuda exterior, que tal vez provenga de los servicios secretos pakistaníes, les permitieron conquistar Qandahar y algunas provincias vecinas. En febrero, el grupo Talibán ocupó el cuartel general de Hekhmatyar, en el centro del país, mientras las milicias de Dostam seguían reforzando sus posiciones en el noroeste. Tras la casi

⁷⁵ Cfr. SOLÍS, José Antonio.- Terrorismo Toda la Verdad.- editorial el arca de papel editores, México, 2001.- pg 53.

⁷⁶ Cfr. Ibidem.- pg.- 53-54.

destrucción de Kabul, unos dos tercios de la población pasó a residir en zonas controladas por las milicias uzbekas.⁷⁷

La intervención del ejército Talibán, que contó con el apoyo de Pakistán, Arabia Saudita, y Estados Unidos, inclinó la balanza, en Septiembre de 1996, Kabul cayó en manos de los Talibanes, al tiempo que el gobierno se dirigía al norte del país. Una vez en posesión de Kabul, el partido Talibán, siguió con sus normativas de gobernar de acuerdo al Corán, erradicó a las mujeres de la esfera pública, eliminándolas del sistema educativo, se prohibió la música, las salas de cine, teatro y el alcohol, declarándolos no islámicos. Para fines de 1997, el ejército Talibán controlaba más del 80 % del territorio Afgano.⁷⁸ Asimismo, encontramos que el emirato Islámico de Afganistán, proclamado a sangre y fuego por los Talibanes, solo goza del reconocimiento de Arabia Saudita, Pakistán y Emiratos Árabes Unidos.⁷⁹

El conflicto interno afgano cobró una nueva dimensión con la llegada al país de Osama Bin Laden, el terrorista más buscado por Estados Unidos durante la última década. El magnate saudita conocía bien a los mujaidín, pues fue uno de los líderes de los 35 mil radicales islámicos de 43 países que entre 1982 y 1992 llegaron a Afganistán para entrenarse en campamentos auspiciados por la

⁷⁷ http://www.eurosur.org/guia_delmundo/paises/afganistan/historia.htm-JACKSON, Juan.- Historia de Afganistán.- Instituto del Tercer mundo.

⁷⁸ http://www.guia_delmundo.org.uy/gdm2001/cd/contries/Afganistán.-Afganistán.

⁷⁹ Cfr. DUTCH JUAN, Pablo.- Afganistán, Pueblo Idóneo para reparar la Humillación que Sufrió Estados Unidos.- la jornada.- Año diecisiete.- número 6123.- México.-Septiembre 2001.- pg. 8.

Agencia Central de Inteligencia. Su regreso, en mayo de 1996, coincidió con el ascenso definitivo de los Talibanes y con el cierre del cerco estadounidense, cuyas presiones lo sacaron de su refugio en Sudán, Osama Bin Laden proclama en 1998 la fatwa: es decir, todo musulmán tiene el deber de matar a norteamericanos y a sus aliados.⁸⁰

Los Talibanes organizaron sus fuerzas armadas de acuerdo al principio de la Shura militar, la cual consiste en una especie de consejo tribal para asuntos militares. En la parte superior de su organigrama de operaciones, el jefe máximo de las fuerzas armadas es el Mulá Mohamed Omar quien tomaba todas las decisiones de carácter estratégico, un jefe supremo de estado mayor, dos jefes de estado mayor adicionales uno para el ejército y otro para la fuerza aérea, responsables de aplicar y desarrollar las operaciones tácticas.⁸¹

El régimen Talibán empeoró mucho más la situación, al mantener al pueblo afgano en rehén de régimen corrupto. Perjudicó los esfuerzos de las agencias internacionales de ayuda para distribuir alimentos y abastecimientos médicos, tan desesperadamente necesitados. Usó al Islam como un manto para practicar la

⁸⁰ www.ur.mx/zonaproxima/articulos/publicacion01/art-04.htm CANO VILLARREAL, Katya A.- Ensayo: El conflicto Árabe-Israelí, Occidente y Medio Oriente, el terrorismo, los Talibanes y el Islam.- Año 1.- Número 1.- Art.-04.- 5 Noviembre 2001.

⁸¹ <http://www.analisisinteligencia.com>
La Capacidad Militar del Régimen Taliban, sp.

limpieza étnica en Afganistán. con una misión humana y civilizada que prohíbe la crianza de palomas, el cabello largo, hacer volar cometas y escuchar música.⁸²

Por último, después de largos años de malos tratos e impunidad por parte de este grupo Talibán en Afganistán, se crea la Alianza del Norte, misma que tomó Kabul el 13 de noviembre de 2001, cinco semanas después del inicio de los ataques aliados sobre Afganistán. Con el apoyo de Estados Unidos se logró derrocar al régimen Talibán. Tras la caída de estos, y mediante los acuerdos de Bonn de diciembre de 2001, se creó un gobierno de transición con Hamid Karzai a la cabeza. Esta propuesta se llevó a cabo mediante la reunión de la Gran Asamblea tribal de Afganistán, la Loya Jirga, que ha sido durante siglos el método utilizado por los afganos para dirimir sus disputas. Los organizadores incluyeron a representantes de todas las etnias y clanes del país que se congregaron en Kabul entre el 9 y el 19 de junio se confirma como presidente del Gobierno afgano a Hamid Karzai. Esta decisión estuvo apoyada por el Gobierno de Estados Unidos y por el resto de potencias occidentales, que le consideran el único interlocutor de confianza y el más adecuado para mantener el equilibrio en Afganistán. Algunas etnias dudaban de su autoridad por su dependencia de Estados Unidos y apostaban por el mayor liderazgo y capacidad de cohesión del ex rey Zahir Shah.⁸³

⁸² <http://usinfo.state.gov/regional/nca/sasja>.- La traición de los Talibanes al pueblo Afgano, Departamento de Estado, programas de información internacional.

⁸³ <http://www.elmundo.es/especiales/2001/09/internacional/afganistan/alianzanutro.html>
Afganistán El Punto de Mira.- Madrid.- 2001, s.p.

2.5. DESARROLLO CRONOLOGICO DEL CONFLICTO ARMADO.

Para establecer el desarrollo del conflicto armado entre Estados Unidos y Afganistán precisaremos algunos hechos más importantes que se suscitaron a lo largo de dicho conflicto armado.

El 11 de septiembre es un día que dejó huella en la conciencia de los ciudadanos norteamericanos, el fuerte golpe recibido a su capital financiera y política. Lo que evidenció la vulnerabilidad de Estados Unidos.

Siendo aproximadamente las siete cincuenta y seis de la mañana, las agencias informativas y televisivas anunciaban el trágico suceso, en el cual un Boing 767 de la compañía American Airlines con 92 personas abordo, se estrellaba contra una de las torres gemelas del World Trade Center en la ciudad de Nueva York, dieciocho minutos después, aproximadamente las ocho con catorce minutos se impactó otro avión de la línea United Airlines, en la torre norte y sur provocó una fuerte explosión que fue transmitida en vivo. Lo que produjo que los 110 pisos se cimbraran por completo.

A las ocho con cuarenta minutos el Presidente George Bush anuncia a los medios de comunicación, que dicho acto constituía aparentemente un acto de terrorismo perpetrado dentro de su territorio.

Siendo las ocho cincuenta y tres, dos explosiones sacuden el edificio del pentágono, sede del departamento de defensa y poderío militar estadounidense. Las nueve diez de la mañana se desploma la torre sur del World Trade Center y el segundo edificio se derrumba minutos después. A las diez de la mañana otro

avión Boing de la compañía United airlines del vuelo 93, con 38 personas abordo se estrelló en el condado de Somersen.

Después, de haberse perpetrado los ataques en Estados Unidos. En el mundo Árabe y en la ciudad de Cisjordania. Se festejan los atentados, con gran jubilo, se alabó a Osama Bin Laden.

Entonces se vivió una cruda realidad durante la mañana y parte del día, el presidente George W. Bush envía un mensaje, al mundo mediante el cual, anunciaba la pérdida de muchas vidas humanas. Lo que lo inclinaría, a lanzar un fuerte combate en contra del terrorismo y de quien cometiera estos actos y quien los solapara.⁸⁴

Al día siguiente, el 12 de Septiembre de 2001, el presidente estadounidense, manifestó que los actos cometidos un día anterior, eran más que terrorismo, en su perspectiva personal, vendrían a ser actos de guerra.⁸⁵

Para el 13 de Septiembre el presidente, el Congreso y toda la cúpula de Estados Unidos, declaró la guerra, pero tenían un problema ¿quién es el enemigo? El gobierno estadounidense pareció indicar, que los autores del ataque eran extranjeros, y no miembros de una milicia estadounidense, la capacitación aérea y tal vez militar de los 18 secuestradores de los aviones fue ofrecida en territorio estadounidense. Además, éste podría haber ofrecido la primera capacitación y apoyo militar al propio Bin Laden, el departamento de Justicia

⁸⁴ Cfr. Cronología del día de la pesadilla Americana.- La jornada.- Año diecisiete.- numero 6121.- México.- 12 de septiembre 2001.- pg. 3.

⁸⁵ Cfr. CASON, Jim.- Los atentados, mas que actos de terror son actos de guerra.- La jornada.- Año diecisiete.- numero 6122.- México.- 13 de Septiembre 2001.- pg. 10.

reconoció que los suicidas no habían vivido y recibido capacitación en Afganistán, si no que en Estados Unidos, específicamente en Florida.⁸⁶

Todo pareció indicar que Afganistán, carente de petróleo y otras materias primas que nutren las economías del grupo de los ocho, ha sido seleccionado como blanco idóneo, para reparar la humillación sufrida por el país mas poderoso del orbe. Si Afganistán no existiera, el gobierno de George W. Bush, tendría que inventarlo, pues la población estadounidense clama venganza y lo que importa, ahora, es el golpe demoledor y efectivista.⁸⁷

En Afganistán se admitió un riesgo inminente de ataque por parte de Estados Unidos el cual busca pretextos para atacar a este país, pero advirtió que en caso de que esto sucediera se vengaría mediante diferentes formas. El Mullah Mohamed Omar por su parte negó las acusaciones, de que Osama Bin Laden, quien se encuentra oculto en su territorio, sea el responsable de los atentados asestados en New York y Washington, además de manifestar que están dispuestos a pagar cualquier precio para defenderse y utilizar todos los medios para vengarse. Abdul Salam Zaeef embajador Afgano en Pakistán, espera que Estados Unidos se abstenga de llevar a cabo cualquier acción sin evidencia que haga responsable a su país, por la supuesta responsabilidad de Bin Laden, pero en caso de lanzar un ataque, el mismo estaría cometiendo actos de terrorismo.⁸⁸

⁸⁶ Cfr. BROKSS, David.- EU, cerca de declarar la guerra, pero... ¿a quien?.- La jornada.- Año diecisiete.- numero 6123.- México.- 14 de Septiembre de 2001.- pg. 8.

⁸⁷ Cfr. DUCH, JUAN Pablo.- Afganistán, blanco idóneo para reparar la humillación que sufrió, Estados Unidos.- La jornada.- Año diecisiete.- numero 6123.- México.- 14 de Septiembre de 2001.- pg. 11.

⁸⁸ Cfr. REUTERS.- Admite el Régimen Taliban el riesgo de ataque de Estados Unidos.- La jornada.- Año diecisiete.- numero 6123.- México.- 14 de Septiembre de 2001.- pg. 10.

El 12 de septiembre el Consejo de Seguridad aprobó por unanimidad, y en medio de un sentido fervor, la resolución 1.368 por la que condenó los atentados. Y "expresaba su disposición a tomar todas las medidas necesarias para responder a los ataques terroristas del 11 de septiembre de 2001", pero no autorizaba ninguna respuesta militar, ya fuera por parte de la Organización de Naciones Unidas, de una coalición o del ejército estadounidense. La resolución no se aprobó al amparo del capítulo VII de la Carta, una condición sine qua non de cualquier autorización para el uso de la fuerza militar. En ausencia de dicha autorización, la campaña militar unilateral lanzada por Estados Unidos en el otro extremo del mundo después de los ataques de Nueva York y Washington, contra objetivos poco claros cuya responsabilidad no estaba probada y con desastrosas e inevitables consecuencias para los civiles, lo que se convirtió en una completa violación del derecho internacional y de la Carta de Naciones Unidas.⁸⁹

Para el día 6 de Octubre de 2001, el presidente Bush, anunciaba que se les estaba acabando el tiempo, al régimen Talibán, para que entregaran a Osama Bin Laden, señalado como responsable de los atentados del 11 de Septiembre, asimismo el jefe de la Casa Blanca destacó: nuestro enemigo son los terroristas y los regímenes que los cobijan. Y puso a Afganistán como ejemplo, dentro del cual los Talibanes transformaron esa nación en santuario y campo de entrenamiento

⁸⁹ [http://www.ijs-dc.org comment/benis/antesydespues.Htm..](http://www.ijs-dc.org/comment/benis/antesydespues.Htm..) - The institute for policy studies.- Phyllis Bennis, Antes Y Después: Política Exterior Estadounidense En 2001, sp.

para terroristas internacionales, que asesinan a los inocentes de distintas naciones y entre esas esta la estadounidense.⁹⁰

El 7 de Octubre de 2001, Estados Unidos con apoyo de su aliado Británico, inicio la primera fase de sus ataques denominada libertad duradera, mediante la cual la fuerzas armadas estadounidenses utilizaron 15 aviones de bases terrestres, unas 25 aeronaves de portaviones, barcos y submarinos, así como 50 misiles Tomahak, para alcanzar blancos terroristas en Afganistán. La segunda ola de ataques fue dirigida contra Kandahar, la cual tuvo como objetivo la destrucción de la casa del líder Talibán Mullah Mohammad Omar, y su cuartel general.⁹¹

En cuanto al tercer ataque a Kabul fuentes de la zona dijeron no haber escuchado los disparos, aunque fuentes estadounidenses afirmaron que las ofensivas se realizaron con misiles Tomahak, se realizaron combates entre milicia Talibán y habitantes de la ciudad de Zarandj, al sureste de Afganistán y cerca de pueblos y ciudades que han sido blancos de ataques aéreos, además se anunciaron explosiones en los aeropuertos de Kandahar, Jalalabad y en el de Mazar-e-Sharif en el norte del país.⁹²

Una semana después de iniciados los ataques sobre el territorio Afgano, la marina y la aviación de Estados Unidos, lanzaron nuevos ataques y bombardeos sobre Kabul, Kandahar, Jalalabad y Herat lo que causó grandes daños en sus

⁹⁰ Cfr. REUTERS.- Reitera Bush que el tiempo se esta acabando al régimen Talibán.- La jornada.- año dieciocho.- numero 6144, México.- 7 de Octubre de 2001.- pg 3.

⁹¹ Cfr. AFP, AP, REUTERS.- Lanzan 50 misiles Tomahawk en Afganistán.- La jornada.- Año dieciocho.- numero 6146.- México.-7 de Octubre de 2001.- pg. 6.

⁹² Cfr. REUTERS.- Estados Unidos nunca lograra su objetivo, con sus actos terroristas.- La jornada.- Año dieciocho.- numero 6146.- Octubre 8.- México.- 2001.- pg. 10.

aeropuertos, algunas bases militares y los sistemas de comunicación de la milicia, miles de racimos de bombas, misiles crucero volvieron a causar explosiones en Kabul, además de considerables daños en la población civil.⁹³

Para el 14 de Octubre de 2001, Estados Unidos inició la segunda semana de ataques y bombardeos sobre Afganistán, centrándose en los blancos restantes del régimen Talibán y en una brigada militar de 55 de los Talibanes, considerada una fuerza especial, lo que sería crucial para socavar al régimen Talibán del país.⁹⁴

A partir del 21 de Octubre comenzaron a intensificarse los ataques aéreos directos sobre objetivos Talibanes, para facilitar la ofensiva de la alianza del norte. Con el propósito de terminar esta campaña a más tardar, el 17 de Noviembre fecha en que da inicios el Ramadam. Pero dadas las circunstancias no se pudo dar fin a los ataques.

En una tercera fase de la intervención de Estados Unidos, paso a ser terrestre misma, que comenzó aproximadamente el 31 de Octubre de 2001, cuando ya se ha reconocido por parte de Estados Unidos y los Británicos, oficialmente su presencia en suelo Afgano. El 9 de Noviembre Mazar-e-Sharif fue conquistada, con el propósito de garantizar el control de la zona norte, y después iniciar el avance hacia el sur para conquistar Kabul y vencer al gobierno Talibán.

⁹³ Cfr. REUTERS, AFP, DPA.- Después de una semana de bombardeos de Estados Unidos, grandes regiones de Afganistán destruidas.- La jornada.- año dieciocho.- numero 6152.- México.- 14 de Octubre de 2001.- pg.4.

⁹⁴ Cfr. REUTERS, AFP, DPA.- La segunda semana de ataques de Estados Unidos, operación de limpieza. La jornada.- año dieciocho.- numero 6153.- México.- 15 de Octubre de 2001.- pg.6.

El 13 de Noviembre, las fuerzas de la alianza del norte se hicieron el control de la mitad del país incluida Kabul sin encontrar prácticamente oposición, Jalabad cayó en manos de las fuerzas opositoras el 15 de Noviembre de 2001, la única ciudad de importancia que quedaba bajo el mando de los Talibanes fue Kandahar, donde se encontraban los principales líderes para organizar una lucha de guerrillas que hiciera subsistir el conflicto, la coalición internacional Estados Unidos y Reino Unido intensificó sus esfuerzos, desplegó un número significativo de fuerzas terrestres y para el 7 de Diciembre de 2001 Kandahar se encontraba en manos de las fuerzas opositoras, después de esa operación se prosiguió a una lucha en contra de los combatientes de Al-Qaeda, los más fieles seguidores de Bin Laden, que se atrincheraron en las montañas de Tora Bora, donde se utilizaron las tropas locales anti-Talibán las cuales establecían un cerco, posteriormente se desataban masivos ataques de la aviación estadounidense y al último fuerzas por tierra avanzaban y ocupaban las posiciones devastadas por los bombardeos. Después de esta serie de incursiones el 16 de Diciembre de 2001 cayeron en manos del grupo opositor, pero nunca se logró encontrar al Mulla Omar ni a Bin Laden, a partir del 27 de Noviembre se celebraron los tratados de Bonn, una conferencia donde fueron invitadas, todas las partes interesadas integrantes del país excepto los Talibanes, que se interesaron en el futuro de Afganistán. Por último el 22 de Diciembre, se hizo el intercambio de poderes y quedó al mando de Afganistán Hamid Karzai según lo acordado en Bonn, con el propósito de iniciar el proceso que conduciría a la creación de un régimen democrático.⁹⁵

⁹⁵ <http://www.defensa.com/conflictos/Afganistán.pdf>. El conflicto en Afganistán.

3. MARCO JURIDICO.

3.1. LAS CONVENCIONES DE GINEBRA DE 1949.

Para iniciar el estudio de las presentes convenciones es necesario hacer un breve análisis histórico, que nos permitirá saber como se originaron estas, así como de las leyes anteriores que dan la evolución a dichas convenciones, y sus relaciones con el derecho humanitario.

Por su parte el Derecho Internacional Humanitario, tiene sus inicios con Henri Dunant, mismo, que consternado con la matanza de Solferino, escribiría un libro llamado recuerdos de Solferino, en el cual propone la constitución de sociedades privadas de socorro con el propósito de preparar en tiempos de paz, la ayuda a los servicios de sanidad militar, otro propósito de dichas sociedades era la de realizar un principio, mediante el cual se garantizaba la protección jurídica a los hospitales militares y al personal sanitario, así los esfuerzos de Dunant logran constituir un Comité, que posteriormente se denominaría Comité Internacional de la Cruz Roja, que trajo como consecuencia la creación de una serie de documentos que a continuación describiremos, los que posteriormente dieran origen a las actuales convenciones de Ginebra de 1949.

Entre otros uno de los primeros documentos para analizar será, la Conferencia de Ginebra de 1864, de la cual surge la primera convención para aliviar la suerte de los heridos en campaña, la cual estuvo vigente respecto de

doce países y que tenía como objetivo la protección de hospitales, su personal, y el derecho de repatriación.¹

Además, existía la declaración de Bruselas de 1874, sobre prisioneros de guerra, en donde se estableció un régimen sobre la captura, la internación y el tratamiento de estos, la cual surgiría como antecedente, para la creación de los convenios relativos a prisioneros de guerra de 1907 y 1949.

Por otro lado, tenemos la convención de la Haya de 1899, relativa a las leyes y costumbres de la guerra terrestre, en donde se establecía el comportamiento a observar en caso de conflicto.

En 1906 se reúnen en la Haya 36 estados, con el propósito de darle modernidad a la Convención de Ginebra de 1864, con lo que se da la convención para aliviar la suerte de los heridos y enfermos de los ejércitos en campaña. En 1929 se reunieron una serie de naciones con el propósito de substituir a la convención de Ginebra de 1906, en donde surge la convención de Ginebra para aliviar las condiciones de los heridos y enfermos de los ejércitos en campaña, y la convención de Ginebra relativa al trato de prisioneros de guerra.²

Después de los cambios obtenidos en las convenciones de Ginebra en 1929, en 1949 fueron convocadas las potencias para la celebración de una conferencia que tendría verificativo en Ginebra y se encargaría de la protección de las víctimas

¹ Cfr. VIEIRA, Manuel A.- Convenciones Humanitarias, Documentación Internacional.- Editorial Fundación de Cultura Universitaria.- Montevideo.- 1979.- Volumen III.- pg. 9-10.

² Cfr. SEPULVEDA, Cesar.- Derecho Internacional.- Décimo segunda edición.- Editorial Porrúa.- México.- 1998.- pg. 535-536.

en la guerra, misma que fue convocada por la Cruz Roja Internacional, a la cual asistirían 58 estados, entre ellos todas las grandes potencias y donde quedarían concluidas las Convenciones de Ginebra el 12 de Agosto de 1949, las cuales se integran por cuatro convenios que a continuación se enuncian:

- ◆ Convenio para aliviar la suerte de los heridos y enfermos de las fuerzas armadas en campaña.
- ◆ Convenio para aliviar la suerte de los heridos, enfermos y náufragos de las fuerzas armadas en el mar.
- ◆ Convenio relativo al trato de prisioneros de guerra.
- ◆ Convenio sobre la protección de personas civiles en tiempo de guerra.³

Cabe destacar, que en la actualidad 156 Estados son actualmente partes en estos cuatro convenios, el equivalente a la mayoría de la comunidad convencional de Estados, lo que nos permite decir que se trata de un derecho internacional universal. Dentro de estos convenios de Ginebra de 1949, figura un artículo común, que es el artículo 3, en donde se permite ampliar la aplicación de estos convenios, no sólo en caso de conflicto internacional, si no que además se pueda aplicar en caso de conflicto no internacional.

En 1974 se convocó a una conferencia diplomática, en la que durante tres años los Estados elaboraron instrumentos adicionales a los convenios de Ginebra, mismos que fueron aprobados en 1977, que son los protocolos adicionales I y II. En el protocolo primero se complementan y desarrollan las disposiciones en caso de conflicto armado internacional. En el protocolo II se desarrollan y se

³ Cfr. MONROY CABRA, Marco Gerardo.- Derecho Internacional Público.- Cuarta edición.- Editorial Themis.- Bogota, Colombia.- 1978.- pg. 506.

complementan, de conformidad con el artículo 3, común a los convenios de Ginebra, las reglas en caso de conflicto armado no internacional.⁴

3.2. CONVENIO RELATIVO AL TRATO DE PRISIONEROS DE GUERRA.

Este tercer convenio, cuenta con 153 artículos y se basa en el convenio de 1929 que tenía 97 artículos y un capítulo relativo al trato de prisioneros de guerra, del Reglamento de la Haya, además de tener sus antecedentes en el proyecto de Bruselas de 1874; los Convenios de la Haya de 1899 y 1907, y acuerdos concertados en Berna en 1917 y 1918, y el convenio de 1929.⁵

Dentro de los cuatro convenios aludidos tenemos artículos comunes:

Artículo 1.- Es una norma imperativa. La obligación que se concibe es una norma de derecho necesario, independientemente de la voluntad de las partes, se excluye la reciprocidad, no se puede invocar la exclusión de una norma porque otro no la cumpla.

