

**UNIVERSIDAD DE CHILE**  
FACULTAD DE DERECHO  
DEPARTAMENTO DE DERECHO INTERNACIONAL

# **EL DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO Y SU APLICACIÓN A NIVEL NACIONAL**

Memoria para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales

Por:

**BÁRBARA ANDREA OYARZÚN IBÁÑEZ**

Profesor Guía: MARIO ARNELLO ROMO

**Noviembre 2001**

Texto completo no publicado por NO contar con la autorización del autor



|                       |   |
|-----------------------|---|
| TABLA DE CONTENIDOS . | 1 |
| INTRODUCCIÓN .        | 9 |



# TABLA DE CONTENIDOS

## INTRODUCCIÓN

### **CAPÍTULO 1. “DE LA GUERRA”**

CONCEPTO DE GUERRA

TEORÍAS SOBRE LA GUERRA

Teoría de la guerra justa.

Teoría de la guerra total

COMIENZO Y TÉRMINO DE LA GUERRA

El inicio de las hostilidades

El término del estado de guerra

CONSECUENCIAS JURÍDICAS GENERALES DEL ESTADO DE GUERRA.

El estallido de la guerra interrumpe todas las relaciones pacíficas entre los beligerantes

Como consecuencia de lo anterior, la guerra suspende los tratados bilaterales existentes entre los beligerantes, y que regulan sus relaciones pacíficas

La guerra interrumpe las relaciones diplomáticas y consulares entre las partes beligerantes

Las víctimas de la guerra pueden quedar en diversas calidades jurídicas:

desplazados, detenidos, desaparecidos y viudos

Los desplazados o refugiados

Los detenidos.

Los desaparecidos

La viudez

CONSECUENCIAS JURÍDICAS DEL RESTABLECIMIENTO DE LA PAZ EN VIRTUD DE TRATADO INTERNACIONAL

Indemnización de guerra y reparaciones

Ocupación militar pacífica

**CAPÍTULO 2. “DEL DERECHO DE LA GUERRA Y EL DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO”**

EL DERECHO DE LA GUERRA

LA IDEA DIRECTRIZ DEL DERECHO DE LA GUERRA Y EL DERECHO DE LA GUERRA EN SENTIDO ESTRICTO

FUENTES DEL DERECHO DE LA GUERRA

EL DERECHO DE LA GUERRA Y EL DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO

FUENTES DEL DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO

LOS CONVENIOS DE GINEBRA DE 1949

Principios generales

I Convenio de Ginebra de 1949

II Convenio de Ginebra de 1949

III Convenio de Ginebra de 1949

IV Convenio de Ginebra de 1949

Disposiciones comunes

Observancia

Derechos que conceden.

Interpretación

Denuncia

Otras disposiciones

LOS PROTOCOLOS ADICIONALES I Y II DE 1977

Protocolo Adicional I

Protocolo Adicional II

ÁMBITO DE APLICACIÓN DEL DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO

ÁMBITO DE PROTECCIÓN DEL DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO

La protección de las personas que participan, o han dejado de participar, en las hostilidades

La restricción de los medios y métodos de guerra

La protección de las personas civiles y de los bienes civiles

### **CAPÍTULO 3. “DEL DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO Y SUS INSTITUCIONES PRINCIPALES”**

FUNDAMENTO

EL COMITÉ INTERNACIONAL DE LA CRUZ ROJA (CICR)

El Comité de los Cinco

Bases jurídicas de la acción del CICR

Bases convencionales

Bases estatutarias

Las víctimas

El CICR en acción

Actividades en favor de las personas privadas de libertad

Actividades de protección a favor de la población civil y de los bienes civiles .

Restablecimiento del contacto entre familiares

Asistencia.

Desarrollo y respeto del derecho internacional humanitario.

Difusión y promoción del derecho internacional humanitario y de los principios e ideales del Movimiento

Diplomacia humanitaria.

### **COMISIONES NACIONALES DE APLICACIÓN DEL DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO**

Cometido

Composición

Constitución

Principios relativos a su estatuto y funcionamiento

Estatuto y estructura

Competencias y atribuciones

### **CAPÍTULO 4. “DEL DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO EN SITUACIONES DE CONFLICTO ARMADO INTERNACIONAL”**

BREVE NOCIÓN DE GUERRA.

La guerra es una contienda

La contienda debe ser entre Estados

La contienda entre los Estados se debe desarrollar a través de sus Fuerzas Armadas

El objeto de la guerra es vencer a la otra parte

**LA CONDICIÓN DE COMBATIENTES LEGÍTIMOS**

Según los artículos 1° y 2° del Reglamento de Guerra Terrestre

Según el Convenio de Ginebra de 12 de agosto de 1949

Otros conceptos relacionados con el de combatiente legítimo

Víctimas indirectas de la guerra.