El Artículo 2 establece la aplicación de los convenios y su ámbito material de aplicación: guerra declarada, conflicto armado que surja entre dos o varias partes contratantes, -Estados-, ocupación de la totalidad o parte del territorio aunque no exista resistencia militar.

Es decir, de los artículos antes enunciados se desprende que los Estados parte dentro de los presentes convenios deben cumplir con las disposiciones expresas en estos, aun en caso de que un Estado no sea parte de los mismos.

⁴ Cfr. SWINARSKI, Cristophe.- Introducción al Derecho Internacional Humanitario.- Editorial Instituto Interamericano de Derechos Humanos.- San José Costa Rica- Ginebra.- 1984.- pg. 13.

⁵ Ibidem.- pg -513.

Artículo 3.- Su valor de principio, el conflicto armado no internacional. Conflicto armado sin carácter internacional, redactado para los supuestos no contemplados en el artículo 2. Debe surgir en el territorio de una de las partes contratantes, al margen de la configuración soberana de los estados, es expresión de un mínimo humanitario, declarado para las situaciones reales de la actualidad y sometido a revisión.⁶

Es decir, que los primeros tres artículos de los Convenios de Ginebra, son aplicables y relativos a los cuatro convenios, en caso de surgir un conflicto internacional entre las partes firmantes, esto es de gran trascendencia en virtud de que podremos considerar que un conflicto es de carácter internacional cuando este trasciende las fronteras de Estados en pugna.

Artículo 4.-A) "Son prisioneros de guerra, por lo que se refiere al presente Convenio, las personas que perteneciendo a alguna de las siguientes categorías, caigan en poder del enemigo:

1) Miembros de las fuerzas armadas de una parte contendiente, así como miembros de milicias y cuerpos de voluntarios que formen parte de esas fuerzas armadas;

2) Miembros de otras milicias y miembros de otros cuerpos de voluntarios, incluso los de movimientos de resistencia organizados, pertenecientes a una parte contendiente y que actúen afuera o dentro de su propio territorio,

⁶ Cfr. IZQUIERDO, Emilio.- Apuntes de Derecho Internacional Humanitario.- Editorial casa de la cultura ecuatoriana.- Ecuador.- 1983.- pg. 37.

aunque este territorio se halle ocupado, siempre que esas milicias o cuerpos organizados, llenen las condiciones siguientes;

- que figure a su cabeza una persona responsable por sus subordinados,
- que lleven un signo distintivo fijo y fácil de reconocer a distancia;
- que se conformen, en sus operaciones, a las leyes y costumbres de la guerra.

3) Miembros de las fuerzas armadas regulares pertenecientes a un gobierno o a una autoridad no reconocidos por la potencia en cuyo poder hayan caído;

4) Personas que sigan a las fuerzas armadas sin formar parte integrante de ellas, tales como miembros civiles de tripulaciones de aviones militares, corresponsales de guerra, proveedores, individuos de unidades de trabajo o de servicios encargados del bienestar de las fuerzas armadas que acompañan, teniendo éstas la obligación de entregarles a tal efecto una tarjeta de identidad;

5) Miembros de las tripulaciones, incluso capitanes, pilotos y grumetes, de la marina mercante, y tripulaciones de la aviación civil de las partes contendientes, que no gocen de trato más favorable en virtud de otras disposiciones del derecho internacional;

6) La población de un territorio no ocupado que, al acercarse el enemigo, tome espontáneamente las armas para combatir a las tropas invasoras,

sin haber tenido tiempo para constituirse en fuerzas armadas regulares, siempre que lleve francamente las armas y respete las leyes y costumbres de la guerra;

“B. Se beneficiaran igualmente del trato reservado por el presente Convenio a los prisioneros de guerra:

1) Las personas que pertenezcan o hayan pertenecido a las fuerzas armadas del país ocupado si, por razón de esta pertenencia, la potencia ocupante, aunque las haya inicialmente liberado mientras las hostilidades se efectuaban fuera del territorio que ocupe, considere necesario proceder a su internamiento, especialmente después de una tentativa fracasada de dichas personas, para incorporarse a las fuerzas armadas a que pertenezcan, y que se hallen comprometidas en el combate, o cuando hagan caso omiso de la orden que se les dé para su internamiento;

2) Las personas que pertenezcan a una de las categorías enumeradas en el presente artículo, que hayan sido recibidas en sus territorios por potencias neutrales o no beligerantes, y a quienes éstas tengan la obligación de internar en virtud del Derecho internacional, bajo reserva de cualquier trato más favorable que dichas potencias juzgasen mas oportuno concederles, excepción hecha de las disposiciones de los artículos 8, 10, 15, 30, quinto párrafo, 58 a 67 inclusive, 92, 126, y cuando entre las partes contendientes y la potencia neutral o no beligerante interesada existan relaciones diplomáticas, de las disposiciones concernientes a la potencia protectora. Cuando existan tales relaciones diplomáticas, las partes contendientes de quienes dependan dichas personas estarán para ejercer,

respecto a ellas, las funciones que el presente convenio señala a las potencias protectoras, sin perjuicio de las que dichas partes ejerzan normalmente a tenor de los usos y tratados diplomáticos y consulares.”⁷

Del artículo anteriormente transcrito, podemos encontrar que este señala diferentes hipótesis con las cuales podremos determinar, en que momento una persona que ha participado en el desarrollo de actos de beligerancia, es considerada prisionero de guerra.

Por lo que se refiere al artículo 5 del Convenio Relativo al Trato de Prisioneros de Guerra, establece la aplicación de dicho convenio a las personas, descritas en el artículo 4, cuando caigan en manos del enemigo. Por otro lado establece, que en caso de haber duda acerca de su pertenencia a las categorías antes enumeradas, gozaran de la protección del presente convenio, hasta que les sea determinado su estatuto por un tribunal competente. Aquí encontramos que dicho estatuto será determinado en razón del artículo 45 del Protocolo adicional I a las Convenciones de Ginebra de 1949, mismo que desde su creación viene a complementar al tercer convenio relativo al trato de prisioneros de guerra.⁸

Ahora bien, el artículo cinco establece que en caso de haber duda del estatuto de las personas detenidas en conflictos armados, se tendrá que determinar la misma por un Tribunal imparcial Competente, siempre y cuando este cumpla con las garantías de un debido proceso e imparcialidad, aquí es importante destacar que para que una persona sea considerada prisionero de

⁷ Convenio Relativo al Trato de Prisioneros de Guerra.- de 12 de Agosto de 1949.- Madrid.- 1970.- pg. 85-86.

⁸ Cfr. Ibidem.- pg - 87.

guerra en primer término debe ser combatiente y posteriormente caer en manos del enemigo.

Por otra parte, encontramos que el título primero que se describe, se compone de los artículos 1 al 11, mismo que versa acerca de las disposiciones preliminares.

Por lo que respecta al título II protección general de los prisioneros de guerra. Artículos 12 al 16.

Artículo 12.- establece la responsabilidad en razón del trato dado a los prisioneros, que han caído en manos de una de las potencias enemigas.⁹

Artículo 13.- Todos los prisioneros de guerra deberán ser tratados humanamente y en ningún momento, podrán ser sometidos a mutilaciones físicas, experimentos científicos, no podrán ser presa de actos de violencia, intimidación, insultos etc. Además de quedar prohibidas las medidas de represalias.¹⁰

Artículo 14.- Los prisioneros de guerra deberán de ser respetados en todas circunstancias, en su persona y dignidad humana.¹¹

Artículo 15.-La potencia en la cual han caído prisioneros, es responsable por la manutención y asistencia médica, serán procurados gratuitamente y en razón del grado de necesidad de atención de acuerdo a su estado de salud.¹²

Artículo 16.-Todos los prisioneros serán tratados en igualdad de circunstancias sin distinción de raza, sexo, nacionalidad o religión.¹³

⁹ Cfr. Convenio Relativo al Trato de Prisioneros de Guerra.- Op Cit.- pg. 90.

¹⁰ Cfr. Ibidem.- pg - 90.

¹¹ Cfr. Ibidem.- pg -91.

¹² Cfr. Idem.- pg - 91.

¹³ Cfr. Ibidem.- pg - 92.

El capítulo antes enunciado, es un gran avance en materia de derecho humanitario en virtud, de que los presentes convenios tienen como propósito favorecer el debido trato de los prisioneros de guerra.

Así el título III, sección I, hace alusión al comienzo del cautiverio. Se compone de los artículos 17 a 20, y establece lo relacionado a los interrogatorios de los prisioneros después de haber sido capturados, con el propósito de identificarlos y la suerte que deberán tener los objetos que traigan en su poder, así como la evacuación de estos.¹⁴

La sección, segunda se conforma de los artículos 21 a 28, establece las generalidades para realizar el internamiento de los prisioneros, además de los lugares en que deberán permanecer los prisioneros, la sección tercera, establece lo relacionado a la higiene y asistencia médica, es decir que la potencia en la que se encuentren cautivos los prisioneros será responsable, por brindar higiene en los campos, así como darles la atención necesaria para su subsistencia.¹⁵

El capítulo cuarto, y más específicamente en su artículo 33, establece la retención de personal médico y religioso con el propósito de asistir a los prisioneros de guerra, aún y cuando estos no sean considerados prisioneros estarán beneficiados por los Convenios de Ginebra.¹⁶

Del capítulo cuarto podemos encontrar que el personal médico será únicamente retenido por la parte adversa sólo en caso de ser necesario el cuidado de la salud de los combatientes que hayan caído, en manos del enemigo.

¹⁴ Cfr. Convenio Relativo al Trato de Prisioneros de Guerra.- Op Cit - pg. 92-94.

¹⁵ Cfr. Ibidem.- pg- 94-98.

¹⁶ Cfr. Ibidem.- pg - 100-101.

El capítulo quinto, de los artículos 34 a 38 establece la libertad de los prisioneros para ejercer el libre derecho a la religión que venían profesando, además de ofrecer a la parte retenedora, lugares de recreación en donde los prisioneros de guerra puedan realizar tanto actividades intelectuales como físicas.¹⁷

A su vez el capítulo sexto, que se encuentra integrado por los artículos 39 a 42, hace referencia a la disciplina que deben rendir los prisioneros de guerra, mismos que estarán bajo autoridad de directa de un oficial, se les permitirá el uso de sus insignias, así como condecoraciones y grados, existirá además en cada campo un texto del presente convenio en el idioma de los prisioneros. Sólo podrá hacerse el uso de las armas en caso de que un prisionero intente evadirse del campo en donde se encuentra.¹⁸

Ahora bien el capítulo siete en sus artículos 43 a 45, señala graduaciones de los prisioneros de guerra, dentro del presente capítulo se toma en consideración su graduación militar antes de haber sido hechos, prisioneros, así como el trato que se les deberá establecer en razón a sus grados militares como a su edad.¹⁹

El capítulo octavo, que se integra por los artículos 46 a 48, prevee el traslado de los prisioneros de guerra después de su llegada a un campo. En él se enumeran las situaciones en la que se deberán trasladar los prisioneros, así como las garantías que deberá cumplir la potencia retenedora tales como: que no sean desfavorables a los prisioneros y que el clima del lugar a donde van a ser trasladados no sea nocivo para su salud, proporcionarles la suficiente agua

¹⁷ Cfr. Convenio Relativo al Trato de Prisioneros de Guerra.- Op Cit.- pg. 101-103.

¹⁸ Cfr. Ibidem.-pg - 103-104.

¹⁹ Cfr. Ibidem.-pg - 104-105.

comida, alojamiento, atenciones médicas, además de que los prisioneros enfermos no podrán ser trasladados, si está en peligro su salud. Además de dárseles aviso oficial de su traslado, informarles del nuevo lugar a donde van a ser trasladados, para poderles estos avisar a su familias, el nuevo lugar de traslado, dicho traslado correrá por cuenta de dicha potencia retenedora y será su responsabilidad.²⁰

Asimismo, el capítulo que antecede les da a los prisioneros de guerra, que se encuentran cautivos diversas garantías de seguridad para preservar su salud, con lo que se reafirma que no obstante que estén detenidos purgando condenas motivadas por los actos de beligerancia cometidos, serán tratados humanamente.

La sección III del presente convenio, alude al trabajo de los prisioneros de guerra. (Artículos 49 a 57). El artículo 49, a letra dice que los prisioneros podrán ser empleados en razón de su sexo, edad y graduación, así como a sus actitudes físicas, por lo que respecta a los suboficiales, no podrán emplearse en otra cosa que no sea referente a la vigilancia. Por otra parte en el artículo 50 enumera los trabajos que pueden realizar los prisioneros, tales como: administrativos, de acondicionamiento en su campo, agrícola, industrial de construcción, transportes, actividades comerciales, servicios domésticos, servicios públicos, pero en ninguno de los casos esas actividades tendrán injerencia con propósitos o actividades militares. Además de tener como garantía, el derecho de queja en caso de ser expuestos a trabajos que sean contrarios a los establecidos en el presente.²¹

²⁰ Cfr. Convenio Relativo al Trato de Prisioneros de Guerra.- Op Cit.-pg. 105-106.

²¹ Cfr. Ibidem.- pg - 107-110.

Por lo que respecta a los artículos 51 a 53, se establecen las garantías laborales y los máximos y mínimos en las horas de trabajo, que no serán en ningún momento, diferentes a los establecidos dentro de la legislación laboral de la potencia tenedora, sus salarios devengados, alimentos, vestimenta, accidentes de trabajo, días de descanso, así como la posibilidad de poder laborar con particulares siempre que estos, garanticen su custodia y les retribuyan el tiempo laborado, su manutención y vestimenta etc.²²

En la sección IV, del mismo convenio, se hace referencia a los recursos pecuniarios de los prisioneros de guerra, a un registro de valores en el momento de haber sido detenidos, se llevará una cuenta de los ingresos mensuales, percibidos por los trabajos realizados, en éste caso se establece una serie de tabulaciones de salarios en razón de sus graduaciones. Al término del cautiverio y dada la liberación o repatriación, la potencia tenedora entregará una declaración firmada por un oficial del saldo a favor que tenga. Además de que podrá solicitar en caso de ser procedente el pago de indemnizaciones a la potencia tenedora, cuando por cuestiones de trabajo o de su relación laboral lleguen a sufrir un accidente.²³

Ahora bien, no obstante que los prisioneros se encuentren cautivos en manos de la potencia retenedora, tendrán el derecho al trabajo así como a la retribución de este, en el cual tendrán los mismos derechos mínimos establecidos en las legislaciones que versan acerca del derecho del trabajo.

²² Cfr. Convenio Relativo al Trato de Prisioneros de Guerra.- Op Cit.- pg. 108

²³ Cfr. Ibidem.-pg- 110-116.

La sección V, reglamenta todo lo referente a su correspondencia y a los socorros enviados por su potencia de origen, además, les da la posibilidad de realizar poderes y testamentos, así como la facilidad de poder ser certificados en lo que se refiere a las firmas y su autenticidad, por juristas.²⁴

Asimismo, la sección sexta, artículos 78 a 108, establece la relación de los prisioneros de guerra con las autoridades, Capítulo I. Quejas de los prisioneros de guerra a causa del régimen del cautiverio, mismas que se harán a través de su persona de confianza o por propio derecho, lo que en ningún momento será motivo de castigo o represalia, aún y cuando éstas resulten sin fundamento, en donde además señalaran los puntos sobre los cuales estén en desacuerdo. Ahora bien, respecto al régimen de cautiverio capítulo II. Se establece quienes podrán ser representantes de los prisioneros de guerra. Ya que en los campos en donde se hallan estos deberán contar con un representante, excepcionalmente no se hará este procedimiento en donde estos estén a cargo de los oficiales, el proceso de elección de dichos representantes o personas de confianza, se realizará mediante escrutinio semestral o en caso de vacantes, los requisitos para poder ser persona de confianza, será, que éste sea de la misma nacionalidad de los prisioneros, hable la misma lengua y que además con su presencia contribuya a la representación de los prisioneros ante las potencias protectoras, las autoridades militares, el Comité Internacional de la Cruz Roja u otro organismo que los socorra, por otra parte estas personas designadas como personas de confianza contribuirán en todo momento al desarrollo físico y moral de los prisioneros.²⁵

²⁴ Cfr. Convenio Relativo al Trato de Prisioneros de Guerra.- Op Cit.- pg . 116-121.

²⁵ Cfr. Ibidem.- pg- 121-135.

Capítulo III. Sanciones penales y disciplinarias.

I. Disposiciones generales.

Artículos. 82 a 88. Para iniciar el comentario del presente capítulo es necesario transcribir el artículo 82, que a la letra dice “Los prisioneros de guerra quedarán sometidos a los reglamentos, leyes y ordenanzas generales vigentes entre las fuerzas armadas de la potencia en cuyo poder se encuentren los prisioneros, esta estará autorizada a tomar medidas judiciales o disciplinarias respecto a todo prisionero de guerra que haya cometido alguna infracción a dichos reglamentos, leyes u ordenanzas generales. No obstante, no se autorizará ninguna persecución o sanción contraria a las disposiciones del presente capítulo.

Cuando los reglamentos, leyes u ordenanzas generales de la potencia en cuyo poder de encuentren los prisioneros declaren punibles actos cometidos por uno de ellos mientras que tales actos no lo sean ni están cometidos por un individuo de las fuerzas armadas de la potencia en cuyo poder se encuentre, los castigos sólo podrán ser de carácter disciplinario.²⁶

Dentro del precepto legal antes transcrito podemos encontrar la capacidad de la potencia detenedora, de aplicar sus leyes a los prisioneros que se encuentren en su poder y que hayan cometido actos que se tipifiquen como delitos, antes de haber sido detenidos, en todo momento la aplicación de estas, se hará en igualdad de circunstancias, como si le aplicara dichos preceptos, a uno de sus propios militares.

Además, el presente capítulo establece, cuando una actitud de uno de los prisioneros de guerra podrá ser castigada disciplinariamente o en su defecto por

²⁶ Convenio Relativo al Trato de Prisioneros de Guerra.- de 12 de Agosto de 1949.- Op Cit.- pg. 124.

la vía judicial. Por otro lado se establece la competencia de los tribunales militares para juzgar a los prisioneros, y como excepción encontramos que los tribunales civiles lo podrán hacer siempre y cuando el derecho interno de este país lo autorice expresamente, aun y cuando sean condenados por dichos tribunales estos seguirán gozando de las garantías que les otorga el presente convenio. Por lo tanto los prisioneros no podrán ser juzgados por otros actos imputados o establecerse otras penas que vayan en contra de las que se pudieran, aplicar a los individuos de las fuerzas armadas de la potencia retenedora.²⁷

Dentro de las sanciones disciplinarias, encontramos que la potencia retenedora solo podrá aplicar las siguientes:

- Multas del 50 % de su anticipo por pago de sueldo.
- Disminución de las ventajas concedidas.
- Trabajos extras que no pasen de dos horas al día.
- Arresto.

Excepcionalmente no se les aplicarán a los oficiales lo consignado en el apartado tercero. Además de que dichas sanciones nunca podrán ir en detrimento de la calidad humana del prisionero, las sanciones en ningún momento podrán rebasar de 30 días. Aunque el prisionero tenga que responder por varios hechos, ó en su defecto cada sanción estará separada por tres de diferencia como mínimo, la evasión de un prisionero en la mayoría de los casos, será tomada en todo momento como falta de disciplina y por ende sólo se aplicará una sanción disciplinaria, por lo que en caso de aplicarse, se le informara al prisionero el motivo de dicha sanción, con el propósito de que este pueda defenderse y

²⁷ Cfr. Convenio Relativo al Trato de Prisioneros de Guerra.- Op Cit.- pg. 124-126.

presentar testigos, dichas sanciones disciplinarias nunca podrán ser purgadas en establecimientos penitenciarios.²⁸

III. Los procedimientos judiciales pueden ser encontrados en los artículos 99 a 108. Para entender el presente capítulo es necesario transcribir el artículo 99. "A ningún prisionero de guerra podrá incoársele procedimiento judicial o condenársele por un acto que no se halle expresamente reprimido por la legislación de la potencia en cuyo poder esté o por el derecho internacional vigente en la fecha en que se haya cometido el dicho acto.

No se ejercerá presión moral o física sobre un prisionero de guerra para inducirlo a confesarse culpable de el hecho que se le acuse.

No se podrá condenar a ningún prisionero de guerra sin que tenga la posibilidad de defenderse o haber contado con la asistencia de un defensor calificado."²⁹

Dentro del presente procedimiento judicial, se le hará saber al prisionero de los hechos punibles de los que se le acusa y si estos ameritan pena corporal, como es la muerte, situación que se hará saber a las potencias protectoras, la pena de muerte no se podrá aplicar sin la autorización de la potencia proveniente, y ésta no se aplicará si no hasta transcurridos por lo menos seis meses, la sentencia solo será válida si es dictada por un tribunal competente y con apego a las leyes aplicadas a las fuerzas armadas de la potencia detenedora. El proceso no será iniciado, si no hasta haber avisado a la potencia de la que proviene con tres semanas de anterioridad, se le hará saber a la misma los generales del

²⁸ Cfr. Convenio Relativo al Trato de Prisioneros de Guerra.- Op Cit.- pg. 126-130.

²⁹ Ibidem.- pg- 130-131.

prisionero, campo en que se encuentra, las causas que motivaron dicho proceso, las leyes aplicables, el tribunal que lo juzga, el lugar y fecha en donde será juzgado. El prisionero estará en detención preventiva mientras se resuelve su situación legal, podrá ofrecer a sus testigos y presentarse acompañado por una persona de confianza o por defensor calificado, en caso de no tenerlo se le asignará uno de oficio, si no está de acuerdo con la sentencia dictada por el Tribunal, podrá en todo momento recurrir a la apelación, casación o revisión. Todas las sentencias dictadas por tribunal competente y que causen ejecutoria se purgarán en establecimiento de la potencia retenedora, con respeto en todo momento a sus garantías, como prisionero o prisioneros según sea el caso.³⁰

Ahora bien, el capítulo antes enunciado nos da un panorama más amplio acerca de las medidas disciplinarias que se pueden aplicar a los prisioneros de guerra que hayan cometido faltas a las leyes del país retenedor, pero asimismo nos amplía el panorama para poder determinar quien puede juzgar a los prisioneros de guerra en caso de que estos cometan alguna conducta tipificada como delito, para esto existe la posibilidad de iniciarles un procedimiento judicial, en el cual se cumplen todas las garantías de un debido proceso y que nos da la pauta para que podemos considerar este procedimiento como idóneo, para que en caso de que la potencia retenedora de los prisioneros de guerra no los juzgue, este procedimiento pueda ser aplicado por un Tribunal Internacional imparcial y basarse en los principios establecidos en dicho procedimiento.

³⁰ Cfr. Convenio Relativo al Trato de Prisioneros de Guerra.- Op Cit.- pg. 130-135.

Capítulo IV. Fin del cautiverio, sección I. Repatriación directa y hospitalización en país neutral. En el presente capítulo se establecen hipótesis, acerca de los prisioneros que no se encuentren en condiciones de seguir en cautiverio, por causas de salud, aquellos que se encuentren disminuidos en sus capacidades físicas y psicológicas, así como los que se encuentren heridos de gravedad o que tarden en sanar más de un año, serán revisados por comisiones médicas mixtas, las cuales determinarán su traslado, a su potencia de origen mismo que correrá a cargo de la potencia detenedora. Por exclusión los prisioneros que se encuentren en buen estado de salud, continuaran en cautiverio, hasta el cese de hostilidades.³¹

La sección II. Establece la liberación y repatriación de los prisioneros de guerra al fin de las hostilidades.

Este hecho será posible al cese total de las hostilidades, se establecerá un plan de repatriación por parte de las potencias en caso de no haber, convenio al respecto. Dicha repatriación correrá a cargo de la potencia detenedora y solo permanecerán en ella, los prisioneros que se encuentren purgando penas, hasta el momento de su cumplimiento, situación que les será notificada con anterioridad.³²

Por lo que hace, al capítulo cuarto, es uno de los más importantes, en virtud de que al momento de haberse seguido el procedimiento judicial y determinar el estatuto o culpabilidad de los prisioneros de guerra se tendrán que liberar o repatriar a los prisioneros que se encuentren inocentes y sólo los que sean

³¹ Cfr. Convenio Relativo al Trato de Prisioneros de Guerra.- Op Cit.- pg. 135-139.

³² Cfr. Ibidem.- pg. 139-140.

culpables, se quedaran a cumplir sus sentencias en lugares determinados para dicho cometido.

Sección III. Fallecimiento de prisioneros de guerra.

En caso de fallecimiento de un prisionero de guerra, si este ha dejado un testamento, será enviado a su potencia de origen en copia certificada, por otro lado su certificado de defunción será remitido a la oficina de información de prisioneros de guerra, con sus datos de identificación, el lugar de entierro, el día y la fecha de fallecimiento. En caso de que la muerte haya sido cometida por uno de los centinelas se procederá a una investigación en la que se hará una encuesta y se buscaran testigos, para determinar la causa de la muerte del prisionero.³³

Título V. Oficina de información y sociedades de socorros relativas a los prisioneros de guerra.

Al inicio de algún conflicto las potencias crearán oficinas de información de prisioneros de guerra, por medio de la agencia central de información sobre los prisioneros de guerra, que serán creadas en cada una de las potencias neutrales y las potencias protectoras, que tendrán como cometido dar información a los familiares de los prisioneros, relativas a cambios de campos, liberaciones, repatriaciones, evasiones, fallecimientos. Esta oficina hará la entrega de documentos dejados por los prisioneros fallecidos, o en su defecto sus pertenencias y sumas de dinero, las sociedades de socorro que acudiesen a prestar ayuda a los prisioneros, deberán estar debidamente recibidas por la

³³ Cfr. Convenio Relativo al Trato de Prisioneros de Guerra.- Op Cit.- pg. 141-142.

potencia, previa acreditación de su personalidad y respetar en todo momento la investidura de la Cruz Roja Internacional.³⁴

Dichas oficinas serán de suma importancia, ya que aparte de tener un control de los prisioneros detenidos sus familiares podrán saber con facilidad en donde se encuentran detenidos y en su defecto en caso de que estos hayan perecido saber su paradero.

El título sexto, se refiere a la ejecución del convenio. Artículos 126 a 143, destacándose las disposiciones que obligan a los beligerantes a la obligación, de abrir sus campos a las potencias neutrales y de la difusión del presente convenio. **Además de establecer las infracciones por actos cometidos en contra de la dignidad de los prisioneros de guerra, así como actos que vulneran el derecho humanitario, dichas infracciones tendrán que hacerse valer, en todo momento por la potencia de origen de los prisioneros guerra.**³⁵

Asimismo, el artículo precedente es un gran avance para el derecho Internacional Humanitario en virtud de que también a la potencia detenedora de prisioneros de guerra, se le podrán imponer sanciones en caso de violaciones a los Convenios de Ginebra, así como en caso de maltrato a los mismos e incluso cuando los prive de un debido proceso.

³⁴ Cfr. Convenio Relativo al Trato de Prisioneros de Guerra.- Op Cit.- pg. 142-145.

³⁵ Cfr. Ibidem.- pg. 146-151.

3.3. CONVENIO PARA MEJORAR LA SUERTE DE LOS HERIDOS Y ENFERMOS DE LAS FUERZAS ARMADAS EN CAMPAÑA.

Capítulo I. Disposiciones generales artículos 1 al 11, del presente podemos encontrar que los artículos, 1,2, y 3 son comunes, a los cuatro convenios anteriores, con la gran diferencia de que en éste apartado la protección estará dirigida a los heridos y enfermos en campaña, existe la posibilidad de poder aplicar el presente convenio a conflictos armados internacionales o de aquellos que surjan dentro del territorio de uno de los Estados, que será denominado conflicto armado pero sin carácter internacional.³⁶

En el presente artículo, se da además la posibilidad de considerar a los conflictos que no sean de carácter internacional, entre los que tenemos como ejemplo a la guerra de guerrillas, que por ende el mismo no trasciende las fronteras del país donde se susciten los actos de beligerancia.

Capítulo II. De los heridos y enfermos, dentro del presente se establece cuando será posible poder aplicar el presente convenio o bien a que categorías se les podrá considerar protegidos por él. (Artículo 13) a saber:

1. "Miembros de las fuerzas armadas de una parte contendiente, lo mismo que individuos de milicias y cuerpos de voluntarios que formen parte de esas fuerzas armadas.

2. Miembros de otras milicias y miembros de otros cuerpos de voluntarios, incluso los de movimientos de resistencia organizados, pertenecientes

³⁶ Cfr Convenio Para Aliviar la Suerte de los Heridos y Enfermos de las Fuerzas Armadas.- de 12 de Agosto de 1949.- Madrid.- 1970.- pg - 25-30.

a una de las partes contendientes y que actúen fuera o en el interior de su propio territorio, aunque este territorio se halle ocupado, con tal de que estas milicias o cuerpos de voluntarios, incluso los de movimientos de resistencia organizados, cumplan las siguientes condiciones:

- Estar mandados por una persona que responda de sus subordinados,
- Llevar un signo distintivo fijo y susceptible de ser reconocido a distancia,
- Llevar las armas a la vista,
- Ajustarse, en sus operaciones, a las leyes y costumbres de la guerra.

3. Miembros de las fuerzas armadas regulares que profesen obediencia a un gobierno o autoridad no reconocidos por la potencia en cuyo poder caigan,

4. Personas que sigan a las fuerzas armadas sin formar parte directa de ellas, tales como los miembros civiles de las tripulaciones de aviones militares, corresponsales de guerra, proveedores, miembros de unidades de trabajo o de servicios encargados del bienestar de los militares, a condición que hayan recibido permiso de las fuerzas armadas,

5. Miembros de las tripulaciones, incluso capitanes, pilotos y grumetes de la marina mercante, y las tripulaciones de la aviación civil de las partes contendientes, que no gocen de trato mas favorable en virtud de otras prescripciones del derecho internacional,

6. Población de un territorio no ocupado que, al acercarse el enemigo, tome espontáneamente las armas para combatir a las tropas invasoras, sin haber

tenido tiempo para constituirse en fuerzas armadas regulares, si se lleva francamente las armas y se respetan las leyes y las costumbres de guerra."³⁷

Por lo que se refiere al artículo transcrito podemos identificar, que dentro de las categorías antes enunciadas se establece el estatuto de combatientes a las personas ya mencionadas, pero que dentro del mismo se permite que algunos individuos, que no siendo militares, población civil, puedan recibir los beneficios del presente convenio, por ejemplo, los movimientos de resistencia organizados, entre los cuales podemos encontrar a la guerra de guerrillas. Por otra parte en este convenio se elimina el hecho de traer un uniforme, con el propósito de ser distinguidos. Además de darles ese beneficio a los corresponsales de guerra, pero siempre y cuando estos sufran heridas o enfermedad con motivo, de las hostilidades.

Por su parte el artículo 14, establece que las personas enumeradas en el artículo 13 heridos y enfermos, y que caigan en manos del enemigo serán prisioneros de guerra, siéndoles aplicables las reglas relativas a los prisioneros de guerra.³⁸

Artículo 16. Con el propósito de identificar a los heridos enfermos y muertos se tendrá una oficina oficial de información, a la que se le comunicarán los datos generales del herido o muerto, con el propósito de transmitir esa información a sus familiares o de entregarles sus testamentos, sus pertenencias o dinero en

³⁷ Convenio Para Aliviar la Suerte de los Heridos y Enfermos de las Fuerzas Armadas.- Op Cit.- pg. 31-32.

³⁸ Cfr. Ibidem - pg. 32.

caso de haber fallecido. Cabe destacar, que dicho artículo tiene referencia con el artículo 112 del III Convenio de Ginebra.³⁹

El artículo 18. La población tendrá un papel muy importante que será, el de tener la posibilidad de que la autoridad militar delegue, la facultad de cuidar a los heridos y enfermos. Sea cual sea su nacionalidad, sin ejercer actos de violencia sobre ellos. Además de garantizar a las sociedades de socorro la tarea de cuidar a los enfermos y heridos.⁴⁰

Capítulo III. De las formaciones y establecimientos sanitarios.

El presente capítulo establece que en ningún momento se podrá atentar en contra de establecimientos fijos destinados a la sanidad, ni podrán ser objeto de ataques, ser respetados en todo momento a través de acuerdos signados entre las potencias, además de que en dichos establecimientos se pondrán a salvo a los enfermos y heridos resultantes con motivo de los actos de hostilidad.⁴¹

Capítulo IV. Del personal. Artículos 24 al 32.

También éstas personas gozan de la protección de los presentes convenios, ya que si son detenidos y han sido preparados para cumplir con las actividades de ayudar a los enfermos heridos, serán considerados como prisioneros de guerra, pero podrán seguir con sus labores de sanidad.⁴²

Capítulo V. de los edificios y del material.

En cuanto al material sanitario y las edificaciones pertenecientes a las fuerzas armadas, deberán de ser respetados por los beligerantes, el material

³⁹ Cfr. Convenio Para Aliviar la Suerte de los Heridos y Enfermos de las Fuerzas Armadas.- Op Cit.- pg.32-33.

⁴⁰ Cfr. Ibidem.- pg -34.

⁴¹ Cfr. Ibidem.- pg - 35-36.

⁴² Cfr. Ibidem.- pg -37-40.

perteneciente a las sociedades de socorro será considerado como propiedad privada, dicho material de las unidades sanitarias móviles que caigan en manos del enemigo, deberá de ser usado en beneficio de los enfermos y heridos.⁴³

Capítulo VI. De los transportes sanitarios.

De igual forma que el material sanitario, los transportes de los heridos y enfermos, deberán de ser respetados, en caso de que dichos transportes sanitarios sean detenidos por la parte adversaria, estas se harán cargo de los enfermos y heridos que se transporte. Queda prohibido sobrevolar el espacio aéreo de la potencia adversaria, además de que los transportes sanitarios deberán portar un signo distintivo que los identifique como tales.⁴⁴

Otro de los grandes adelantos en materia de derecho humanitario será que las partes contendientes en un conflicto armado deberán respetar todos los establecimientos destinados a la salud de los prisioneros de guerra, asimismo el presente convenio le da al personal sanitario el derecho a ser considerado prisionero de guerra.

Para concluir el estudio del presente protocolo, podemos encontrar que dentro del mismo, la potencia que se encuentre juzgando o tenga en su poder a prisioneros de guerra deberá cumplir cabalmente con lo establecido en los convenios de Ginebra de 1949, y en caso de no ser así se encuadrará dentro de la hipótesis de criminal de guerra.

Capítulo IX. De la represión de abusos e infracciones. Artículos 49 a 54.

⁴³ Cfr. Convenio Para Aliviar la Suerte de los Heridos y Enfermos de las Fuerzas Armadas.- Op Cit.- pg. 41.

⁴⁴ Cfr. Ibidem.- pg - 41-43.

Dentro del artículo 49, se toma en consideración la fijación de sanciones penales, cometidas o que se puedan cometer en detrimento, de las normas establecidas en el presente convenio, así como de las personas heridas y enfermas, protegidas por este teniendo cada una de las partes contratantes en todo momento la obligación de mandar a buscar a las personas que hayan cometido este tipo de actos, para que respondan ante sus tribunales, dicho artículo tiene relación con el artículo 105 del III convenio, en razón del procedimiento y los medios de defensa que se pueden invocar⁴⁵

Ahora bien, el artículo 50 establece, "las infracciones graves a que alude el artículo anterior son las que implican algunos de los actos siguientes, si son cometidos contra personas o bienes protegidos por el convenio: homicidio intencional, tortura o tratos inhumanos, incluso las experiencias biológicas, el causar de propósito grandes sufrimientos o realizar atentados graves a la integridad física o la salud, la destrucción y apropiación de bienes, no justificadas por necesidades militares y ejecutadas en gran escala de manera ilícita y arbitraria."⁴⁶

Artículo. 51. "Ninguna parte contratante podrá exonerarse a sí misma, ni exonerar a otra parte contratante, de las responsabilidades en que incurre ella misma u otra parte contratante, respecto a las infracciones prevista en el artículo precedente."⁴⁷ **Lo que es importante destacar de las infracciones que sean**

⁴⁵ Cfr. Convenio Para Aliviar la Suerte de los Heridos y Enfermos de las Fuerzas Armadas.- Op Cit.- pg. 47-49.

⁴⁶ Ibidem.- pg - 48.

⁴⁷ Ibidem.- pg. 48.

cometidas de acuerdo a lo sustentando en los artículos anteriores, es que estas, tendrán que ser reclamadas por la parte contratante interesada.

Por su parte en el artículo 52 dice que en caso de violación al presente convenio, podrá iniciarse una encuesta, para determinar el procedimiento a seguir, en caso de no ser así, se elegirá un árbitro que designará el procedimiento.⁴⁸

3.4. PROTOCOLO I ADICIONAL A LOS CONVENIOS DE GINEBRA, RELATIVO A LA PROTECCIÓN DE LAS VICTIMAS DE LOS CONFLICTOS ARMADOS INTERNACIONALES.

Este Protocolo fue adoptado, el 8 de junio de 1977, mismo que complementa, a los cuatro convenios de Ginebra de 1949, en caso de conflicto armado internacional, mismo que aunque no fue firmado por Estados Unidos por ser un convenio de derecho humanitario firmado por la mayoría de los estados que en su conjunto conforman el bloque mundial, este pasa a ser un Convenio de carácter obligatorio para todos los países del mundo.

Dentro del título primero se establecen disposiciones generales.

Artículo 1. Principios generales y ámbito de aplicación.

1. “Las altas partes contratantes se comprometen a respetar y hacer respetar el presente protocolo en toda circunstancia.

⁴⁸ Convenio Para Aliviar la Suerte de los Heridos y Enfermos de las Fuerzas Armadas.- Op Cit.- pg 48.

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

3. El presente protocolo, que completa los convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949 para la protección de las víctimas de guerra, se aplicará en las situaciones previstas en el artículo 2 común a dichos convenios.

4. Las situaciones a que se refiere el párrafo precedente comprenden los conflictos armados en que los pueblos luchan contra la dominación colonial y la ocupación extranjera y contra los regímenes racistas, en el ejercicio del derecho de los pueblos de libre determinación, consagrado en la Carta de Naciones Unidas y en la Declaración sobre los principios de derecho internacional referentes a las relaciones de amistad y a la cooperación entre los estados de conformidad con la Carta de Naciones Unidas.”⁴⁹

Del ordenamiento legal antes transcrito, encontramos que dicho convenio será aplicable, a las personas civiles y a los combatientes, y en caso de conflictos armados internacionales, es decir, cuando un conflicto armado trascienda, hacia fuera de las fronteras de un Estado, así como en aquellos conflictos en que los pueblos luchan, contra la dominación colonial y extranjera y contra regímenes racistas.

⁴⁹ Protocolo Relativo a la Protección de las Víctimas de los Conflictos Armados Internacionales.- Ginebra.- 1977.- pg. 4.

En el presente artículo se establece por primera vez el término de combatiente, que en artículos posteriores se define, pero que para nosotros en particular será la persona que caiga en manos del enemigo y que se encuentre realizando actos de beligerancia.

El artículo 2, explica que los cuatro convenios de Ginebra de 1949 se denominarán convenios para la protección de las víctimas de la guerra y que además estos serán complementados por el presente protocolo de acuerdo al artículo 2 común a los cuatro convenios tratándose de conflictos armados con carácter internacional.⁵⁰

Otros de lo grandes avances en el presente protocolo es que este vendrá a ser complementario de los convenios de Ginebra de 1949, mismos que no establecían algunos conceptos como, el de combatiente.

Artículo 3. Principio y fin de la aplicación del presente protocolo.

Este podrá aplicarse al inicio de las hostilidades o de un conflicto, y dejará de ser aplicado cuando terminen las operaciones militares en el territorio de las partes en conflicto, así como al término de la ocupación de un territorio.⁵¹

El artículo 4, establece el estatuto jurídico de las partes en conflicto, es decir, que al momento de aplicarse los presentes convenios, y durante las hostilidades, las personas que caigan en manos de la potencia retenedora, contarán con su estatuto de combatiente o de prisionero de guerra según sean las circunstancias.⁵²

⁵⁰ Cfr. Protocolo Relativo a la Protección de las Víctimas de los Conflictos Armados Internacionales.- Op Cit.- pg. 4.

⁵¹ Cfr. Idem.- pg -4.

⁵² Cfr. Ibidem.-pg - 5,6.

Asimismo, en este se establece, que cuando alguna persona halla sido detenida realizando actos de beligerancia por ende contarán con su estatuto de prisionero de guerra.

Artículo. 5. Designación de las potencias protectoras y de sustituto.

Con el propósito de asegurar la debida aplicación de los presentes convenios se designarán potencias protectoras por la parte adversa en conflicto. Desde el comienzo de las movilizaciones militares y las hostilidades. En caso de no haber designación de potencia protectora, la Cruz Roja Internacional, ofrecerá sus buenos oficios, con el propósito de designará una potencia protectora. Y en caso de no ser así, la Cruz Roja Internacional designara a una potencia protectora que cumpla con esta tarea en forma imparcial y eficiente.⁵³

Artículo 6. Personal calificado.

Con el propósito de que exista una debida aplicación al presente protocolo y los demás convenios de Ginebra, con apoyo de sociedades de socorro de la Cruz Roja, se formará personal calificado que sea capaz de facilitar la aplicación de dichos convenios.⁵⁴

Título II. Heridos, enfermos y náufragos. Sección I. Protección general.

Artículo 8. Terminología. En este se establecen términos de categorías, que estarán protegidas por el presente, Título a saber:

⁵³ Cfr. Protocolo Relativo a la Protección de las Víctimas de los Conflictos Armados Internacionales.- Op Cit.- pg. 6,7.

⁵⁴ Cfr. Ibidem.- pg – 7,8.

- Los heridos y enfermos. Las personas sean militares o civiles que, debido a un traumatismo, una enfermedad u otros trastornos o incapacidades de orden físico o mental, tengan necesidad de asistencia o de cuidados y que se abstengan de todo acto de hostilidad.

-Náufragos. Las personas, sean militares o civiles que se encuentren en situación de peligro en el mar o en otras aguas a consecuencia de un infortunio.

-Personal sanitario. Las personas destinadas por una parte en conflicto exclusivamente a los fines sanitarios.⁵⁵

El artículo 9, determina el ámbito de aplicación del presente convenio.

Tendrá plena aplicación cuando tengan como objetivo mejorar la condición de los heridos, enfermos y náufragos afectados por una situación prevista en el artículo 1. Es decir, en casos de conflictos armados con carácter internacional.⁵⁶

El artículo 10. Establece la protección a todos los enfermos heridos y náufragos, mismos que serán tratados con humanidad y recibirán las atenciones medicas necesarias para su pronta recuperación.⁵⁷

Artículo. 11. Protección de la persona, es decir, que no se atentará en contra de la integridad física y mental de alguna de las personas hechas prisioneras, a través de experimentos, mutilaciones, extracciones de tejido, exceptuando en caso sólo las trasfusiones de sangre y que tienen la protección del presente convenio.⁵⁸

⁵⁵ Cfr. Protocolo Relativo a la Protección de las Víctimas de los Conflictos Armados Internacionales. Op cit pg. 8,11.

⁵⁶ Cfr. *Ibidem*.- pg - 11.

⁵⁷ Cfr. *Idem*.- pg - 11.

⁵⁸ Cfr. *Idem*.- pg -11.

El artículo 12 indica que en todo momento estarán protegidas las unidades sanitarias, teniendo que ser respetadas en todo tipo de ataque. En ningún momento dentro de las hostilidades se les podrá atacar. Además de que las unidades sanitarias civiles se acogerán a este precepto siempre y cuando pertenezcan a una de las partes en conflicto, debiendo tener debido reconocimiento y autorización.⁵⁹

Así el artículo 13, versa sobre la cesación de la protección de las unidades sanitarias.

Este hecho será posible cuando estas vayan en contra de los fines humanitarios, realicen actos en perjuicio de la potencia enemiga.⁶⁰

Por su parte el artículo 15, establece la protección del personal sanitario y religioso civil, mismo que será respetado en todo momento y se le dará en todo momento el apoyo necesario par cumplir su cometido.⁶¹

Artículo 16. Las comisiones médicas estarán protegidas, con el propósito de dar atención a los enfermos y heridos y ejercer su profesión, sin limitaciones, obviamente siempre y cuando sus servicios no vayan en detrimento de los enfermos y heridos.⁶²

El artículo 17, establece el cometido de la población civil y de las sociedades de socorro.

La población civil en todo momento tiene la obligación de abstenerse de todo acto de violencia encaminado en contra de los enfermos y heridos. Se les autoriza

⁵⁹ Cfr. Protocolo Relativo a la Protección de las Víctimas de los Conflictos Armados Internacionales. Op Cit.- pg. 13

⁶⁰ Cfr. Ibidem.- pg -13-14.

⁶¹ Cfr. Ibidem.- pg - 14-15.

⁶² Cfr. Ibidem pg - 15.

a la población civil y a las sociedades de socorro, prestarles atención por su propia cuenta, así como de buscar los cuerpos de estos y comunicar donde se encuentran.⁶³

Por último el artículo 18, nos indica que, toda potencia deberá identificar a su personal sanitario y religioso, y sus medios de transporte, con signos distintivos, autorizados por el presente protocolo y los convenios, o señales distintivas y tarjetas de identificación que acrediten la personalidad de dicho personal.⁶⁴

Artículo 19. Estados neutrales y otros que no sean partes en el conflicto.

Los Estados serán aquellos que se encuentren adheridos a los presentes convenios, y que no intervengan en las hostilidades, pero que podrán recibir en su territorio en calidad de internamiento.⁶⁵

Ahora bien la sección II, versa acerca de los transportes sanitarios, dentro de sus artículos 21 a 31.

Todos y cada uno de los transportes sanitarios serán respetados en todo momento, buques y embarcaciones, aeronaves sanitarias, mismas que no podrán ser utilizadas en ningún momento en actividades militares, además de que dichas aeronaves podrán ser obligadas al aterrizaje en caso de sobrevolar zonas que se encuentren dominadas por la parte adversa, con el propósito de hacer inspecciones en éstas y deberán de tener cuidado en no violar el espacio aéreo de las potencias neutrales.⁶⁶

⁶³ Cfr. Protocolo Relativo a la Protección de las Víctimas de los Conflictos Armados Internacionales. Op Cit.- pg. 16.

⁶⁴ Cfr. Ibidem.- pg -16,17.

⁶⁵ . Cfr. Ibidem.- pg - 17.

⁶⁶ . Cfr. Ibidem.- pg - 18-25.

En ese orden de ideas y después de haber analizado los artículos anteriores, podemos encontrar que el presente convenio esta en todo momento dirigido a la preservación de la Humanidad en virtud de que en todo momento, hace mención a la protección de los heridos y enfermos que hayan caído en manos de la potencia enemiga, con lo que se demuestra nuevamente que el mismo es del todo de corte humanitario.

Asimismo la sección III. Personas desaparecidas y fallecidas. Artículos 32 a 34.

Con el fin de informar a los familiares de la suerte de las personas participantes en las hostilidades, al término de éstas se iniciará la búsqueda de las personas que serán reportadas como desaparecidas por la parte adversa, y comunicar los datos necesarios sobre estas, con el propósito de determinar el lugar en que se encontraban, o si estas hubieran fallecido durante su detención. Los restos de las personas fallecidas deberán ser respetados y dárseles sepultura además de tener identificadas los lugares, en que se han depositado sus restos, solo podrán ser exhumados en caso de ser necesario, por cuestiones de sanidad o de investigación sanitaria o judicial.⁶⁷

Otro de las grandes aportaciones de este convenio es la de haber limitado entre las partes contendientes los medios y métodos de guerra, así como el uso indiscriminado de las armas de destrucción masiva, por otra parte hace la definición de combatiente figura que no estaba definida en los convenios de Ginebra de 1949.

⁶⁷ Cfr. Protocolo Relativo a la Protección de las Víctimas de los Conflictos Armados Internacionales.- Op Cit.- pg. 25-28.

El título III establece los métodos y medios de guerra, estatuto de combatiente y de prisionero de guerra Sección I. Métodos y medios de guerra, pero con el propósito de entender mejor este apartado se transcriben los artículos siguientes:

Artículo 35. "1. En todo conflicto armado, el derecho de las partes en conflicto a elegir los métodos o medios de hacer la guerra no es ilimitado.

2. Queda prohibido el empleo de armas, proyectiles, materias y métodos de hacer la guerra de tal índole que causen males superfluos o sufrimientos innecesarios.

3. Queda prohibido el empleo de métodos o medios de hacer la guerra que hayan sido concebidos por causar, o de los que quepa prever que causen, daños extensos, duraderos y graves al medio ambiente natural."⁶⁸

Artículo 37, se prohíben los actos péfidos, es decir, que a través de engaños, se pueda aprehender a un adversario o matarlo, se atente en contra la buena fe de un adversario con el propósito de traicionarlo, o den a entender que tiene derecho a protección. Los actos péfidos son: Simular una rendición, bajo el cobijo de una bandera de parlamento; simular una incapacidad o un estatuto de persona civil, no combatiente; o simular un estatuto de protección, mediante el uso de uniformes o emblemas de la Organización de Naciones Unidas o Estados neutrales, que no sean parte en el conflicto.⁶⁹

⁶⁸ Protocolo Relativo a la Protección de las Víctimas de los Conflictos Armados Internacionales.- Op Cit.- pg. 28.

⁶⁹ Cfr. Ibidem.- pg - 29.

En ninguna circunstancia se podrá atacar a una persona que se encuentre fuera de combate; que se encuentre en manos de una parte adversa; que exprese su intención de rendirse, que este inconsciente o incapacitada (Artículo 41. Párrafo primero y segundo).⁷⁰

Las personas lanzadas en paracaídas no podrán ser atacadas, durante su descenso, ya en tierra firme podrá rendirse y si no lo hacen y cometen actos hostiles será atacada. Párrafo uno y dos del artículo 42.⁷¹

Sección II. Estatuto de Combatiente y prisionero de guerra.

Las fuerzas armadas, dentro del artículo 43, estarán integradas por:

1. "Las fuerzas armadas de una parte en conflicto se componen de todas las fuerzas, grupos y unidades armados y organizados, colocados bajo un mando responsable de la conducta de sus subordinados ante esa parte, aun cuando está este representada por un gobierno o por una autoridad no reconocidos por una parte adversa. Tales fuerzas armadas deberán estar sometidas a un régimen de disciplina interna que haga cumplir, Inter alia, las normas de derecho internacional aplicables en los conflictos armados.

2. Los miembros de las fuerzas armadas de una parte en conflicto (salvo aquellos que formen parte del personal sanitario y religioso a que se refiere el artículo 33 del III Convenio) son combatientes, es decir, tienen derecho a participar directamente en las hostilidades.

⁷⁰ Cfr. Protocolo Relativo a la Protección de las Víctimas de los Conflictos Armados Internacionales. Op Cit.- pg. 30,31.

⁷¹ Cfr. Ibidem .-pg - 31

3. Siempre que una parte en conflicto incorpore a sus fuerzas armadas un organismo paramilitar o un servicio armado encargado de velar por el orden público, deberá notificarlo a las otras partes en conflicto.⁷²

Artículo 44. Combatientes y prisioneros de guerra.

1. “Todo combatiente, tal como queda definido en el artículo 43, que caiga en poder de una parte adversa será prisionero de guerra.

2. Aunque todos los combatientes están obligados a observar las normas de derecho internacional aplicables en los conflictos armados, la violación de tales normas no privará a un combatiente de su derecho a ser considerado como tal o, si cae en poder de una parte adversa, de su derecho a ser considerado prisionero de guerra, salvo lo dispuesto en los párrafos 3 y 4.

3. Con objeto de promover la protección de la población civil contra los efectos de las hostilidades, los combatientes están obligados a distinguirse de la población civil en el curso de un ataque o de una operación militar preparatoria de un ataque. Sin embargo, dado que en los conflictos armados hay situaciones en las que, debido a la índole de las hostilidades, un combatiente armado no puede distinguirse de la población civil, dicho combatiente conservará su estatuto de tal siempre que, en esas circunstancias, lleve sus armas abiertamente:

a) durante todo enfrentamiento militar; y

⁷² Protocolo Relativo a la Protección de las Víctimas de los Conflictos Armados Internacionales.- Op Cit.- pg. 31-33.

b) durante el tiempo en que sea visible para el enemigo mientras esta tomando parte en el despliegue militar previo al lanzamiento de un ataque en el que va a participar.

No se consideraran como actos p rfidos, en el sentido del apartado c) del párrafo I del artículo 37, los actos en que concurren las condiciones enunciadas en el presente párrafo.

4. El combatiente que caiga en poder de una parte adversa y no reúna las condiciones enunciadas en la segunda frase del párrafo 3, perderá el derecho a ser considerado como prisionero de guerra, pero, no obstante recibirá las protecciones equivalentes, en todos los sentidos, a las otorgadas a los prisioneros de guerra por el III convenio y el presente Protocolo. Esta protección comprende las protecciones equivalentes a las otorgadas a los prisioneros de guerra por el III convenio en el que tal persona sea juzgada y sancionada por cualquier infracción que haya cometido.

5. El combatiente que caiga en poder de una parte adversa mientras no participa en un ataque ni en una operación militar preparatoria de un ataque, no perderá, a consecuencia de sus actividades anteriores, el derecho a ser considerado como combatiente y prisionero de guerra.

6. El presente artículo no privara a una persona del derecho a ser considerada como prisionero de guerra conforme al artículo 4. del III convenio.

7. El propósito del presente artículo no es modificar la práctica generalmente aceptada por los estados en lo que respecta al uniforme que han de llevar los combatientes pertenecientes a las unidades armadas regulares y uniformadas de una parte en conflicto.

8. Además de las categorías de personas mencionadas en el artículo 131 de los convenios I y II, todos los miembros de las fuerzas armadas de una parte en un conflicto, tal como se definen en el artículo 43 del presente protocolo, tendrán derecho a la protección concedida en virtud de esos convenios si están heridos o enfermos o, en el caso del II convenio, si son náufragos en el mar o en otras aguas.”⁷³

Por otra parte les da protección ya no solo a los combatientes, si no que además protege a todas las personas participantes en el desarrollo de las hostilidades, así tenemos que el artículo 45 versa acerca de la protección de personas que han tomado parte en las hostilidades.

1. “La persona que participe en las hostilidades y que caiga en poder de una parte adversa se presumirá prisionero de guerra y, por consiguiente, estará protegida por el III convenio cuando reivindique el estatuto de prisionero de guerra, cuando parezca tener derecho al mismo, o cuando la parte de que dependa reivindique ese estatuto en su favor mediante una notificación a la potencia detenedora o a la potencia protectora. Si hubiere alguna duda respecto a su derecho al estatuto de prisionero de guerra, tal persona continuará beneficiándose de este estatuto y, en consecuencia, seguirá gozando de la protección del III convenio y del presente protocolo hasta que un tribunal competente haya decidido al respecto.

⁷³ Protocolo Relativo a la Protección de las Víctimas de los Conflictos Armados Internacionales.- Op Cit.- pg. 32,33.

2. La persona que, ha caído en poder de una parte adversa, no esté detenida como prisionero de guerra y vaya a ser juzgada por esa parte con motivo de una infracción que guarde relación con las hostilidades podrá hacer valer su derecho al estatuto de prisionero de guerra ante un tribunal judicial y a que se decida esta cuestión. Siempre que no sea contrario al procedimiento aplicable, esa cuestión se decidirá antes de que el tribunal se pronuncie sobre la infracción. Los representantes de la potencia protectora tendrán derecho a asistir a las actuaciones en que deba dirimirse la cuestión, a menos que, excepcionalmente y en interés de la seguridad del estado, tales actuaciones se celebren a puerta cerrada. En este caso, la potencia en cuyo poder se encuentre la persona informará al respecto a la potencia protectora.

3. La persona que haya tomado parte en las hostilidades y no tenga derecho al estatuto de prisionero de guerra ni disfrute de un trato más favorable de conformidad con lo dispuesto en el IV convenio, tendrá derecho en todo momento a la protección del artículo 75 del presente Protocolo. Tal persona, cuando se encuentre en territorio ocupado y siempre que no se halle detenida como espía, disfrutará también, no obstante lo establecido en el artículo 5 del IV convenio, de los derechos de comunicación previstos en ese convenio." ⁷⁴

Para el presente caso tenemos que se tiene como excepción para considerar como prisioneros de guerra a los espías y mercenarios.

⁷⁴ Protocolo Relativo a la Protección de las Víctimas de los Conflictos Armados Internacionales.- Op Cit.- pg. 33,34.

Por su parte los espías, que caigan en manos de la parte adversaria y cometan actos de espionaje perderán el derecho a recibir el estatuto de prisionero de guerra. Párrafo primero del artículo 46.⁷⁵

Los mercenarios también, estarán fuera de la posibilidad de tener el estatuto de combatiente o prisionero de guerra. Entendiéndose por mercenarios: La persona que ha sido reclutada en el extranjero o localmente, con el propósito de tomar parte en un conflicto armado, que tome parte directa en las hostilidades, que tome parte en las hostilidades con el propósito de alcanzar un provecho personal. A la cual se ha hecho la promesa de una de las partes en conflicto de una paga superior a los combatientes, que no sea nacional de una parte en conflicto y que no sea miembro de las fuerzas armadas de una de las partes en conflicto, que no haya sido enviado en misión oficial, como miembro de las fuerzas armadas de un estado que no es parte en el conflicto. (art 47)⁷⁶

En todo momento se tendrá que hacer la distinción entre la población civil y los bienes que tienen ese carácter, de los combatientes y objetivos militares con el propósito de no causar sufrimiento a la población que no participa directamente en las hostilidades. (Título IV. Población civil, artículo 48).⁷⁷

Por su parte el mismo título sección I. Dentro de su capítulo primero establece, la protección general contra los efectos de las hostilidades, a favor de la comunidad civil y los bienes con ese carácter, en donde se aplicarán las garantías necesarias para respetar a la población civil y los bienes de carácter

⁷⁵ Cfr. Protocolo Relativo a la Protección de las Víctimas de los Conflictos Armados Internacionales.- Op Cit.- pg. 34.

⁷⁶ Cfr. Ibidem.- pg. 35.

⁷⁷ Cfr. Ibidem.- pg. 36.

civil, mismos que tendrán en todo momento que ser diferenciados de los combatientes y objetivos de carácter militar. Por otro lado conceptualiza los tipos de ataques y las modalidades de estos, que podrán ser marítimos, aéreos, terrestres, etc. (Artículos 48 y 49).⁷⁸

El Capítulo II. Artículos 50 y 51. Define a las personas civiles y a la población.

Es decir, que las personas que no pertenezcan a las categorías enunciadas en el artículo 4 A. 1), 2), 3) y 6), del III convenio, y artículo 43, se consideran civiles. la población civil que estarán protegidos de todo ataque que pudiera suscitarse con motivo de las hostilidades, no pudiendo en ningún momento ser objeto de estos y perderán dicha protección cuando participen en las hostilidades, además se prohíben ataques masivos en contra de la población civil y las represalias.⁷⁹

Así el Capítulo III, nos dice cuales son los bienes de carácter civil. Artículos 52 a 56.

Es decir, que en todo momento se protegerán, los bienes civiles, escuelas lugares de culto, casas, dirigiéndose los ataques sólo a los objetivos militares,

Por lo que respecta a los bienes de carácter cultural, estarán libres de recibir cualquier tipo de ataque militar o en su defecto utilizarlos a favor de los militares. Se protegerán además los bienes necesarios para la subsistencia de los civiles, en lo que podemos enunciar el agua potable, alimentos, cosechas, el medio

⁷⁸ Cfr. Protocolo Relativo a la Protección de las Víctimas de los Conflictos Armados Internacionales.- Op Cit.- pg. 35,36.

⁷⁹ Cfr. Ibidem.- pg -36,37.

ambiente, con el objeto de que no se utilicen armas, que acarreen males, que comprometan la salud y la vida de los civiles. La protección de las obras e instalaciones que contienen fuerzas peligrosas, entre las que encontramos a las presas, diques, termoeléctricas, pero que en todo momento son de vital necesidad para la población civil.⁸⁰

Capítulo IV. Medidas de precaución artículos 57 a 58.

En todos los ataques militares se tendrá el debido cuidado de no dañar a las personas civiles ni, los bienes de carácter civil, se tratará de evitar el menor número de heridos y muertos. Se evitará situar objetivos militares, próximos a las poblaciones civiles, bienes que se encuentren bajo su control.⁸¹

Capítulo V. Localidades y zonas bajo protección especial. Artículos 59, 60.

Queda restringido en todo momento el ataque a las localidades no defendidas, serán aquellas zonas habitadas que se encuentran próximas o en el interior de una zona de las fuerzas armadas y que esta puede ser ocupada por una parte adversa. Pero que además tendrá que reunir los requisitos siguientes:

- Deberán haber sido evacuados todos los combatientes.
- No tendrán uso hostil dichas instalaciones.
- No se podrán cometer actos de hostilidad dentro de estas.
- No se realizará actividad alguna dirigida al apoyo militar.

⁸⁰ Cfr. Protocolo Relativo a la Protección de las Víctimas de los Conflictos Armados Internacionales.- Op Cit.- pg. 38,42.

⁸¹ Cfr. Ibidem.- pg - 42,43.

Las zonas desmilitarizadas, se designarán así, por las potencias ya sea en forma verbal o por escrito. Y deberán de cumplir los requisitos anteriormente mencionados para las localidades defendidas.⁸²

El capítulo cuarto, artículos 61 a 67 establece los servicios de protección civil y su ámbito de aplicación, el personal asignado a estas tareas deberá realizar actos a favor de la comunidad tales como: evacuación, combate de incendios, salvamento, primeros auxilios, servicios funerarios de urgencia, así como la asistencia necesaria para la supervivencia de la sociedad. En todo momento deberán de ser respetados los organismos encaminados a la protección civil, así como a los civiles que realizan tareas de protección civil encomendadas por autoridad competente. Estos organismos podrán realizar sus tareas en territorios ocupados y sin problema alguno, de que en caso, de que ese territorio esté en manos de una potencia enemiga pueda dirigir las actividades de estas sociedades a realizar actos que dañen a la población civil. Se podrán cesar los servicios de protección civil cuando se cometan actos que son perjudiciales en contra del enemigo. Para la identificación del personal civil y de sus instalaciones, se utilizara un triangulo azul, sobre fondo color naranja o en su defecto señales distintivas de las cuales las potencias se pondrán de acuerdo con el propósito de identificar al personal sanitario.⁸³

Sección III. Trato de las personas en poder de una parte en conflicto.

⁸² Cfr. Protocolo Relativo a la Protección de las Víctimas de los Conflictos Armados Internacionales.- Op Cit.- pg. 43-46.

⁸³ Cfr. Ibidem.- pg - 46-53

Por lo que respecta al artículo 75, que se refiere a las garantías fundamentales que se les deberán de dar a las personas que se encuentren en poder de una parte adversa que son las siguientes:

➤ Serán tratadas con humanidad, de ser respetadas en razón de su raza sexo idioma, creencias, religión etc. y se beneficiarán de la protección del presente artículo, se prohíben en todo momento los siguientes actos ya sean cometidos por civiles o militares; los atentados contra la vida y la integridad física o mental de las persona, entendiéndose como tales, el homicidio; la tortura en cualquiera de sus modalidades; las penas corporales, las mutilaciones, así como los atentados contra la dignidad personal, en especial tratos humillantes y degradantes; la prostitución forzada, y cualquier forma de atentado al pudor, la toma de rehenes, penas colectivas, amenazas de realizar los actos anteriormente mencionados.

➤ Toda persona detenida o internada, por actos cometidos en el conflicto armado será notificada de inmediato de los hechos que dieron origen a esa decisión, salvo en los casos en que esta haya sido detenida por una infracción penal.

➤ No se podrá imponer pena alguna, a una persona declarada culpable de una sanción penal, que sea motivada por el conflicto armado, si no es, en virtud de la emisión de sentencia de un tribunal imparcial. Mediante procedimiento judicial ordinario.

➤ Durante dicho procedimiento se informará al acusado de la infracción cometida, con el propósito de que éste ofrezca los medios necesarios par su defensa. No podrá ser acusado por actos u omisiones, que no se encuentren

tipificados en el derecho interno de esa potencia o internacional, toda persona que se presume culpable, no lo será, en cuanto no se pruebe nada en su contra, toda persona juzgada deberá estar presente durante el tiempo que es juzgada.

➤ Nunca se le podrá obligar a declararse culpable, en todo momento la persona detenida con motivo de una acusación podrá interrogar a los testigos de cargo y de descargo, no podrá ser juzgado por el mismo delito si existe sentencia firme. Además de poder ejercer el derecho de interponer los recursos pertinentes en contra de la sentencia, establecidos.

➤ Toda persona acusada de crímenes de guerra o contra la humanidad, deberá ser juzgada, por tribunales internacionales y conforme a las normas aplicables del derecho internacional.

➤ Cuando alguna de estas personas no goce de un trato más favorable en virtud de los convenios o del presente protocolo, recibirá el trato contenido en el presente artículo.⁸⁴

Capítulo II. Medidas a favor de las mujeres y de los niños artículos 76 a 78.

Las mujeres serán protegidas y respetadas en contra de actos que atenten a su sexualidad o a su pudor, no se les aplicará pena de muerte por actos cometidos relacionados con el conflicto armado.

Por su parte los niños al igual que las mujeres serán protegidos en contra de actos que atenten su pudor, los niños menores de 15 años no podrán ser reclutados para participar en las fuerzas armadas y gozarán de la protección del artículo 77, sean o no prisioneros de guerra, como excepción no puede aplicar la

⁸⁴ Cfr. Protocolo Relativo a la Protección de las Víctimas de los Conflictos Armados Internacionales.- Op Cit.- pg. 56-59.

pena de muerte a las personas que en ese momento sean menores de 18 años. Para la evacuación de los niños, a un país extranjero por cuestiones de seguridad de estos, se necesitará la autorización de sus padres o tutor además de mandarse debidamente identificados, misma identidad que será enviada a la agencia central de búsqueda del Comité Internacional de la Cruz Roja, con todos sus generales y señas particulares que hagan posible la fácil identificación de los menores.⁸⁵

Capítulo III. Los periodistas.

En todo momento serán considerados como personas civiles cuando se encuentren realizando actividades relacionadas con su actividad profesional y acrediten su personalidad con credencial expedida por la agencia de prensa a la que pertenecen o de su titular, serán protegidos por los convenios y el presente protocolo, a condición de abstenerse de realizar cualquier acto que afecte su estatuto, sin perjuicio del derecho que les corresponde a los corresponsales de guerra, acreditados ante las fuerzas armadas de gozar del estatuto que les reconoce el artículo 4, a. 4 del III Convenio.⁸⁶

Encontramos que el título V, hace mención a la ejecución del presente convenio, dentro de este se establece la obligación que tienen las altas partes contratantes, de cumplir y respetar los convenios y el presente protocolo. Artículo 80.⁸⁷

⁸⁵ Cfr. Protocolo Relativo a la Protección de las Víctimas de los Conflictos Armados Internacionales.- Op Cit.- pg. 59-62.

⁸⁶ Cfr. Ibidem.- pg - 62.

⁸⁷ Cfr. Ibidem.- pg - 62-63.

Artículo 82. Los asesores jurídicos en las fuerzas armadas estarán a cargo de prestar la asesoría jurídica pertinente, a los comandantes militares, con el propósito de aplicar los convenios en forma apropiada.⁸⁸

Artículo 85. Represión de las infracciones de los convenios o del presente protocolo.

Estas serán propiciadas por parte de los miembros de las fuerzas armadas con motivo de actos cometidos, en contravención de los convenios y de las personas protegidas, como los combatientes, prisioneros de guerra, los enfermos y heridos, náufragos, población civil, monumentos o bienes de carácter civil, dañar localidades no defendidas y desmilitarizadas, atacar a personas fuera de combate, ataque a instalaciones que tengan fuerzas peligrosas, hacer uso indebido de signos distintivos, como los de la Cruz Roja por ejemplo, privar a una persona de un debido proceso etc. mismas que serán consideradas como crímenes de guerra.

Artículo 85. Asistencia mutua judicial en materia penal.

- ◆ Las altas partes contratantes se prestarán la mayor asistencia posible en lo que respecta a todo proceso penal relativo a las infracciones graves de los convenios o del presente Protocolo.

- ◆ A reserva de los derechos y obligaciones establecidos por los convenios y por el párrafo 1 del artículo 85 del presente protocolo, aun y cuando las circunstancias lo permitan, las altas partes contratantes cooperarán en materia

⁸⁸ Cfr. Protocolo Relativo a la Protección de las Víctimas de los Conflictos Armados Internacionales.- Op Cit.- pg. 64.

de extradición. Tomarán debidamente en consideración la solicitud del Estado en cuyo territorio se haya cometido la infracción alegada.

♦ En todos los casos, será aplicable la ley de la alta parte contratante requerida. No obstante las disposiciones de los párrafos precedentes no afectaran a las disposiciones contenidas en cualquier otro tratado de carácter bilateral o multilateral que rija o haya de regir, total o parcialmente, en el ámbito de la asistencia mutua judicial en materia penal.⁸⁹

Por último en el título VI, encontramos las disposiciones finales, firma, ratificación y adhesión.

⁸⁹ Cfr. Protocolo Relativo a la Protección de las Víctimas de los Conflictos Armados Internacionales.- Op Cit.- pg. 64-66.

4. LA APLICACIÓN DEL CONVENIO RELATIVO AL TRATO DE PRISIONEROS DE GUERRA EN EL CONFLICTO ARMADO ENTRE ESTADOS UNIDOS Y AFGANISTAN (CASO TALIBAN).

4.1. CONFLICTOS DE LOS TRIBUNALES INTERNACIONALES.

Ahora bien, para entrar en materia del presente capítulo, analizaremos, distintos ordenamientos de carácter Internacional y humanitario, así como algunos aspectos del derecho penal de Estados Unidos de América, con el propósito de determinar qué Tribunal es competente para juzgar, a los prisioneros Talibanes, presos en Guantánamo, Cuba.

4.1.2. LA CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA.

Para iniciar el estudio de la Corte Internacional de Justicia, es necesario hacer algunas precisiones acerca del antecedente inmediato que le dio vida a la Corte en cita, misma que establecía en su artículo 14, que el Consejo de la Sociedad de Naciones formularía los proyectos para el establecimiento de un Tribunal Permanente de Justicia Internacional, el que después se sometería a los gobiernos. Dicha Corte fue adoptada en Diciembre de 1920, convirtiéndose en el estatuto de lo que se llamó Tribunal Permanente de Justicia Internacional, que funcionó hasta 1939, como cuerpo judicial de la Sociedad de Naciones. En 1943 se creó la Corte Internacional de Justicia, la cual se encuentra plasmada en un capítulo anexo de la Carta de Naciones Unidas, dentro del capítulo décimo cuarto,

y que consta dentro de los artículos 92 a 96, los cuales se transcriben, a continuación con el propósito de tener un criterio más amplio de la misma.¹

“Artículo 92.- La Corte Internacional de Justicia será el órgano judicial principal de las Naciones Unidas, funcionará de conformidad con el estatuto anexo, que esta basado en el de la Corte Permanente de Justicia Internacional, y que forma parte integrante de esta carta.”²

Del anterior artículo encontramos que se desprende como antecedente inmediato de la Corte Internacional de Justicia, la Corte Permanente de Justicia Internacional, que se encontraba regulada por el pacto de la Sociedad de las Naciones Unidas. Asimismo, para la Organización de Naciones Unidas, la Corte Internacional de Justicia será el órgano judicial principal. Y estará regulada por el estatuto anexo que establece su constitución y funciones.

El artículo 93, establece que todos los miembros de las Naciones Unidas son Ipso Facto partes en el Estatuto de la Corte Internacional de Justicia.

Si una de las partes en un litigio dejare de cumplir las obligaciones que le imponga un fallo en la corte, la otra parte podrá recurrir al Consejo de Seguridad, el cual podrá, si lo cree necesario, hacer recomendaciones o dictar medidas con el objeto de que se lleve a efecto la ejecución del fallo.³

¹ Cfr. SEPULVEDA, Cesar.- Derecho Internacional.- Vigésima segunda edición.- Editorial Porrúa.- México.- 2000.- pg. 327,328.

² SEARA VAZQUEZ, Modesto.- Derecho Internacional.- Décima sexta Edición.-Editorial Porrúa.- México.- 1984.- pg. 452.

³ Cfr. Idem.- pg - 452.

“Artículo 95. Ninguna de las disposiciones de esta carta impedirá a los miembros de las Naciones Unidas encomendar la solución de sus diferencias a otros tribunales en virtud de acuerdos ya existentes o que puedan concertar en el futuro.”⁴

“Artículo 96. 1. La Asamblea General o el Consejo de Seguridad podrán solicitar de la Corte Internacional de Justicia que emita una opinión consultiva sobre cualquier cuestión jurídica.

2. Los otros órganos de las Naciones Unidas y los organismos especializados que en cualquier momento sean autorizados para ello por la Asamblea General, podrán igualmente solicitar de la corte opiniones consultivas sobre cuestiones jurídicas que surjan dentro de la esfera de sus actividades.”⁵

Por lo que se refiere al Estatuto de la Corte Internacional de Justicia estará integrado por cinco capítulos a saber: I.- Organización de la Corte Artículos 2 – 33; capítulo II: Competencia de la Corte (Artículos 34 - 38); capítulo: III Procedimiento (Artículos 39 - 64); capítulo IV Opiniones Consultivas (Artículos 65 - 68), V: Reformas (Artículos 69 y 70). Así encontramos que la Corte Internacional de Justicia estará integrada por 15 jueces de acuerdo al artículo 3 del estatuto, que serán elegidos, de entre personas que gocen de alta consideración moral, que sean jurisconsultos de reconocida competencia en materia de derecho internacional, tanto la Asamblea como el Consejo participan en la elección de los

⁴ SEARA VAZQUEZ, Modesto.- Derecho Internacional.- OpCit- pg. 452.

⁵ Ibidem.- pg - 452,453.

miembros de la Corte Internacional de Justicia, los candidatos deben obtener el voto favorable en ambos órganos. Los jueces duran en su encargo nueve años y la tercera parte de ellos se renueva cada tres años. Tienen privilegios e inmunidades diplomáticas, nueve jueces forman el quórum necesario, artículo 8 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia.⁶

COMPETENCIA DE LA CORTE.

Conforme al párrafo primero del Artículo 34 del Estatuto de la Corte, sólo los Estados podrán ser partes en casos ante la Corte; ello implica que las personas naturales o jurídicas y las organizaciones internacionales o no gubernamentales no pueden ser partes en casos que se litiguen ante la Corte.⁷

Así tenemos que la competencia contenciosa es aquella competencia de la Corte Internacional de Justicia que conserva la característica de voluntaria, para someter un conflicto a la Corte es necesario un compromiso previo de las partes, a menos que hubiesen aceptado la cláusula facultativa de jurisdicción obligatoria (art 34). y sólo los Estados podrán ser partes en casos ante la Corte cuyo acceso está abierto a los Estados que hayan prestado su adhesión al Estatuto de la misma, el Consejo de Seguridad fijará las condiciones de su participación, que no podrán, en ningún caso, colocar a las partes en situación de desigualdad, por su parte la competencia contenciosa de la corte se extiende a todos los conflictos que las

⁶ Cfr. SEPULVEDA, Cesar.- *Derecho Internacional.*- Op Cit.- pg. 329.

⁷ Cfr. *Las Naciones Unidas y los Derechos Humanos.*- Serie de Libros Azules.- Vol. VII.- 1945-1995.

partes le sometan, y a todos los asuntos especialmente previstos en la Carta de Naciones Unidas o en los tratados y convenciones vigentes. Artículo 35⁸

“Artículo 36

1. La competencia de la corte se extiende a todos los litigios que las partes le sometan y a todos los asuntos especialmente previstos en la Carta de las Naciones Unidas o en los tratados y convenciones vigentes,

2. Los Estados partes en el presente estatuto podrán declarar en cualquier momento que reconocen como obligatoria *ipso facto* y sin convenio especial, respecto a cualquier otro estado que acepte la misma obligación, la jurisdicción de la Corte en todas las controversias de orden jurídico que versen sobre:

-La interpretación de un tratado; - Cualquier cuestión de derecho internacional; -La existencia de todo hecho que, si fuere establecido, constituiría violación de una obligación internacional; -La naturaleza o extensión de la reparación que ha de hacerse por el quebrantamiento de una obligación internacional.

3. La declaración a que se refiere este artículo podrá hacerse incondicionalmente o bajo condición de reciprocidad por parte de varios o determinados Estados, o por determinado tiempo.

⁸ Cfr. SEPULVEDA, Cesar.- Derecho Internacional.- Op Cit.- pg.330.

4. Estas declaraciones serán remitidas para su depósito al Secretario General de las Naciones Unidas, quien transmitirá copias de ellas a las partes en este estatuto y al secretario de la Corte.

5. Las declaraciones hechas de acuerdo con el artículo 36 del estatuto de la Corte Permanente de Justicia Internacional que estén aún vigentes, serán consideradas, respecto de las partes en el presente estatuto, como aceptación de la jurisdicción obligatoria de la Corte Internacional de Justicia por el periodo que aún les quede de vigencia y conforme a los términos de dichas declaraciones.

6. En caso de disputa en cuanto a si la Corte tiene o no jurisdicción, la misma decidirá".⁹

En el presente artículo encontramos que se podrán plantear ante la corte cualquier tipo de asunto, lógicamente sea de carácter internacional, es decir, si alguna de las partes en un litigio expuesto ante la Corte, no fuera parte de ella podría hacerlo si está de acuerdo en obligarse a la jurisdicción de la corte, es decir, sería facultativa para llegar a considerarla una jurisdicción obligatoria.

Artículo 37

"Cuando un tratado o convención vigente disponga que un asunto sea sometido a una jurisdicción que debía instituir la Sociedad de las Naciones, o a la Corte Permanente de Justicia Internacional, dicho asunto, por lo que respecta a las partes en este estatuto, será sometido a la Corte Internacional de Justicia."¹⁰

⁹ SEPÚLVEDA Cesar.- Derecho Internacional.- Op Cit.- pg. 644

¹⁰ Idem.- pg -644.

Es decir, que todo asunto que hubiera podido tratarse ante la Sociedad de Naciones, en la que fuera competente la Corte Permanente de Justicia Internacional, que en la actualidad ya no es vigente y que a partir de 1943, fue sustituida por la Corte Internacional de Justicia, ante esta última se litigaran.

“Artículo 38

1. La Corte, cuya función es decidir conforme al derecho internacional las controversias que le sean sometidas, deberá aplicar:

A. Las convenciones internacionales, sean generales o particulares, que establecen reglas expresamente reconocidas por los estados litigantes;

B. La costumbre internacional como prueba de una práctica generalmente aceptada como derecho;

C. Los principios generales de derecho reconocidos por las naciones civilizadas;

D. Las decisiones judiciales y las doctrinas de los publicistas de mayor competencia de las distintas naciones, como medio auxiliar para la determinación de las reglas de derecho, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 59.

2. La presente disposición no restringe la facultad de la corte para decidir un litigio, si las partes así lo convinieren. ¹¹

Para finalizar el estudio de la Corte Internacional de Justicia podemos encontrar que no sólo los Estados que sean parte en el presente estatuto, podrán

¹¹ SEPÚLVEDA Cesar.- Derecho Internacional.- Op Cit.- pg.645.

obligarse ante está, si no que además los que no son parte, lógicamente siempre, que estos se obliguen a la jurisdicción de la misma, la cual está facultada para resolver cualquier tipo de litigio en materia internacional, el cual al terminar y ser resuelto, los Estados a los que se les imponga una resolución tendrán que acatarla.

Ahora bien, hay que aclarar que de acuerdo con el artículo 34 al párrafo primero del Estatuto de la Corte Internacional, sólo los Estados podrán ser partes en casos ante la Corte; ello implica que las personas naturales o jurídicas y las organizaciones internacionales o no gubernamentales no pueden ser partes en casos que se litiguen ante la misma, en ese tenor de ideas tenemos que esta será únicamente competente para resolver asuntos entre Estados, sin embargo si las partes consideraran que pueden someter mediante convenio voluntario, algún asunto en la Corte, esta ejercería plena competencia sobre la situación planteada, situación que consideramos difícil que pueda suceder dados los intereses de Estados Unidos.

4.1.3. TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL.

El 17 de julio de 1998, en la Conferencia Diplomática de Plenipotenciarios de las Naciones Unidas, se aprobó el "Estatuto de Roma", que establece la "Corte Penal Internacional", la que tendrá jurisdicción sobre los crímenes de lesa humanidad, los crímenes de guerra y el genocidio. Reconoce como antecedentes a los Tribunales de Nuremberg, Tokio y a los Tribunales

especiales para la ex Yugoslavia, Rwanda y se encuadra en dos ideas fundamentales: hacer efectivo el principio que la justicia no tiene fronteras y poner término a la impunidad en el mundo con relación a estos graves hechos, que no se acepta que vuelvan a ocurrir y queden sin sanción.¹²

ANTECEDENTES

En 1948 las Naciones Unidas consideraron por primera vez la posibilidad de establecer una corte internacional, permanente para enjuiciar el genocidio, los crímenes de lesa humanidad, los crímenes de guerra y la agresión. En la resolución 260 (III) del 9 de diciembre de ese año, la Asamblea General afirmó que en todos los periodos de la historia el genocidio ha infligido grandes pérdidas a la humanidad y está convencida de que para liberar a la humanidad de un flagelo tan odioso se necesita la cooperación internacional". Debido a esto se adoptó la Convención sobre la Prevención y Sanción del delito de Genocidio.¹³

En 1991 estalló un violento conflicto étnico en la ex-Yugoslavia; las informaciones sobre violaciones masivas y horribles atrocidades causaron impacto en el mundo entero. Motivado por la indignación que provocaron estos hechos, el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas hizo rápidamente uso de sus atribuciones para la preservación de la paz mundial.

¹² ARAVENA ARREDONDO, Leonardo.- Reconoce como antecedentes a los Tribunales de Nuremberg y para la ex Yugoslavia y Rwanda, La Nación.- Chile.- Julio 2001.- pg.12.

¹³ www.cjnu.org.mx/temas/Derint/epi.htm. Organización de Naciones Unidas, Antecedentes de la corte penal internacional, Centro de Información.

Por su parte el Consejo de Seguridad ordenó la creación de un órgano especial para someter a juicio a los responsables: el Tribunal Penal Internacional para la ex-Yugoslavia, para 1994, se superaron grandes dificultades de financiamiento y Organización, la Corte -conformada por un grupo internacional de eminentes juristas y fiscales- empezó su labor. Se trataba de la primera Corte Penal Internacional que sesionaba desde el Juicio de Nuremberg.

Pocos meses después, al estallar en Ruanda una guerra genocida, el Consejo de Seguridad rápidamente ordenó la conformación del Tribunal Penal Internacional para Ruanda. A pesar de las enormes dificultades que enfrentaron estas instancias judiciales, ambas representaron un salto cualitativo enorme en la construcción de un nuevo orden jurídico internacional.

Sin embargo, estos tribunales tienen una jurisdicción limitada, circunscrita exclusivamente a tratar los crímenes cometidos en un determinado país durante un determinado período. Si para esa entonces ya hubiese existido un tribunal permanente, no se habrían necesitado medidas ad hoc y los criminales habrían sabido de antemano que podían ser juzgados y condenados. Hoy, la comunidad de naciones parece estar finalmente de acuerdo en la necesidad de contar con una institución permanente bajo control internacional que administre justicia para todos.¹⁴

La Corte Penal Internacional será complementaria a los sistemas de justicia nacionales, actuando sólo cuando los Estados no pueden o no tienen la voluntad

¹⁴ www.earthaction.org/es/archive/98-03-icc-background.html Un Tribunal Penal Internacional, 1998

de investigar o juzgar tales crímenes. De modo que la responsabilidad primaria recaerá sobre los Estados. Así estos modernizarán sus sistemas penales, tipificarán crímenes internacionales y fortalecerán la independencia del poder judicial, lo que tendrá un efecto positivo en la protección de los derechos humanos a escala mundial, al tiempo de asegurar la mejor cooperación entre los países y la Corte.

Finalmente, la Corte Penal Internacional no será retroactiva, aplicándose sólo a aquellos crímenes cometidos después del 1 de julio de 2002, fecha de entrada en vigor del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional.¹⁵

Por otra parte, para obtener un panorama más amplio de la Corte Penal Internacional, es necesario comentar algunos de los artículos contenidos dentro de su estatuto, con el objeto de conocer su competencia:

La presente Corte es un órgano que puede ejercer su jurisdicción sobre personas respecto de los crímenes más graves de trascendencia internacional, permanente y tendrá la capacidad de complementar las jurisdicciones penales nacionales. (Artículo 1 de la Corte Penal Internacional).¹⁶

¹⁵ www.lccnow.org/espa%C3%B1ol/cpi2.htm. Que es la Corte Penal Internacional, sp.

¹⁶ Cfr. Zamora Jiménez, Elisa.-, ARS AURIS.- número 28.- Universidad Panamericana de Derecho.- México.- 2002.- pg. 353.

La sede de la Corte estará en La Haya, Países Bajos ("el Estado anfitrión"), pero en caso de creerlo necesario podrán realizar sesiones en otro lugar en el que previo acuerdo de las partes se señale (Artículo 3).¹⁷

Los crímenes de la competencia de la Corte son:

El crimen de genocidio; los crímenes de lesa humanidad; los crímenes de guerra; el crimen de agresión. Asimismo tendrá competencia respecto del crimen de agresión una vez que se apruebe una disposición en que se defina el crimen y se enuncien las condiciones en las cuales lo hará. Dicha disposición será compatible con las disposiciones de la Carta de las Naciones Unidas que versan sobre el tema (Artículo 5).¹⁸

Dentro del anterior precepto encontramos que la corte está en pleno desarrollo y que algunos delitos internacionales que están previstos dentro de la presente pero que todavía no están vigentes podían ser tratados dentro de la misma, así como existe una gran conexión entre la Organización Naciones Unidas y la Corte Penal Internacional; que posiblemente en un tiempo futuro la Corte Penal Internacional, sea la única en juzgar a criminales internacionales, delitos relacionados con la utilización de la fuerza bélica; delitos considerados graves dentro del estatuto. Así tenemos que de acuerdo con el Estatuto de la Corte Penal Internacional, se entiende por genocidio cualquiera de los actos mencionados a

¹⁷ Cfr. Portilla Gomez, Juan Manuel.- Análisis y perspectivas de la Corte Penal Internacional.- Alegatos.- número 51.- Universidad Autónoma Metropolitana.- México.- 2002.- pg. 362.

¹⁸ Cfr. Ibidem.-pg - 365.

continuación, perpetrados con la intención de destruir total o parcialmente a un grupo nacional, étnico, racial o religioso como tal:

a) Matanza de miembros del grupo; b) Lesión grave a la integridad física o mental de los miembros del grupo; c) Sometimiento intencional del grupo a condiciones de existencia que hayan de acarrear su destrucción física, total o parcial; d) Medidas destinadas a impedir nacimientos en el seno del grupo; e) Traslado por la fuerza de niños del grupo a otro grupo.¹⁹

CRIMEN DE LESA HUMANIDAD.

Aquellas acciones cuya crueldad viola los principios humanitarios fundamentales y que se cometen en forma sistemática y a gran escala: homicidio; exterminio; desapariciones forzadas, esclavitud y tortura.²⁰

CRÍMENES DE GUERRA

“Se entienden aquellas infracciones graves de los Convenios de Ginebra si se cometen contra prisioneros de guerra y civiles en manos de una las partes en conflicto artículo 8 del Estatuto”.²¹

¹⁹ <http://www.derechos.net/doc/tpi.html>. Organización de las Naciones Unidas

²⁰ Cfr. Zamora Jiménez, Elisa.- La Corte Penal Internacional.- Op Cit.- pg. 354.

²¹ Cfr. Ibidem.- pg. 354.

El presente artículo viene a ser un gran avance ya que la Corte Penal Internacional, viene a reforzar a las convenciones de Ginebra y no sólo a estas si no al Derecho Humanitario en general, pues anteriormente las convenciones de Ginebra sólo establecían en algunos de sus numerales que para juzgar a los criminales de guerra se podía hacer a través del derecho internacional y de tribunales de esta especie, pero ahora la Corte Penal Internacional, es un tribunal competente para juzgar este tipo de delitos y conductas ejercidas por los Estados. La competencia de la Corte Penal Internacional estará, determinada de los artículos anteriormente mencionados, misma que será complementaria de la legislación penal estatal del país, en la cual se lleve un litigio de carácter internacional, y esta sea competente en razón de la vigencia del presente estatuto, misma que inicia a partir del 1 de Julio de 2002, momento en el cual se podrá empezar a juzgar, ante este tribunal y los actos cometidos con anterioridad a esta fecha no podrán ser objeto del presente.

Es entonces que dentro de los principios del presente estatuto encontramos el artículo 24 establece: "1. Nadie será penalmente responsable de conformidad con el presente Estatuto por una conducta anterior a su entrada en vigor.

2. De modificarse el derecho aplicable a una causa antes de que se dicte la sentencia definitiva, se aplicarán las disposiciones más favorables a la persona objeto de la investigación, el enjuiciamiento o la condena."²²

²² <http://www.derechos.net/doc/tpi.html>. Organización de las Naciones Unidas

4.1.4. COMPETENCIA DE LOS TRIBUNALES DE ESTADOS UNIDOS.

En el siguiente capítulo analizaremos algunos artículos de las convenciones de Ginebra de 1949 que establecen, la posible competencia de los Tribunales de Estados Unidos.

Por su parte el convenio para mejorar la suerte de los heridos y enfermos de las fuerzas armadas en su numeral 49; que establece las altas partes contratantes se comprometen a tomar todas las medidas legislativas necesarias para fijar las adecuadas sanciones penales que hayan de aplicarse a las personas que cometan, o den orden de cometer, cualquiera de las infracciones graves al presente convenio.

Cada una de las partes contratantes tendrá la obligación de buscar a las personas acusadas de haber cometido, o mandado a cometer, cualquiera de las infracciones graves, debléndolas hacerlas comparecer ante sus propios tribunales, sea cual fuere la nacionalidad de ellas. Podrá también, si así lo prefiere, y según las prescripciones de su propia legislación, pasar a dichas personas para que sean juzgadas, a otra parte contratante interesada en la persecución, siempre que esta última haya formulado contra ellas cargos suficientes. En todas circunstancias, los inculpados gozarán de las garantías de procedimiento y de libre defensa que no podrán ser inferiores a las previstas en

los artículos 105 y siguientes del convenio de Ginebra del 12 de Agosto de 1949, relativo al trato de prisioneros de guerra.²³

Ahora bien las infracciones graves cometidas a los presentes convenios, de las que hace alusión el ordenamiento legal que antecede, están señaladas en el artículo 50. Y son las siguientes: si son cometidas contra personas o bienes protegidos por el convenio: Homicidio intencional, tortura o tratos inhumanos, incluso las experiencias biológicas, el causar de propósito grandes sufrimientos, etc. Es así que al analizar las líneas anteriores encontraremos que la jurisdicción de los tribunales nacionales, sólo podrá ser ejercitada cuando vaya en contra de las personas protegidas o bienes, que en este caso serán los heridos y enfermos de las fuerzas armadas de la potencia que a sufrido dicho agravio. Pero que al mismo tiempo dichos actos pasan a ser de jurisdicción internacional, ya que las infracciones, han sido cometidas durante el uso de la fuerza bélica, aun y cuando el presente artículo no lo establezca tácitamente. Ya que en este caso estaríamos en presencia de los llamados crímenes de guerra.²⁴

Por otra parte encontramos que dentro del tercer convenio de Ginebra relativo al trato de prisioneros de guerra, en el capítulo relativo a las sanciones penales y disciplinarias, el artículo 82 establece en su párrafo primero "Los prisioneros de guerra quedarán sometidos a los reglamentos, leyes y ordenanzas generales vigentes entre las fuerzas armadas de la potencia en cuyo poder se encuentren los prisioneros. Estará autorizada para tomar las medidas judiciales o

²³ Cfr. Convenio para mejorar la suerte de los heridos y enfermos de las fuerzas armadas.- España.- 1970.- pg. 47

²⁴ Ibidem.-pg - 48.

disciplinarias respecto a todo prisionero de guerra que haya cometido alguna infracción a dichos reglamentos, leyes u ordenanzas generales, no obstante no se permitirá una sanción contraria a las disposiciones del presente capítulo.”²⁵

Dentro del presente artículo encontramos que les serán aplicables, a los prisioneros de guerra, las leyes de la potencia retenedora, además de poder iniciar o tomar medidas de carácter judicial o disciplinario en contra de dichos prisioneros, lo que nos permite evidenciar que Estados Unidos puede en un primer momento aplicar sus leyes pero solo de carácter castrense.

Asimismo; nos encontramos, con que existe además, un caso de excepción; Primero se establece que únicamente los tribunales militares podrán juzgar al prisionero de guerra. Y segundo, si la legislación de la potencia en cuyo poder se encuentren autoriza expresamente a los tribunales civiles a juzgar a los individuos de las fuerzas armadas de dicha potencia por la misma infracción que aquella causante de la acusación del prisionero. (Párrafo primero del artículo 84).²⁶

Del presente artículo encontramos que la jurisdicción de los juzgados militares podrá ser, aplicada por los tribunales civiles siempre y cuando esté autorizado tácitamente en el derecho interno de dicha nación es por ello que

²⁵ Convenio relativo al trato de prisioneros de guerra.- Op Cit.- pg. 124.

²⁶ Cfr. Ibidem.- pg - 125.

analizaremos algunos aspectos de la rama penal en Estados Unidos, para determinar con ello si puede o no juzgar a los prisioneros en Guantánamo, Cuba.

Ahora bien, los cimientos del procedimiento penal de Estados Unidos se encuentran en la Constitución del país, en sus diez primeras enmiendas, que constituyen la Declaración de Derechos. Reconoce los derechos, garantías y libertades fundamentales de todos los habitantes de Estados Unidos, derechos como éstos constituyen la organización judicial federal, de importancia especial son las enmiendas quinta, sexta y octava.

La Quinta Enmienda garantiza al acusado la excepción de cosa juzgada (protección contra el enjuiciamiento de una persona ya sometida a juicio por los mismos hechos) e impide que se le exija atestiguar contra sí mismo en casos penales. Lo que es más significativo, protege también el derecho del acusado al debido proceso legal, que les proporciona a los acusados una amplia gama de protecciones y derechos.

La Sexta Enmienda garantiza al acusado el derecho a ser juzgado rápidamente y en público por un jurado imparcial del Distrito y Estado en que se haya cometido el delito". El derecho a que se le caree con los testigos que depongan en su contra (así como a repreguntar) y a estar asistido de un abogado que lo defienda. Y de hecho garantiza a todo acusado el asesoramiento legal apropiado en juicios penales.

La Octava Enmienda impide exigir "fianzas excesivas" a los acusados y prohíbe las penas crueles y desusadas. Según la interpretación de los tribunales,

esta última prohibición limita los tipos de penas que pueden infligirse. Actualmente, 38 Estados incluyen en sus leyes la pena capital. Sin embargo, éste ejemplo sirve para ilustrar que es la Constitución de Estados Unidos es la ley suprema en el sistema estadounidense, no las leyes penales estadounidenses por sí mismas. Ni el Congreso ni los estados pueden aprobar leyes que violen la Constitución.

Existen más de 20 agencias federales especializadas encargadas de la ejecución de la ley, la mayoría de las cuales forman parte de los Departamentos de Justicia y de Hacienda, de estas agencias las más prominentes son la Oficina Federal de Investigaciones, la Agencia de Control de Drogas de Estados Unidos (del Departamento de Justicia) la Oficina de Alcohol, Tabaco y Armas de Fuego, el Servicio Secreto y el Servicio de Aduanas (del Departamento de Hacienda). Estas agencias tienen su sede en Washington y oficinas en todo el territorio de Estados Unidos y, en algunos casos, en el exterior.

La división penal del Departamento de Justicia en Washington suministra asesoramiento, pericia técnica así como alguna orientación y supervisión a los fiscales federales. La oficina central del Departamento de Justicia comprende también las unidades especiales de fiscalía que tienen autoridad en todo el país en materia de crimen organizado, **crímenes de guerra**, antimonopolio y tráfico internacional de drogas; generalmente estas unidades obran en cooperación con los fiscales federales.²⁷

²⁷ <http://usinfo.state.gov/journals/itdhr/0701/ijds0701.htm>. JAMES B, Jacobs.- La evolución del derecho penal de Estados Unidos.

Por lo que acabamos de analizar en las líneas anteriores podemos encontrar entonces, que Estados Unidos cuenta con fiscalías especializadas en crímenes de guerra. Dentro de la justicia penal federal, pero el único inconveniente que existe es que la Constitución de Estados Unidos esta únicamente dirigida a los ciudadanos norteamericanos.

Por último; el artículo 85 del III Convenio establece la facultad que tiene la potencia detenedora, de iniciar juicios en contra de los prisioneros acusados en virtud de la legislación de la potencia por actos cometidos de haber caído prisioneros, gozarán, aunque sean condenados, de los beneficios del presente convenio.²⁸

Pero además el artículo 118 es claro y establece que los prisioneros de guerra serán puestos en libertad y repatriados, sin demora, después del fin de las hostilidades. Y sólo permanecerán, en el territorio, hasta el cumplimiento de sus sentencias ya ejecutivas en iguales condiciones que los miembros de las milicias, así sentenciados. Por lo que encontramos que Estados Unidos está violando en todo momento ésta legislación, ya que después de haberse concretado las acciones bélicas en Afganistán, debió haber juzgado a los prisioneros, entre ambos países, para que al término de dichas acciones pudiera repatriar a las personas inocentes y dejar a las personas que se les hubiera dictado una sentencia a purgarlas en el territorio de dicha potencia.²⁹

²⁸ Cfr. Convenio relativo al Trato de Prisioneros de Guerra.- Op Cit.- pg - 125.

²⁹ Cfr. Ibidem- pg - 139.

Y por otra parte al caso en concreto, se puede aplicar el artículo Quinto del Tercer Convenio Relativo al Trato de Prisioneros de Guerra de las Convenciones de Ginebra, y en caso de tener duda del estatuto de dichos prisioneros, Estados Unidos debería ceder la competencia a un Tribunal Internacional competente e imparcial para determinar su estatuto y darse a la tarea de juzgar a los prisioneros.³⁰

4.2. CONFLICTO DE LEYES.

4.2.1. APLICACIÓN DE LOS CONVENIOS O TRATADOS INTERNACIONALES EN MATERIA DE PRISIONEROS DE GUERRA.

Dentro del presente apartado es necesario hacer un estudio de algunos ordenamientos legales, en materia Internacional que regulan el aspecto de los prisioneros de guerra.

4.2.2. CONVENIO RELATIVO AL TRATO DE PRISIONEROS DE GUERRA.

El presente Convenio es aplicable al presente tratamiento en virtud de que Estados Unidos y Afganistán son partes en los convenios de Ginebra de 1949, ya que en su sesión de clausura, firmaron el acta final que los acredita como miembros de dichos convenios.³¹

³⁰ Cfr. Convenio relativo al Trato de Prisioneros de Guerra.- Op Cit.- pg. 87.

³¹ Cfr. Ibidem.- pg - 5.

Dentro del artículo 2, encontramos el ámbito de aplicación del presente convenio en los siguientes casos:

- ◆ En caso de guerra declarada.
- ◆ Cualquier otro conflicto que surja entre dos o varias de las altas partes contratantes, aunque el estado de guerra no haya sido reconocido por uno de ellos.
- ◆ En caso de ocupación de la totalidad o parte del territorio de una alta parte contratante.³²

El artículo que antecede y desde nuestro punto de vista, es común a los cuatro convenios y se aplicará en casos de conflictos armados de carácter internacional, estos se podrán calificar así, si es que trascienden las fronteras de las potencias en conflicto.

Por otra parte, aún cuando no hubo declaración de guerra en contra de Afganistán directamente, ni se comprobó que este hubiera sido el verdadero terrorista que perpetuo los ataques a la sede de comercio y a su capital de justicia, Estados Unidos tomó como excusa que Afganistán cobijaba dentro de su régimen a terroristas con lo que al realizarse un sin número de ataques por parte de Estados Unidos y estos fueron contestados por Afganistán se configuro inmediatamente un conflicto armado.

³² Cfr Convenio relativo al Trato de Prisioneros de Guerra.- Op Cit.- pg. 83.

Por lo que hace a la aplicación del artículo 4 del III Convenio Relativo al trato de prisioneros de guerra, se tiene que hacer una separación de las personas participantes en el conflicto entre Estados y Afganistán:

-Los miembros pertenecientes a las fuerzas armadas de Afganistán (Talibanes).

-Miembros de la población de Afganistán que tomaron las armas al acercarse el enemigo.

-Súbditos de otras potencias.

Por lo que hace a los Talibanes detenidos en la Base Naval de Guantánamo Cuba **pertenecientes a las fuerzas armadas de Afganistán**, deben ser considerados prisioneros de guerra y se les aplica, el artículo 4 inciso 3 del Convenio Relativo al Trato de Prisioneros de Guerra que a la letra dice "miembros de las fuerzas armadas regulares pertenecientes a un gobierno o a una autoridad no reconocidos por la potencia en cuyo poder hayan caído."³³ Hacemos la siguiente afirmación en virtud de que el régimen Talibán, consiguió en Septiembre de 1996 llegar al gobierno de Afganistán con el apoyo de Pakistán, Arabia Saudita, y Estados Unidos, una vez en posesión del gobierno inició con sus normativas de gobernar de acuerdo al Corán.³⁴ Asimismo encontramos que el emirato de

³³ Convenio relativo al Trato de Prisioneros De Guerra.- Op Cit.- pg. 85.

³⁴ <http://www.guia.del.mundo.org.uy/gdm/2001/cd/contrics/Afganistán>.

Afganistán fue reconocido únicamente por Arabia Saudita, Pakistán y Emiratos Árabes Unidos.³⁵

En Afganistán se Implementó como organización de sus fuerzas armadas el principio de la Shura militar, la cual consiste en una especie de consejo tribal para asuntos militares. En la parte superior de su organigrama de operaciones, encontramos al jefe máximo de las fuerzas armadas que fue Mulá Mohamed Omar quien tomaba todas las decisiones de carácter estratégico, a quien le sigue en jerarquía un jefe supremo de estado mayor y dos jefes de estado mayor adicionales uno para el ejército y otro para la fuerza aérea, responsables de aplicar y desarrollar las operaciones tácticas.³⁶

Analizando las líneas anteriores encontramos que en efecto los Talibanes pertenecen en primer término a las fuerzas armadas de Afganistán, aunque Estados Unidos no reconociera, como gobierno el del régimen Talibán, éste estuvo vigente desde el año de 1996 a 2001, que fue derrocado por Estados Unidos y la Alianza del norte. El cual estuvo a cargo de Mulá Mohamed Omar.

Por otra parte los miembros de la población de Afganistán que tomaron las armas al acercarse el enemigo, se encuentran protegidos y se consideran prisioneros de guerra de acuerdo al artículo 4 Inciso 6) del Convenio Relativo al Trato de Prisioneros de Guerra) mismo que es necesario transcribir. "La población de un territorio no ocupado que, al acercarse el enemigo, tome espontáneamente

³⁵ Cfr DUTCH JUAN, Pablo, Afganistán.- Pueblo Idóneo para reparar la Humillación que sufrió Estados Unidos.- Op Cit.- pg. 8.

³⁶ <http://www.analisisinteligencia.com>. La Capacidad Militar del Régimen Taliban, sp.

las armas para combatir a las tropas invasoras, sin haber tenido tiempo para constituirse en fuerzas armadas regulares, siempre que lleve francamente las armas y respete las leyes y costumbres de la guerra.”³⁷ En el presente caso, el inciso que antecede sólo pone como requisito que sean súbditos de la potencia en conflicto y que además lleven las armas francamente, dicha hipótesis se cumple en virtud de que fueron hechos prisioneros, en el momento en que se encontraban realizando actos de beligerancia, por ello fueron detenidos y hechos prisioneros de Estados Unidos.

Por lo que respecta a los súbditos de otras potencias, detenidas con motivo del conflicto, de acuerdo a las declaraciones de algunos de los portavoces de Estados Unidos, tuvieron la sospecha de que algunos de los detenidos pertenecían al grupo Alqua Eta, mientras esto, no sea comprobado, seguirán siendo considerados personas protegidas por el artículo. 4 párrafo primero del Convenio IV de las Convenciones de Ginebra Relativo a la Protección de Personas Civiles en Tiempo de Guerra. que establece: “Quedan protegidas por el Convenio las personas que, en un momento cualquiera y de cualquier manera que sea, se encontraren en caso de conflicto u ocupación, en poder de una parte contendiente o de una potencia ocupante de la cual no sean súbditas.”³⁸

Siendo objetivos podemos percatarnos que Estados Unidos viola en todo momento las convenciones de Ginebra de 1949, al no querer reconocer, a los

³⁷ Convenio relativo al Trato de Prisioneros de Guerra.- Op Cit.- pg. 85.

³⁸ SZEKELY, Alberto.- Instrumentos Fundamentales de Derecho Internacional Público.- segunda edición.- UNAM, México.- 1989.- Tomo II.- pg. 391,392.

prisioneros en la Base Naval de Guantánamo, Cuba, como prisioneros de guerra, argumentando, que dichos prisioneros son combatientes ilegales, figura que no establece el derecho internacional, pero si analizamos el inciso 2) del artículo 4 del Convenio relativo al trato de prisioneros de guerra, que a la letra dice: miembros de otras milicias y miembros de otros cuerpos de voluntarios, incluso los de movimientos de resistencia organizados, pertenecientes a una parte contendiente y que actúen fuera o dentro de su propio territorio, aunque este territorio se halle ocupado, siempre que esas milicias o cuerpos organizados, incluso los de movimientos de resistencia organizados, llenen las condiciones siguientes:

- a) Que figure a su cabeza una persona responsable por sus subordinados,
- b) Que lleven un signo distintivo fijo y fácil de reconocer a distancia.
- c) Que lleven francamente las armas,
- d) Que se conformen, en sus operaciones, a las leyes y costumbres de la guerra.³⁹

La principal condición que establece dicho artículo 4 para considerar a una persona como prisionero de guerra es que caiga en poder del enemigo. Pero mientras no suceda esto y, el conflicto este en curso serán considerados

³⁹ Cfr. Convenio relativo al Trato de Prisioneros de Guerra.- Op Cit.-pg. 85.

combatientes, hasta entonces no suceda su detención. El artículo 5 por su parte establece que en caso de haber duda respecto a la pertenencia a una de las categorías enumeradas en el artículo 4, de las personas que hayan cometido actos de beligerancia y que hayan caído en manos del enemigo, dichas personas gozarán de la protección del presente convenio, en espera de que su estatuto haya sido determinado por un tribunal competente.⁴⁰

En virtud de que Estados Unidos hasta el momento no ha determinado la situación de los prisioneros en la Base Naval de Guantánamo, Cuba, ni ha determinado culpabilidad a los prisioneros y se mantiene en la postura de que son combatientes ilegítimos, por haber cometido actos de terrorismo.⁴¹

En ese tenor, en la jurisdicción de sus cortes en ningún momento piensan cumplir con las garantías esenciales de independencia e imparcialidad establecidas por el artículo 84 y los requisitos mínimos del procedimiento, derechos y medios de defensa establecidos en el artículo 105 del III Convenio.⁴²

4.2.3. APLICACIÓN DE LAS LEYES PENALES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA.

Para estudiar la aplicabilidad de las leyes penales de Estados Unidos, encontramos que el artículo 85 del III Convenio de las convenciones de Ginebra,

⁴⁰ Cfr. Convenio relativo al Trato de Prisioneros de Guerra.- Op Cit.- pg - 85.

⁴¹ Cfr. MERGIE, A Marie.- Guantánamo la Aberración jurídica.- Proceso.- Edición especial numero 10.- México.- septiembre 2002.- pg. 51.

⁴² Cfr. Convenio relativo al Trato de Prisioneros de Guerra.- Op Cit.- pg. 125,133.

establece: “los prisioneros de guerra acusados en virtud de la legislación de la potencia en cuyo poder se encuentren, por actos cometidos de haber caído prisioneros, gozarán, aunque sean condenados, de los beneficios del presente convenio”.⁴³ Aun y cuando las convenciones de Ginebra le dan esa posibilidad de aplicar su competencia y sus leyes.

Estados Unidos no lo ha hecho, con el argumento de que los detenidos no son norteamericanos y que la constitución de dicho Estado solo se aplica a sus nacionales.⁴⁴ En la que se encuentra delimitado el procedimiento penal Federal, Estados Unidos niega la competencia de sus cortes a los prisioneros que se hallan detenidos en la base naval de Guantánamo, Cuba, mismos que piensan ser juzgados por tribunales especiales creados por Estados Unidos, llamados comisiones militares, que tendrán como tarea juzgar a terroristas, o combatientes ilegales, por el hecho de haber cometido actos terroristas.

Desde la II Guerra Mundial Estados Unidos no había establecido tribunales marciales. El entonces presidente Franklin Delano Roosevelt ordenó enjuiciar a ocho saboteadores nazis que entraron con bombas por la costa este de Estados Unidos. Siete generales fueron juzgados en secreto durante 18 días seis de los acusados fueron electrocutados en Washington.⁴⁵

⁴³ Convenio relativo al Trato de Prisioneros de Guerra.- Op Cit.- pg - 125.

⁴⁴ <http://www.onu.org/Noticias/resumen/2003/bol0314.pdf> Boletín Informativo de las Naciones Unidas.

⁴⁵ <http://www.nuevaopinion.com/Reportaje/Tribunales/tribunales.htm> MARTINEZ, San Juana Los Tribunales de Bush contra todo derecho, San Antonio Texas.

Ahora bien, el 13 de Noviembre del 2001, el presidente de Estados Unidos emitió una orden militar, para la detención, tratamiento, y enjuiciamiento de algunas personas no nacionales de Estados Unidos, en la guerra contra el terrorismo, es así que el 21 de marzo del 2002, el ejecutivo establece las reglas para establecer el funcionamiento de las comisiones militares, las cuales enunciamos a continuación.⁴⁶

1) Dentro del texto del decreto de Bush; El inciso F de la sección 1 indica que "no es práctica en las comisiones militares bajo este decreto la aplicación de los principios legales y las reglas de pruebas reconocidas generalmente en los casos de juicios penales en los tribunales federales de Estados Unidos". El decreto se reserva para el Poder Ejecutivo, esto es el presidente y, en la aplicación práctica, y al jefe del Pentágono, respecto de las atribuciones para determinar a quién se considera terrorista y quién será sometido a estas "comisiones militares".⁴⁷

En la presente hipótesis que manifiesta el decreto del ejecutivo encontramos, que no se toma en cuenta la división de poderes, ya que el decreto establece competencia al ejecutivo y al Pentágono para poder determinar, la situación jurídica de las personas que vayan a ser juzgadas de acuerdo a dichas comisiones, es decir, en este caso el ejecutivo puede actuar como fiscal o juez y además, podrá decidir a quien se le aplica dicha comisión y el secretario de

⁴⁶ www.juridicas.UNAM.mx/publica/libreu. VENAVIDES, Luis.-El status jurídico internacional de los prisioneros detenidos por Estados Unidos en Guantánamo cuba a raíz del conflicto en Afganistán.- UNAM.- México.

⁴⁷ http://www.lainsignia.org/2001/noviembre/int_099.htm BAÑALES, A Jorge.- Estados Unidos, en guerra, los derechos civiles y el terrorismo.- la insignia.- Uruguay.

defensa determinará la culpabilidad o inocencia de personas para que sean juzgadas.

2) Las reglas que rigen el funcionamiento de las comisiones imponen severas limitaciones a los abogados defensores en lo referente a la posibilidad de comunicarse confidencialmente con sus clientes, tampoco se podrán conducir investigaciones necesarias para la defensa de los acusados, los abogados no podrán comentar aspectos del caso con testigos potenciales y toda investigación deberá realizarse en la base donde se decidan establecer las comisiones. Asimismo, aun cuando tengan acceso a información clasificada, a los abogados defensores se les podrá denegar acceso a parte del material presentado ante las comisiones.⁴⁸

3) Para determinar el ámbito de aplicación de dichas comisiones se estará a lo dispuesto por la sección 2 los sujetos a quienes se aplique el decreto incluyen a "cualquier individuo que no sea ciudadano de Estados Unidos, que sea miembro o haya sido miembro de la (organización) Al Qaeda, que haya participado o ayudado o conspirado en la comisión de actos de terrorismo internacional, amenazado con causar o afectar negativamente a Estados Unidos, haya albergado a sabiendas a uno o más individuos". Asimismo da la suficiente capacidad al Ejecutivo de Estados Unidos, para la detención según el inciso A) de la sección 3, será "en un

⁴⁸ <http://www.cajpe.org.pe/informa/junio2003/informa5.htm> Guantánamo la antitesis del Estado de Derecho y la erosión los derechos humanos, Diario Andino.

sitio apropiado", designado por el Departamento de Defensa dentro o fuera de Estados Unidos.⁴⁹

En virtud del precedente anterior podemos encontrar que Estados Unidos, niega la jurisdicción de sus tribunales, a los prisioneros Talibanes, en virtud de que ésta, sólo será aplicable a los ciudadanos norteamericanos y que en conclusión tendrán, aplicación las comisiones militares para las personas hechas prisioneras con motivo de actos terroristas y que pertenezcan a otra nacionalidad. Será hasta entonces cuando en realidad se aplique el decreto expedido por el ejecutivo de Estados Unidos

El apartado 7.2 de la Orden Militar del 13 de noviembre de 2001 dispone que ningún individuo juzgado por las comisiones, tendrá el privilegio de solicitar reparación o mantener ninguna actuación, directa o indirectamente, ni de que otra persona los solicite en su nombre, en ningún tribunal de Estados Unidos ni de ningún estado; ningún tribunal de otro país ni ningún tribunal internacional

En lugar de ello, la sentencia de todo acusado declarado culpable por una comisión militar será revisada por tres oficiales del ejército designados por el Secretario de Defensa, este panel estudiará el sumario del caso y formulará una recomendación. Entonces, el Secretario de Defensa también examinará el sumario y la recomendación del órgano de revisión. La decisión final sobre el caso será del presidente.⁵⁰

⁴⁹ http://www.lainsignia.org/2001/noviembre/int_099.htm BAÑALES, A Jorge.- Estados Unidos en guerra, los derechos civiles y el terrorismo.- Uruguay.

⁵⁰ www.cdai.org/central/amr/ceuu/25105302.pdf. Memorando al gobierno estadounidense sobre los derechos de las personas que están de Estados Unidos en Afganistán y en Guantánamo. 2002.

Pero en virtud del artículo 84 segundo párrafo del III Convenio perteneciente a las convenciones de Ginebra de 1949 relativo al trato de prisioneros de guerra, que a continuación se transcribe: En ningún caso se hará comparecer a un prisionero de guerra ante un tribunal, cualquiera que este sea, si no ofrece las garantías esenciales de independencia e imparcialidad generalmente admitidas y, en particular, si su procedimiento no asegura al acusado los derechos y medios de defensa previstos en el artículo 105.⁵¹

Dichas comisiones militares no son aceptables en virtud de que en ellas no existe ninguna garantía de imparcialidad para juzgar a los prisioneros, ya que dichas comisiones fueron creadas con el propósito de juzgar a terroristas, ya que hasta el momento Estados Unidos viola todo procedimiento en virtud del artículo 105. Ya que en principio dichas personas hasta el momento no han sido acusadas de ninguna conducta que amerite dicho juzgamiento. Además no fueron detenidas en el momento de la agresión a las torres gemelas ni al Pentágono. Si en ese momento hubieran sido detenidas, sería aplicable el procedimiento por las ya mencionadas comisiones mixtas, pero si somos lógicos no es así, en virtud de que los prisioneros fueron tomados en el conflicto armado entre Estados Unidos y Afganistán en dicho territorio. Es así que Estados Unidos al violar todo procedimiento y los derechos de los prisioneros vulneran, normas de derecho internacional. Y por lo tanto le compete a un tribunal internacional, juzgar y determinar su calidad, así como la responsabilidad que le corresponde a cada uno de los prisioneros. Y no a Estados Unidos, mismo que de acuerdo al artículo 130,

⁵¹ Cfr. Convenio relativo al trato de prisioneros de guerra.- Op cit.- pg. 125.

comete crímenes de guerra: ya que en este caso está privando a los prisioneros en Guantánamo, Cuba, a ser juzgados regular e imparcialmente al tenor de las prescripciones del presente convenio, lo que trae como consecuencia la privación de los derechos mínimos del procedimiento contenidos en el artículo 105. Y por ende viola las presentes convenciones de Ginebra al cometer actos en contra de personas protegidas por dichas convenciones.

4.2.4. VIOLACIONES A LOS DERECHOS HUMANOS DE LOS PRESOS TALIBANES UBICADOS EN LA BASE NAVAL ESTADONIDENSE DE GUANTANAMO CUBA.

Dentro de las violaciones a los derechos cometidas a los prisioneros Afganos encontramos las siguientes:

En principio descubrimos, que Estados Unidos nunca comprobó realmente que los ataques perpetrados a las torres gemelas en Nueva York y al Pentágono, fueran realizados por Afganos, y que sólo fue seleccionado, por dicho país, con el propósito de justificar los ataques sufridos, ya que en caso de no haber existido Afganistán, el gobierno de Bush, pudo haber inventado otro culpable. Pues la población estadounidense clama venganza y lo que importa, ahora, es el golpe demoledor y efectivista.⁵²

⁵² Cfr. DUCH, JUAN Pablo.- Afganistán, blanco idóneo para reparar la humillación que sufrió Estados Unidos.- La jornada.- Año diecisiete.- numero 6123.- México - México Septiembre de 2001.- pg. 11.

Por otra parte el 12 de Septiembre del 2001, el Consejo de Seguridad en su 4370ª sesión aprobada la resolución 1368 (2001). En virtud de la misma encontramos que el Consejo de Seguridad decidido a combatir por todos los medios las amenazas a la paz y la seguridad internacionales creadas por actos de terrorismo, reconoció el derecho inmanente de legítima defensa individual o colectiva de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas, dentro de la presente resolución encontramos que el Consejo de Seguridad, condenó los ataques terroristas que tuvieron lugar el 11 de septiembre, consideró que esos actos y cualquier acto de terrorismo internacional, constituyen una amenaza para la paz y la seguridad internacionales; asimismo llama, a todos los Estados parte a someter a la acción de la justicia a los autores, organizadores y patrocinadores de ataques terroristas y subraya que los responsables de prestar asistencia, apoyo o abrigo a los autores, organizadores y patrocinadores de estos actos tendrán que rendir cuenta de sus actos; Exhorta a la comunidad internacional a que redoble sus esfuerzos para prevenir y reprimir los actos de terrorismo, entre otras cosas cooperando más y cumpliendo plenamente los convenios internacionales contra el terrorismo que sean pertinentes y las resoluciones del Consejo de Seguridad, en particular la resolución 1269 (1999), de 19 de octubre de 1999.⁵³

De acuerdo a la presente resolución podemos encontrar que en efecto se le autorizó a Estados Unidos el combate al terrorismo, asimismo se le autorizaba buscar a los responsables de haber cometido los actos terroristas de el 11 de

⁵³ <http://ods-dds-ny.un.org/doc/undoc/gen/no2/533/85/PDF/NO153385.PDF>, Organización de Naciones Unidas.- Resolución 1368.

Septiembre del 2001, y juzgarlos, es más, no sólo a él, si no a los Estados miembros de la Carta de Naciones Unidas, pero en ningún momento, estableció el Consejo de Seguridad, culpabilidad directa a los Afganos, ni en determinado momento autorizó el acto unilateral de atacar a dicho país por la sola presunción de que en Afganistán se protegía a Bin Laden. Además de no tener las pruebas necesarias que pudieran incriminar a Bin Laden como el verdadero actor intelectual de dicho ataque.

Por otra parte viola los siguientes derechos de los prisioneros en virtud del Convenio Relativo al Trato de Prisioneros de Guerra, de las Convenciones de Ginebra:

Artículo 105 del convenio relativo al trato de prisioneros de guerra.

-El prisionero de guerra tendrá derecho a estar asistido por uno de sus camaradas prisioneros, a ser defendido por un abogado calificado de su propia elección

-Hacer comparecer testigos y a recurrir, si lo estimase conveniente, a los oficios de un intérprete competente. La Potencia en cuyo poder esté le pondrá al corriente de todos estos derechos con tiempo suficiente antes de los debates.

-Si el prisionero no hubiese escogido defensor, la Potencia protectora le procurará uno; la Potencia en cuyo poder se halle nombrará de oficio un abogado calificado para defender al reo.

-A fin de preparar la defensa de éste, el defensor dispondrá de un plazo de dos semanas por lo menos antes de la vista del proceso, así como de las facilidades necesarias podrá en particular visitar libremente al acusado y conversar con él sin testigos. Podrá conversar con todos los testigos de descargo, incluso prisioneros de guerra. Gozará de estas facilidades hasta la expiración de los plazos de apelación.

-El prisionero de guerra acusado recibirá con suficiente antelación a la apertura del proceso, comunicación, en lengua que comprenda, del acta de acusación así como de las actas que, en general, se notifican al reo en virtud de las leyes vigentes en los ejércitos de la Potencia en cuyo poder se halle el cautivo. La misma comunicación deberá hacerse, en iguales condiciones, a su defensor.

-Los representantes de la Potencia protectora tendrán derecho a asistir al proceso, excepto si éste debiera tener lugar excepcionalmente a puerta cerrada en interés de la seguridad del Estado; en tal caso, la Potencia captora lo avisará a la Potencia protectora.⁵⁴

Se violan en todo momento los derechos de los prisioneros en la base naval de Guantánamo, Cuba en virtud, de que hasta el momento, se encuentran cautivos en dicha base y no se les ha establecido culpabilidad alguna, es decir, que Estados Unidos para juzgarlos primero debe de hacerles saber de que están acusados, y cual es el motivo de su detención. Situación que no ha sucedido hasta el momento. Y por lo mismo no puede retenerlos arbitrariamente.

⁵⁴ Cfr. Convenio relativo al trato de prisioneros de guerra.- Op cit.- pg. 133.

Ya que el artículo 118 es claro al establecer que los prisioneros de guerra serán puestos en libertad y repatriados sin demora, después de las hostilidades.⁵⁵

Por otra parte el artículo 108 establece que las penas dictadas contra los prisioneros de guerra en virtud de sentencias ya ejecutivas serán extinguidas en los mismos establecimientos y en iguales condiciones que respecto a los individuos de las fuerzas armadas de la potencia en cuyo poder se encuentren. Motivo por el cual excepcionalmente podrán quedarse detenidos hasta cumplir su sentencia, pero es el caso que Estados Unidos al momento de no ejercer acción de justicia en contra de los prisioneros debió de haberlos liberado.⁵⁶

Otra de las violaciones graves que comete Estados Unidos es la del artículo 84 que establece, que en ningún caso se hará comparecer a un prisionero de guerra ante un tribunal, cualquiera que este sea, si no se ofrecen las garantías esenciales de independencia e imparcialidad generalmente admitidas y, en particular, si su procedimiento no asegura al acusado los derechos y medios de defensa previstos en el artículo 105.⁵⁷

⁵⁵ Cfr. Convenio relativo al trato de prisioneros de guerra.- Op cit.- pg. 133.

⁵⁶ Cfr. Ibidem.- pg - 139.

⁵⁷ Cfr. Ibidem.-pg -134.

Es así que con el decreto que estableció el ejecutivo federal de Estados Unidos, el cual regula el procedimiento de las comisiones mixtas, son del todo violatorias de los derechos y garantías de cada individuo preso, mismas que son adoptadas al tenor de un régimen totalitario y absolutista, no les permite, tener acceso a ningún recurso, si el ejecutivo los determina culpables y les aplican la pena de muerte en ningún momento serán imparciales como juzgadores, dichas comisiones les niegan los derechos contenidos el artículo 106 que establece que todo prisionero de guerra tendrá derecho, en las condiciones que los miembros de las fuerzas armadas de la potencia en cuyo poder se halle, a recurrir en apelación, casación o revisión, contra toda sentencia pronunciada contra él. Será plenamente informado de sus derechos de recurso, así como de los plazos requeridos para ejercerlos.

Es decir que los derechos contenidos en las presentes convenciones de Ginebra son vulnerados en todo momento por Estados Unidos, mismos que son consideradas como derecho consuetudinario en materia de conflictos.

Además de que esta atentando, en contra de bienes protegidos por el presente convenio en virtud del artículo 130. En lo relativo a privar a un cautivo de ser juzgado regular o imparcialmente a tenor de las prescripciones del presente convenio. Estados Unidos esta quedando dentro de la hipótesis de criminal de guerra.⁵⁸

⁵⁸ Cfr. Convenio relativo al trato de prisioneros de guerra.- Op cit.- pg. 148.

Ahora bien, el artículo 99 establece que a ningún prisionero de guerra podrá incoársele procedimiento judicial o condenársele por un acto que no se halle expresamente reprimido por la legislación de la potencia en cuyo poder este o por el derecho internacional vigente en la fecha en que se haya cometido dicho acto.⁵⁹ Es decir, que aun y cuando las comisiones militares hayan sido creadas, estas fueron posteriores a los actos cometidos el 11 de septiembre, y las mismas no cumplen en ningún caso con los lineamientos del derecho internacional. Las cuales tienen el propósito de juzgar a terroristas. Y no, a prisioneros de guerra. Por último, a los prisioneros Talibanes, se les pueden aplicar las Convenciones de Ginebra, en específico el Convenio Relativo al Trato de Prisioneros de Guerra y el artículo 4 que les da su estatus como prisioneros de guerra, para determinar a cada uno su responsabilidad, en virtud de que no fueron detenidos durante el atentado a las Torres Gemelas, sino en Afganistán durante las hostilidades.

El artículo 6 establece que ningún acuerdo especial podrá perjudicar la situación de los prisioneros tal y como queda reglamentada por el convenio, ni restringir los derechos que este les concede.⁶⁰

Una vez analizado el caso que nos ocupa, podemos concluir que no existen garantías mínimas de seguridad jurídica para que los prisioneros Talibanes que se encuentran detenidos en Guantánamo Cuba sean juzgados en Estados Unidos o Afganistán. Debido a que serían considerados culpables de inicio, situación contraria a los principios internacionales de presunción de inocencia. Aunado a

⁵⁹ Cfr. Convenio relativo al trato de prisioneros de guerra.- Op cit.- pg.130.

⁶⁰ Cfr. Ibidem.- pg -87.

que no existen condiciones políticas para juzgarlos en Afganistán debido al gobierno títere impuesto por Estados Unidos. Por lo que respecta a Estados Unidos debido a la inadversión en contra de los Musulmanes y en especial a los terroristas.

En razón de lo anterior, sería conveniente que el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas a petición del Secretario General se reuniera a efecto de emitir una resolución, en la que ordenara la creación de un Tribunal Ad Hoc, para Afganistán, tal y como sucedió en el caso del Ex Yugoslavia y Ruanda recientemente, ante la imposibilidad de la Corte Penal Internacional y de la Corte Internacional de Justicia.

Encontrando como leyes aplicables al caso en concreto las siguientes:

- El Convenio Relativo al Trato de Prisioneros de Guerra, de las Convenciones de Ginebra de 1949,
- El Convenio Relativo para Mejorar la Suerte de los Enfermos y Heridos. De las fuerzas armadas.
- Convenio Relativo a la Protección de Personas Civiles en Tiempo de Guerra.
- Protocolo Adicional a los Convenios de Ginebra de 1949, relativo a la Protección de las Víctimas de los Conflictos Armados Internacionales.

Los artículos aplicables al caso en concreto son:

El artículo tercero común a los cuatro convenios, del cual se desprende que en caso de conflicto armado internacional, las partes se someterán a los convenios

de Ginebra, ello es así, porque el conflicto bélico entre Estados Unidos y Afganistán, trascendió a las fronteras de ambos países y los prisioneros detenidos en Afganistán con motivo del enfrentamiento, se encontraban desarrollando actos de beligerancia, por lo que pasaron a ser considerados prisioneros de guerra.

Así encontramos que, el artículo 4° del Convenio Relativo al Trato de Prisioneros de Guerra determina su calidad y aplica para el caso en concreto de la siguiente manera:

- Miembros de las fuerzas armadas regulares pertenecientes a un gobierno o a una autoridad no reconocidos por la potencia en cuyo poder hayan caído (A .3)

- Miembros pertenecientes a la población de un territorio no ocupado que al acercarse el enemigo, tome espontáneamente las armas para combatir a las tropas invasoras. (A 6).

- Los civiles pertenecientes a otras potencias, pero que se encontraban en el territorio, donde se suscitó el conflicto Bélico (Artículo 4 párrafo primero del Convenio Relativo a la Protección de Personas Civiles en Tiempo de Guerra.). Aquí es necesario hacer un paréntesis, en virtud de que en distintas ocasiones se manifestó, que algunos de los detenidos, pertenecían al Grupo Al Qua Eta, pero mientras no se demuestre tal extremo, seguirán siendo considerados "civiles".

Por lo que hace al procedimiento aplicable encontramos que es posible aplicar el consagrado en los artículos 99 a 108 del Convenio Relativo al Trato de Prisioneros de Guerra.

En ese orden de ideas, encontramos que a ningún prisionero de guerra podrá incoársele procedimiento judicial o condenársele por un acto que no se halle

expresamente prohibido por la legislación de la Potencia en cuyo poder esté o por el Derecho internacional vigente en la fecha en que se haya cometido dicho acto.

No se podrá condenar a ningún prisionero de guerra sin que tenga la posibilidad de defenderse o sin haber contado con la asistencia de un defensor calificado.

Artículo 99

Se informará a los prisioneros de guerra y a las Potencias protectoras, tan pronto como sea posible, de las infracciones punibles con la pena de muerte en virtud de la legislación de la Potencia en cuyo poder estén.

La pena de muerte no podrá ser dictada contra un prisionero más que si se ha llamado la atención del tribunal, a tenor del artículo 87, segundo párrafo, especialmente sobre el hecho de que el reo, por no ser ciudadano de la Potencia en cuyo poder estén los prisioneros, no tienen respecto a ella ningún deber de fidelidad, y de que se encuentra en su poder a consecuencia de circunstancias ajenas a su voluntad. Artículo 100.

Si se dictase la pena de muerte contra un prisionero de guerra, la sentencia no será ejecutada antes de la expiración de un plazo de por lo menos seis meses a partir del momento en que la notificación detallada prevista en el artículo 107 haya llegado a la Potencia protectora en la dirección indicada. Artículo 101.

PROCEDIMIENTO

Una sentencia sólo tendrá validez contra un prisionero de guerra, cuando haya sido dictada por los mismos tribunales y siguiendo el mismo procedimiento que respecto a las personas pertenecientes a las fuerzas armadas de a Potencia

captora y si además han quedado cumplidas las disposiciones del presente capítulo. Artículo 102

Toda instrucción judicial contra un prisionero de guerra será incoada tan rápidamente como lo permitan las circunstancias y de modo tal que el proceso tenga lugar lo antes posible. A ningún prisionero se le mantendrá en detención preventiva a menos que la misma medida sea los individuos de las fuerzas armadas de la Potencia infracciones análogas, o que el interés de la seguridad exija. Esta detención preventiva no durará en ningún caso más de tres meses.

La duración de la detención preventiva de un prisionero de guerra será la duración de la pena privativa de libertad a que haya sido condenado; ella habrá de tenerse en cuenta, por otra parte, en el momento de determinar dicha pena. Artículo 104

En todos los casos en que la Potencia captora haya decidido incoar procedimiento judicial contra un prisionero de guerra, lo avisará a la Potencia protectora lo antes posible y por lo menos tres semanas antes de la vista de la causa. Este plazo de tres semanas no empezará a correr más que a partir del instante en que dicho aviso haya llegado a la Potencia protectora. En este aviso figurarán las indicaciones siguientes:

- Nombre y apellidos del prisionero de guerra, su grado, número de matrícula, fecha de su nacimiento y, si ha lugar, su profesión;
- Lugar del internamiento o detención;

- Especificación del motivo o motivos de la acusación, con mención de las disposiciones legales aplicables;
- Indicación del tribunal que vaya a juzgar el asunto, así como fecha y lugar fijados para la vista de la causa.

La Potencia captora hará la misma comunicación al hombre de confianza del prisionero de guerra. Si al abrirse el proceso no se aportasen pruebas de que la Potencia protectora, el prisionero y el hombre de confianza respectivo han recibido el aviso de referencia al menos tres semanas antes de la vista de la causa, ésta no podrá celebrarse y deberá ser aplazada.

DERECHOS Y MEDIOS DE DEFENSA

El prisionero de guerra tendrá derecho a estar asistido por uno de sus camaradas prisioneros, a ser defendido por un abogado calificado de su propia elección, a hacer comparecer testigos y a recurrir, si lo estimase conveniente, a los oficios de un intérprete competente.

Si el prisionero no hubiese escogido defensor, la Potencia protectora le procurará uno.

A fin de preparar la defensa de éste, el defensor dispondrá de un plazo de dos semanas por lo menos antes de la vista del proceso, así como de las facilidades necesarias podrá en particular visitar libremente al acusado y conversar con él sin testigos. Gozará de estas facilidades hasta la expiración de los plazos de apelación.

El prisionero de guerra acusado recibirá con suficiente antelación a la apertura del proceso, comunicación, en lengua que comprenda, del acta de acusación así como de las actas que, en general, se notifican al reo en virtud de las leyes vigentes en los ejércitos de la Potencia en cuyo poder se halle el cautivo.

Los representantes de la Potencia protectora tendrán derecho a asistir al proceso.

RECURSOS

Todo prisionero de guerra tendrá derecho, en las mismas condiciones que los miembros de las fuerzas armadas de la Potencia en cuyo poder se halle, a recurrir en apelación, casación o revisión, contra toda sentencia pronunciada contra él. Será plenamente informado de sus derechos de recurso, así como de los plazos requeridos para ejercerlos. Artículo 106

Por otra parte, en caso de condena definitiva y, si se tratase de pena de muerte, en caso de condena dictada en primera instancia, la potencia en cuyo poder se encuentren los prisioneros dirigirá, tan pronto como le sea posible, a la Potencia protectora, una comunicación con los siguientes detalles:

1. el texto exacto de la sentencia;
2. un resumen de la instrucción y del proceso, poniendo de manifiesto en particular las bases de la acusación y de la defensa;
3. la indicación eventual del establecimiento donde habrá de cumplirse la pena.

Las comunicaciones previstas en los párrafos anteriores se harán a la Potencia protectora a la dirección previamente notificada por ella a la Potencia en cuyo poder se encuentren los prisioneros.

Las penas dictadas contra los prisioneros de guerra en virtud de sentencias ya ejecutivas se cumplirán en los mismos establecimientos y en condiciones iguales a las de los individuos de las fuerzas armadas de la Potencia captora. Artículo 108.

CONCLUSIONES FINALES.

La guerra se puede definir como una lucha armada entre dos más Estados que se encuentran en oposición de intereses y que su desencadenamiento provoca la aplicación de estatutos y por ende la aplicación del derecho de la guerra.

Asimismo, la guerra puede verse matizada de acuerdo al caso en concreto como justa e injusta, la guerra injusta es: es aquella conducta dirigida a la realización de la guerra sin justificación alguna, la cual se encuentra fuera de toda costumbre del derecho de guerra y que se hace con el fin de romper con la paz, y que no tiene utilidad alguna, sólo causar el desencanto entre la comunidad internacional. Por su parte en la antigüedad existió, como una sola causa de guerra justa, **la injuria** es decir la violación de un derecho, pero entonces el injuriante debería repararla y se negara, existiría la posibilidad de iniciar una guerra justa. En la actualidad dicho concepto esta en desuso, en virtud de que en primer término ninguna guerra es justa, porque siempre existe un vencido y un vencedor, además de muerte y devastación, y el hecho de declarar una guerra en la actualidad se convierte en una agresión.

Por ello, en la actualidad la guerra se encuentra prohibida de acuerdo a la Carta de Naciones Unidas, la cual sólo puede operar excepcionalmente en caso de legítima defensa, como lo establece el estatuto de la Organización de Naciones Unidas en su artículo 51; para que esto sea posible, primero el Consejo de Seguridad de Naciones Unidas lo debe dilucidar y por último autorizarlo si es procedente.

En otro orden de ideas, podemos decir que prisioneros de guerra son, los sujetos que participen en conflictos armados ya sean de carácter interno o

internacional, que se encuentren bajo la subordinación de un gobierno o persona que responda por sus actos y que además pertenezcan a las siguientes categorías: miembros de las fuerzas armadas de una parte contendiente, así como miembros de milicias y cuerpos de voluntarios que formen parte de esas fuerzas armadas; incluso los de movimientos de resistencia organizados, pertenecientes a una parte contendiente y que actúen afuera o dentro de su propio territorio, aunque este territorio se halle ocupado, siempre que esas milicias o cuerpos organizados, llenen las condiciones siguientes; que figure a su cabeza una persona responsable por sus subordinados, que lleven un signo distintivo fijo y fácil de reconocer a distancia; que se conformen, en sus operaciones, a las leyes y costumbres de la guerra, miembros de las fuerzas armadas regulares pertenecientes a un gobierno o a una autoridad no reconocidos por la potencia en cuyo poder hayan caído, corresponsales de guerra, así como la población de un territorio no ocupado que, al acercarse el enemigo, tome espontáneamente las armas para combatir a las tropas invasoras, sin haber tenido tiempo para constituirse en fuerzas armadas regulares, siempre que lleve francamente las armas y respete las leyes y costumbres de la guerra.

Por otra parte, dentro del este concepto de terrorismo, existen diferentes variedades. Se trata de terrorismo internacional cuando el acto terrorista o las actividades de apoyo implican cruzar fronteras nacionales. Puede tratarse de terrorismo a gran escala dirigido contra grupos grandes, o terrorismo en menor escala, enfocado hacia individuos. Puede ser terrorismo de Estado o terrorismo individual, dependiendo del nivel de la operación. Finalmente, puede ser una

combinación de estos dos últimos, cuando el terrorismo individual opera bajo las órdenes, dirección o apoyo de un Estado.

Por lo que se refiere al origen del conflicto armado internacional entre Estados Unidos y Afganistán tiene, sus orígenes en la resolución 1368 aprobada por el Consejo de Seguridad el doce de Septiembre de dos mil uno, en la cual se determinaba combatir por todos los medios las amenazas a la paz y seguridad internacionales creadas por actos de terrorismo, en la cual se permitía a Estados Unidos la lucha en contra del terrorismo y de los regímenes que solaparan este tipo de actos, es entonces cuando dicho país decide entablar en contra de Afganistán un ataque unilateral, en virtud de que no tenía la certeza de que en realidad los Talibanes hubieran cometido las agresiones a su centro de Comercio, y a su sede militar, es por ello que Estados Unidos toma en consideración dicha resolución como luz verde para poder iniciar el ataque indiscriminado en contra de Afganistán.

Como consecuencia de lo anterior se deduce que. Estados Unidos cometió una agresión en contra de Afganistán, la cual se traduce en un ataque unilateral ilícito sin razón y sin derecho alguno, que vino a romper las relaciones de paz entre estos estados. Y que posteriormente al repeler Afganistán dicho ataque, esto derivó en un conflicto armado.

Así en el conflicto armado entre Estados Unidos y Afganistán cobran aplicación las siguientes convenciones:

El Convenio Relativo al Trato de Prisioneros de Guerra, de las Convenciones de Ginebra de 1949;

El Convenio Relativo para Mejorar la Suerte de los Enfermos y Heridos.

De las fuerzas armadas;

Convenio Relativo a la Protección de Personas Civiles en Tiempo de Guerra.

Protocolo Adicional a los Convenios de Ginebra de 1949, relativo a la Protección de las Víctimas de los Conflictos Armados Internacionales.

Ahora bien después de haber analizado en distintos capítulos el tema en concreto y en especial el Tercer Convenio Relativo al Trato de Prisioneros de Guerra; dentro del artículo tercero común a los cuatro convenios, encontramos que en caso de conflicto armado internacional, las partes se someterán a los convenios de Ginebra, ello es así, porque el conflicto bélico entre Estados Unidos y Afganistán, trascendió a las fronteras de ambos países y los prisioneros detenidos en Afganistán con motivo del enfrentamiento, se encontraban desarrollando actos de beligerancia, por lo que pasaron a ser considerados prisioneros de guerra y por ende el artículo 4° del Convenio Relativo al Trato de Prisioneros de Guerra determina su calidad y aplica para el caso en concreto de la siguiente manera:

- Miembros de las fuerzas armadas regulares pertenecientes a un gobierno o a una autoridad no reconocidos por la potencia en cuyo poder hayan caído (A .3)

- Miembros pertenecientes a la población de un territorio no ocupado que al acercarse el enemigo, tome espontáneamente las armas para combatir a las tropas invasoras. (A 6).

Ahora bien, por lo que se refiere a los civiles pertenecientes a otras potencias, pero que se encontraban en el territorio, donde se suscitó el conflicto Bélico, es aplicable el artículo 4 párrafo primero del Convenio Relativo a la Protección de Personas Civiles en Tiempo de Guerra. Aquí es necesario hacer

un paréntesis, en virtud de que en distintas ocasiones se manifestó, que algunos de los detenidos, pertenecían al Grupo Al Qua Eta, pero mientras no se demuestre tal extremo, seguirán siendo considerados "civiles" y gozaran de la protección de los Convenios de Ginebra.

Por otra parte aún y cuando Estados Unidos de Norteamérica de acuerdo al artículo 85 del Convenio Relativo al Trato de Prisioneros de Guerra, tenía la facultad de poder juzgarlos en sus tribunales militares; pero como hasta el momento no ha ejercido ese derecho ni establecido directamente a estos detenidos en Guantánamo Cuba culpabilidad alguna, es necesario que los libere o repatrié como lo establece el artículo 118 de ya dicho convenio y solo que los encuentre culpables, los deje detenidos purgando sus penas en establecimientos destinados para ello, según el artículo 108.

También concluimos: Que los detenidos en Guantánamo Cuba, son prisioneros de guerra y deben de ser tratados como tales, en virtud de que encuadran dentro de algunas de las hipótesis enumeradas en el artículo cuatro del Convenio Relativo al Trato de Prisioneros de Guerra de las Convenciones de Ginebra de 1949, por otra parte porque fueron detenidos realizando actos de beligerancia dentro de Afganistán, y no en el ataque terrorista perpetrado el once de septiembre de 2001 a las Torres Gemelas en Nueva York y al Pentágono en Washintón.

Los prisioneros detenidos en la base naval de Guantánamo, Cuba, no pueden ser juzgados en Estados Unidos porque no existen garantías mínimas de seguridad jurídica para los prisioneros Talibanes detenidos en Afganistán, debido a que serian considerados culpables de inicio, situación contraria a los

principios internacionales de presunción de inocencia y por otra parte debido a la inadversión en contra de los Musulmanes y en especial a los terroristas.

Además no pueden ser juzgados en Afganistán en virtud de que no existen condiciones políticas para juzgarlos, debido al gobierno títere impuesto por Estados Unidos, al ser derrocado el Régimen Talibán en Afganistán.

En razón de lo anterior, sería conveniente que el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas a petición del Secretario General se reuniera a efecto de emitir una resolución, en la que ordenara la creación de un Tribunal Ad Hoc, para Afganistán, tal y como sucedió en el caso del Ex Yugoslavia y Ruanda recientemente, ante la imposibilidad de la Corte Penal Internacional y de la Corte Internacional de Justicia.

Por lo que se podría aplicar el procedimiento consagrado en los artículos 99 a 108 del Convenio Relativo al Trato de Prisioneros de Guerra.

En ese orden de ideas, encontramos que a ningún prisionero de guerra podrá incoarsele procedimiento judicial o condenarse por un acto que no se halle expresamente prohibido por la legislación de la Potencia en cuyo poder esté o por el Derecho internacional vigente en la fecha en que se haya cometido dicho acto.

No se podrá condenar a ningún prisionero de guerra sin que tenga la posibilidad de defenderse o sin haber contado con la asistencia de un defensor calificado. Artículo 99

Se informará a los prisioneros de guerra y a las Potencias protectoras, tan pronto como sea posible, de las infracciones punibles con la pena de muerte en virtud de la legislación de la Potencia en cuyo poder estén.

La pena de muerte no podrá ser dictada contra un prisionero más que si se ha llamado la atención del tribunal, a tenor del artículo 87, segundo párrafo, especialmente sobre el hecho de que el reo, por no ser ciudadano de la Potencia en cuyo poder estén los prisioneros, no tienen respecto a ella ningún deber de fidelidad, y de que se encuentra en su poder a consecuencia de circunstancias ajenas a su voluntad. Artículo 100.

Si se dictase la pena de muerte contra un prisionero de guerra, la sentencia no será ejecutada antes de la expiración de un plazo de por lo menos seis meses a partir del momento en que la notificación detallada prevista en el artículo 107 haya llegado a la Potencia protectora en la dirección indicada. Artículo 101.

De lo anteriormente concluido, podemos que el procedimiento a seguir sería el siguiente: Una sentencia sólo tendrá validez contra un prisionero de guerra, cuando haya sido dictada por los mismos tribunales y siguiendo el mismo procedimiento que respecto a las personas pertenecientes a las fuerzas armadas de a Potencia captora y si además han quedado cumplidas las disposiciones del presente capítulo. Artículo 102

Toda instrucción judicial contra un prisionero de guerra será incoada tan rápidamente como lo permitan las circunstancias y de modo tal que el proceso tenga lugar lo antes posible. A ningún prisionero se le mantendrá en detención preventiva a menos que la misma medida sea los individuos de las fuerzas armadas de la Potencia infracciones análogas, o que el interés de la seguridad exija. Esta detención preventiva no durará en ningún caso más de tres meses.

La duración de la detención preventiva de un prisionero de guerra será la duración de la pena privativa de libertad a que haya sido condenado; ella habrá de tenerse en cuenta, por otra parte, en el momento de determinar dicha pena.

Artículo 104

En todos los casos en que la Potencia captora haya decidido incoar procedimiento judicial contra un prisionero de guerra, lo avisará a la Potencia protectora lo antes posible y por lo menos tres semanas antes de la vista de la causa. Este plazo de tres semanas no empezará a correr más que a partir del instante en que dicho aviso haya llegado a la Potencia protectora. En este aviso figurarán las indicaciones siguientes:

Nombre y apellidos del prisionero de guerra, su grado, número de matrícula, fecha de su nacimiento y, si ha lugar, su profesión;

Lugar del internamiento o detención;

Especificación del motivo o motivos de la acusación, con mención de las disposiciones legales aplicables;

Indicación del tribunal que vaya a juzgar el asunto, así como fecha y lugar fijados para la vista de la causa.

La Potencia captora hará la misma comunicación al hombre de confianza del prisionero de guerra. Si al abrirse el proceso no se aportasen pruebas de que la Potencia protectora, el prisionero y el hombre de confianza respectivo han recibido el aviso de referencia al menos tres semanas antes de la vista de la causa, ésta no podrá celebrarse y deberá ser aplazada.

En ese mismo orden de ideas el prisionero tendrá los siguientes derechos y medios de defensa: El prisionero de guerra tendrá derecho a estar asistido por uno de sus camaradas prisioneros, a ser defendido por un abogado calificado de su propia elección, a hacer comparecer testigos y a recurrir, si lo estimase conveniente, a los oficios de un intérprete competente.

Si el prisionero no hubiese escogido defensor, la Potencia protectora le procurará uno.

A fin de preparar la defensa de éste, el defensor dispondrá de un plazo de dos semanas por lo menos antes de la vista del proceso, así como de las facilidades necesarias podrá en particular visitar libremente al acusado y conversar con él sin testigos. Gozará de estas facilidades hasta la expiración de los plazos de apelación.

El prisionero de guerra acusado recibirá con suficiente antelación a la apertura del proceso, comunicación, en lengua que comprenda, del acta de acusación así como de las actas que, en general, se notifican al reo en virtud de las leyes vigentes en los ejércitos de la Potencia en cuyo poder se halle el cautivo.

Los representantes de la Potencia protectora tendrán derecho a asistir al proceso.

Asimismo tendrá derecho a presentar los siguientes recursos: Todo prisionero de guerra tendrá derecho, en las mismas condiciones que los miembros de las fuerzas armadas de la Potencia en cuyo poder se halle, a recurrir en apelación, casación o revisión, contra toda sentencia pronunciada

contra él. Será plenamente informado de sus derechos de recurso, así como de los plazos requeridos para ejercerlos. Artículo 106

Por otra parte, en caso de condena definitiva y, si se tratase de pena de muerte, en caso de condena dictada en primera instancia, la Potencia en cuyo poder se encuentren los prisioneros dirigirá, tan pronto como le sea posible, a la Potencia protectora, una comunicación con los siguientes detalles:

El texto exacto de la sentencia;

Un resumen de la instrucción y del proceso, poniendo de manifiesto en particular las bases de la acusación y de la defensa;

La indicación eventual del establecimiento donde habrá de cumplirse la pena.

Las comunicaciones previstas en los párrafos anteriores se harán a la Potencia protectora a la dirección previamente notificada por ella a la Potencia en cuyo poder se encuentren los prisioneros.

Las penas dictadas contra los prisioneros de guerra en virtud de sentencias ya ejecutivas se cumplirán en los mismos establecimientos y en condiciones iguales a las de los individuos de las fuerzas armadas de la Potencia captora. Artículo 108.

BIBLIOGRAFIA.

- 1.- ALVAREZ LODOÑO.- Luis Fernando.- Estudios de Derecho Internacional.- Editorial Javegraf.- Santa Fe Bogota.- 1997.
- 2.-BAPTISTE DUROSELE, Jean.- Política exterior de Estados Unidos de Wilson a Roosevelt.- Editorial Fondo de Cultura Económica.- México.- 1965.
- 3.-BASHANSKY, Enrique.- Afganistán, donde el pasado estallo en pedazos.- Editorial nuestro tiempo.- México.- 1987.
- 4.-BELLO, Andrés.- Principio de Derecho de Gentes, Anuales de Jurisprudencia y Boletín.- Santiago de Chile.- 1983.
- BLANCARTE, Roberto.- Afganistán, la revolución islámica frente al mundo occidental.- Editorial Colegio de México.- México.- 2001.
- 5.-BURCHET, Wilfed.- La derrota norteamericana en Vietnam.- Ediciones ERA.- México.- 1997.
- 6.-CABANELLAS DE TORRES, Guillermo.- Diccionario Aeronáutico Naval y Terrestre.- Buenos Aires Argentina.- 1983.- Tomo II.
- 7.-CAMARGO, Pedro Pablo.- Tratado de Derecho Internacional.- Editorial Themis.- Bogota Colombia.- 1983.- Tomo II.
- 8.-CASTILLERO PIMENTEL, Ernesto.- Panamá y los Estados Unidos.- Editorial litho-Impresora Panameña.- Panamá.- 1953.
- 9.-CASTILLO URBANO, Francisco.- El pensamiento de Francisco Vitoria.- Editorial Antropos.- Coedición UAM.- México.- 1995.
- 10.-CASTRO REA, Jullán.- Los sistemas políticos de América del Norte en los años noventa.- Centro de Investigaciones Sobre América del Norte.- UNAM.- México.- 1999.
- 11.-CONNELL SMITH, Gordon.- Los Estados Unidos y la América Latina.- Editorial Fondo de Cultura Económica.- México.- 1997.
- 12.-DEL VECCHIO, Giorgio.- El Derecho Internacional y el problema de la paz.- Editorial Bosch.- Barcelona.- 1959.
- 13.-Diccionario Enciclopédico Universal.- Editorial Credsa.- España.- 1972.- Tomo IV.
- 14.-FRAGA IRIBARNE, Manuel.- Luis de Molina y el Derecho de la guerra.- Editorial Consejo de Investigaciones Científicas, Instituto Francisco de Vitoria.- Madrid.- 1947.
- 15.-GORDON CONELL, Smith.- Los Estados Unidos y la América Latina.- Editorial Fondo de Cultura Económica.- México.- 1977.
- 16.-GUTIERREZ ESPADA, Cesáreo.- Apuntes sobre las funciones del Derecho Internacional Contemporáneo.- Editorial D M.- Barcelona.- 1995.
- 17.-H SMITH, Peter.- La Política Exterior y la Agenda México Estados Unidos.- Editorial Fondo de Cultura Económica.- México.- 1989.
- 18.-HENKIN, Louis.- Derecho y Política Exterior de las Naciones.- Editorial Grupo Editor Latinoamericano.- Buenos Aires.- Argentina.- 1986.
- 19.-IZQUIERDO, Emilio.- Apuntes de Derecho Internacional Humanitario.- Editorial casa de la cultura ecuatoriana.- Ecuador.- 1983.

- 20.-KELSEN, Hans.- Derecho Internacional y Paz en las Relaciones internacionales.- Segunda edición.- Editorial Fondo de Cultura Económica.- México.- 1986.
- 21.-KISINGER, Henry.- La Diplomacia.- Editorial Fondo de Cultura Económica.- México.- 1995.
- 22.-MARSDEN, Peter.- Los Talibanes.- Editorial Grijalbo.- México.- 2002.
- 23.-MONROY CABRA, Marco Gerardo.- Derecho Internacional Público.- Cuarta edición.- Editorial Themis.- Bogota, Colombia.- 1978.
- 24.-ORCASITAS, Luis.- Formulaciones al Derecho de Guerra.- Madrid.- 1969.
- 25.-PRICE.- Los orígenes de la Guerra con México.- Editorial Fondo de Cultura Económica.- México.- 1974.
- 26.-QUINTANA PALI, Santiago.- Afganistán, encrucijada estratégica del Asia central.- Editorial UNAM.- México.- 1986.
- 27.-RALVY POUDEVIDA, Antonio.- Diccionario Porrúa de la Lengua Española.- Cuarta edición, Editorial Porrúa.- México.- 1991.
- 28.-RAVEL MENDEZ, Blanca Esmeralda.- Estado de Pleguerra y guerra no declarada en el caso de las islas Malvinas.- UNAM.- 1984.
- 29.-RAYMON, Aron.- La republica imperial, los Estados Unidos en el mundo.- Editorial alianza editorial Madrid.- Madrid.- 1976.
- 30.-SEARA VAZQUEZ, Modesto.- Derecho Internacional.- Décima sexta edición, Editorial Porrúa.- México.- 1984.
- 31.-SAUCEDO LOPEZ, Antonio.- El Derecho de la Guerra.- Editorial Trillas.- México.- 1998.
- 32.-SEPULVEDA, Cesar.- Derecho Internacional.- Vigésima segunda edición.- Editorial Porrúa.- México.- 2000.
- 33.-SERRA ROJAS, Andrés.- Diccionario de Ciencia Política.- Editorial mas actual mexicana de ediciones.- México.- 1997.- Tomo II.
- 34.-SWINARSKI, Christophe.- Introducción al Derecho Internacional Humanitario Comité Internacional de la Cruz Roja.- Editorial Instituto Interamericano de Derechos Humanos.- San José Costa Rica- Ginebra.- 1984.
- 35.-SZEKELI, Alberto.- Instrumentos Fundamentales de Derecho Internacional Público.- segunda edición.- Editorial UNAM.- México.- 1989.- tomo II.
- 36.-VALDES UGALDE, José Luis.- Globaldad y conflicto, Estados Unidos y la crisis de Septiembre.- Editorial Centro de Investigaciones sobre América del Norte.- UNAM.- México.- 2002.
- 37.-VALENCIA RODRIGUEZ, Luis.- Principios de las Naciones Unidas.- Editorial Casa de la cultura ecuatoriana.- quito.- 1972.
- 38.-VALLETA, Maria Laura.- Diccionario Jurídico.- Segunda Edición.- Editorial Valleta ediciones.- Buenos Aires.- 2001.
- 39.-VEDROSS, Alfred.- Derecho Internacional Publico.- sexta edición.- biblioteca jurídica Aguilar.- España.- 1982.
- 40.-VELAZCO MARQUEZ, Jesús.- Estados Unidos de América, Documentos de su política.- Editorial Fondo de Cultura Económica.- México.- 1988.- Tomo I.

41.-U TKACHENKO.- Historia de las Intervenciones Norteamericanas.- Tercera edición.- Editorial Redacción de Ciencias Sociales Contemporáneas.- Moscú.- 1982.- Tomo I.

ORDENAMIENTOS LEGALES.

- 1.-COMITÉ INTERNACIONAL DE LA CRUZ ROJA.- Convenio Relativo al Trato de Prisioneros de Guerra, de 12 de Agosto de 1949.- Madrid.- 1970.
- 2.-COMITÉ INTERNACIONAL DE LA CRUZ ROJA.- Convenio Para Aliviar la Suerte de los Heridos y Enfermos de las Fuerzas Armadas, de 12 de Agosto de 1949.- Madrid.- 1970.
- 3.-COMITÉ INTERNACIONAL DE LA CRUZ ROJA.- Protocolo Relativo a la Protección de las Víctimas de los Conflictos Armados Internacionales.- Ginebra.- 1977.
- 4.-Organización de las Naciones Unidas.- Estatuto de La Corte Internacional de Justicia.- Centro de información de la ONU para España.
- 5.- <http://www.derechos.net/doc/tpi.html>. Organización de las Naciones Unidas.- Estatuto de la Corte Penal Internacional.

HEMEROGRAFÍA.

- 1.-AFP, AP, REUTERS.- Lanzan 50 Misiles en Tomahaken Afganistan durante la primera fase de libertad duradera.- La jornada.- numero 6146.- México.- Octubre 2001.
- 2.- BECERRA ACOSTA, Janet.- Las Guerras de La Cia Ayer Y Hoy.- Milenio.- número 213.- Grupo Editorial Multimedia.- México.- Octubre 2001.
- 3.-BROKSS, David.- Estados Unidos, cerca de declarar la guerra, pero... ¿a quien?.- La jornada.- Año diecisiete.- numero 6123.- México.- 14 de Septiembre de 2001.
- 4.-CAMPA, Homero.- Las lecciones de Invasión a Panamá.- Proceso.- semanario de Información y análisis.- número 1374.- México.- Marzo 2003.
- 5.-CANO VILLARREAL, Katya A.- Ensayo: El conflicto Árabe-Israeli, Occidente y Medio Oriente, el terrorismo, los Talibanes y el Islam.- Año 1.- Número 1.- Art.-04.- 5 de Noviembre de 2001.
- 6.-CASON, Jim.- En El Peor Acto Bélico, el ataque fue Dirigido a los Símbolos del poder económico.- Número 6121.- La Jornada.- México.- Septiembre 2001.
- 7.-CASON, Jim.- Los atentados, mas que actos de terror son actos de guerra.- La jornada.- Año diecisiete.- numero 6122.- México.- 13 de Septiembre de 2001.
- 8.- Cronología del día de la pesadilla Americana.- La jornada.- Año diecisiete.- número 6121.- México.- 12 de septiembre de 2001.
- 9.-DUTCH JUAN, Pablo.- Afganistán, Pueblo idóneo para reparar la humillación que sufrió Estados Unidos.- la jornada.- Año diecisiete.- número 6123.- México.- Septiembre 2001.
- 10.-JAQUEZ, Antonio.- Cayeron en la estrategia de Irak.- Proceso.- número 1378.- comunicación e información.- México.- Marzo 2003.

- 11.-MERGIER, A,Marie.- Guantánamo la aberración jurídica.- Proceso.- edición especial 10.- comunicación e información.- Septiembre.- México.- 2002.
- 12.-ORTIZ AHLF.- Loreta.- Sentencia de la Corte Internacional de Justicia en el conflicto Nicaragua vs. los Estados Unidos de América, el 27 de junio de 1986.- Revista del Centro de Relaciones Internacionales.- volumen XI.- numero 46.- Septiembre Diciembre 1989.- UNAM.
- 13.-PEREZ ANA, Lilia.- El uso indiscriminado de la armas.- Milenio.- número 210.- Grupo editorial multimedia.- Septiembre 2001.
- 14.-RUIZ A; Irma.- Afganistán: conflicto y desplazamiento 1978 a 2001.- número 13.- Revista de migraciones forzadas.
- 15.-REUTERS.- Reitera Bush que el tiempo se esta acabando al régimen Talibán.- La jornada.- año dieciocho.- numero 6144.- 7 de Octubre de 2001.
- 16.-REUTERS, AFP, DPA.- Después de una semana de bombardeos de EU, grandes regiones de Afganistán destruidas.- La jornada.- año dieciocho.- numero 6152.- México.- 14 de Octubre de 2001.
- 17.-REUTERS, AFP, DPA.- La segunda semana de ataques de EU, operación de limpieza.- La jornada.- año dieciocho.- numero 6153.- México.- 15 de Octubre de 2001.
- 18.-REUTERS.- Admite el régimen Talibán el riesgo de ataque de EU.- La jornada.- Año diecisiete.- número 6123.- México 14 de Septiembre de 2001.
- 19.-SANTINI, Horacio.- La dictadura imperial.- Milenio.- numero 219.- México.- Noviembre, 2001.
- 20.-SIERRA KOBEH, María de Lourdes, La operación zorro del desierto una nueva cruzada contra Irak.- Kaos internacional.- año 1.- volumen 1.- numero 2.- Institución Paradigma de actividades científico culturales S.C.- México.-Enero-Febrero 1999.
- 21.-SOLÍS, José Antonio.- Terrorismo Toda la Verdad.- editorial el arca de papel editores.- México.- 2001.
- 22.-WILSON, Michael.- Hacia La Próxima Centuria Americana: Construyendo Una Nueva Asociación Con América Latina.- Revista del Centro de Relaciones Internacionales.- volumen XV.- número 57.- México.- UNAM.- Enero-Marzo 1993.

CITAS DE INTERNET

- 1.- www.ur.mx/zonaproxima/articulos/publicacion01/art-04.htm
Afganistán, sp.
- 2.- <http://www.guia.del.mundo.org.uy/gdm/2001/cd/contries./Afganistán>.
Afganistán,
- 3.- <http://www.elmundo.es/especiales/2001/09/internacional/afganistan/alianzanorte.html>
Afganistan El Punto de Mira, Madrid, 2001, s.p.
- 4.- <http://groups.yahoo.com/group/reseau-cpi/message/14>

ARAVENA ARREDONDO, Leonardo, Reconoce como antecedentes a los Tribunales de Nuremberg y para la ex Yugoslavia y Rwanda, La Nación, Julio, Chile, 2001. sp.

5.- http://www.lainsignia.org/2001/noviembre/int_099.htm

BAÑALES, A Jorge, EE.,UU, en guerra, los derechos civiles y el terrorismo, Uruguay

6.- www.edaj.org/central/amr/eeuu/25105302.pdf.

Memorando al gobierno estadounidense sobre los derechos de las personas que están de Estados Unidos en Afganistán y en Guantánamo. 2002.

7.- <http://usinfo.state.gov/journals/tps/1296>.

Blum, William, Breve historia de las Intervenciones de Estados Unidos desde 1945,

8.- <http://www.defensa.com/conflictos/Afganistán.pdf>

El conflicto en Afganistán.

9.- <http://www.inqsonic.org/norbeu.html>.

EMERICH, Norberto, Política exterior de EE. UU,

10.- <http://www.onu.org/Noticias/resumen/2003/bol0314.pdf>

Estados Unidos puede estar sentando un peligroso precedente con el trato ofrecido a los prisioneros en Guantánamo, Boletín Informativo de las Naciones Unidas, 2003.

11.- <http://www.nodo50.org/observatorio/taliban>

GIORDANA, Valeria, Origen Del Movimiento Talibán, Observatorio de conflictos Argentina.

12.- <http://www.cajpe.org.pe/informa/junio2003/informa5.htm>

Guantánamo la antitesis del Estado de Derecho y la erosión los derechos humanos, Diario Andino.

13.- <http://www.eurosur.org/guadeldmundo/paises/afganistan/historia.htm> JACKSON, Juan, Historia de Afganistán, Instituto del Tercer mundo, sp.

14.- <http://usinfo.state.gov/journals/itdhr/0701/ijds0701.htm>.

JAMES B, Jacobs, La evolución del derecho penal de Estados Unidos.

15.- <http://www.analisisdeinteligencia.com>

La Capacidad Militar Del Régimen Taliban, sp.

16.- <http://usinfo.state.gov/regional/nea/sasia>.

La traición de los Talibanes al pueblo Afgano,

Departamento de Estado, programas de información internacional.

17.- http://www.unhcr.ch/spanish/html/menu2/2/justice_sp.htm

Las Naciones Unidas y los Derechos Humanos, Serie de Libros Azules Vol. VII, 1945-1995

18.- <http://www.nuevaopinion.com/Reportaje/Tribunales/tribunales.htm> MARTINEZ, San Juana

Los Tribunales de Bush contra todo derecho, San Antonio Texas,

19.- <http://www.lafacu.com/apuntes/politica/exterior-de-eeuu/default>.

MUÑOZ MOSQUERA, ANDRES B, La Política Exterior de Estados Unidos, Oxford,

20.- www.cjnu.org.mx/temas/Derint/cpi.htm

Centro de Información de la Organización de Naciones Unidas, Antecedentes de la corte penal internacional,

21.- <http://ods-dds-ny.un.org/doc/undoc/gen/no2/533/85/PDF/NO153385.PDF>.

Organización de Naciones Unidas, Resolución 1368.

22.- http://www.lps-dc.org_comment/benis/antesydespues.htm Phyllis Bennis, Antes Y Después: Política Exterior Estadounidense En 2001, The institute for policy studies. sp.

23.- www.lccnow.org/espafiol/cpi2.htm.

Que es la Corte Penal Internacional, sp.

24.- www.earthaction.org/es/archive/98-03-icc/background.html

Un Tribunal Penal Internacional, 1998

25.- www.juridicas.UNAM.mx/publica/libreu. VENAVIDES, Luis, El status jurídico internacional de los prisioneros detenidos por Estados Unidos en Guantánamo, cuba a raíz del conflicto en Afganistán. UNAM, México.