Beligerantes pasivos.

Parlamentario

**PROTECCIÓN DE LAS PERSONAS**

**PROTECCIÓN DE LOS HERIDOS, ENFERMOS Y NÁUFRAGOS**

Protección de heridos, enfermos y náufragos

Protección del personal sanitario y de unidades sanitarias

**PROTECCIÓN DE LOS PRISIONEROS DE GUERRA**

Principios del Convenio de Ginebra sobre trato de los prisioneros de guerra, de 27 de julio de 1929

Nuevas disposiciones contenidas en el Convenio relativo al trato de prisioneros de guerra, de 1949

**PROTECCIÓN DE LA POBLACIÓN CIVIL**

Protección de las personas civiles consagrada en el IV Convenio de Ginebra.

Protección de las personas civiles consagrada en el Protocolo Adicional I

**PROTECCIÓN DE LOS BIENES CIVILES**

En la guerra terrestre

En la guerra marítima

El derecho de presa marítima

Excepciones al derecho de presa

En la guerra aérea

El derecho de presa aérea

**RESTRICCIONES A LOS MEDIOS Y MÉTODOS DE GUERRA**

Restricciones a los medios de guerra

En la guerra marítima

Bombardeos aéreos

El derecho de presa aérea.

Restricciones a los métodos de guerra



La astucia

La perfidia

**CAPÍTULO 5. “DEL DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO EN SITUACIONES DE CONFLICTO ARMADO NO INTERNACIONAL”**

ELEMENTOS CONSTITUTIVOS DE LA SITUACIÓN DE CONFLICTO ARMADO NO INTERNACIONAL

APLICACIÓN DEL DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO A LA GUERRA CIVIL

Reconocimiento

Quiénes deben otorgar el reconocimiento

APLICACIÓN DEL DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO A LA GUERRA DE GUERRILLAS

LOS CONVENIOS DE GINEBRA DE 1949 Y SU APLICACIÓN A LOS CONFLICTOS JURÍDICOS NO INTERNACIONALES

Aplicación a la guerra civil

Aplicación a la guerra de guerrillas y a los movimientos de resistencia organizados

Requisitos ineludibles que debe alcanzar un conflicto armado interno para quedar comprendido dentro del ámbito de aplicación de los Convenios de Ginebra y del Protocolo Adicional II

EL SISTEMA DE PROTECCIÓN DEL ARTÍCULO 3 COMÚN

Contenido mínimo del trato humano

EL SISTEMA DE PROTECCIÓN DEL PROTOCOLO II

**CAPÍTULO 6. “DEL DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO Y EL DERECHO INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS”**

DOCTRINAS RELATIVAS A LA RELACIÓN EXISTENTE ENTRE EL DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO Y EL DERECHO INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS .

Tesis integracionista

Tesis separatista

Tesis complementarista

DIFERENCIAS ENTRE EL DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO Y EL DERECHO INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS

Naturaleza jurídica

Contenido

Mecanismos de aplicación

**CAPÍTULO 7. “DEL DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO Y SU APLICACIÓN A NIVEL NACIONAL”**

APLICACIÓN DEL DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO. DE LA TEORÍA A LA PRÁCTICA

NORMAS RELATIVAS A LA APLICACIÓN DEL DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO

REPRESIÓN DE LOS CRÍMENES DE GUERRA

INFRACCIONES GRAVES ESPECIFICADAS EN LOS CONVENIOS DE GINEBRA DE 1949 Y EN EL PROTOCOLO ADICIONAL I DE 1977

Infracciones graves especificadas en los Convenios de Ginebra de 1949 .

Infracciones graves especificadas en el Protocolo Adicional I de 1977

TRIBUNALES INTERNACIONALES Y NACIONALES

Estatuto de la Corte Penal Internacional

Crímenes de competencia de la Corte

Crímenes de guerra

Genocidio.

Crímenes de lesa humanidad.

Agresión.

¿Cuándo podría la CPI ejercer su competencia?

LA PRESCRIPCIÓN EN LOS CONVENIOS DE GINEBRA

Noción de prescripción

La prescripción en los sistemas penales nacionales

De la imprescriptibilidad y el Derecho Internacional

LOS CONVENIOS DE GINEBRA Y LA AMNISTÍA.

## **CAPÍTULO 8. “DEL DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO Y SU APLICACIÓN EN CHILE”**

LOS HECHOS

ANÁLISIS DE LA SENTENCIA

Qué debe entenderse por “estado” o tiempo de guerra

Reglas de interpretación de los Tratados .

Principio de la buena fe.

Sentido corriente.

Interpretación auténtica.

Regla intertemporal.

Medios adicionales de interpretación.

Aplicación de los Convenios de Ginebra y de sus Protocolos Adicionales al caso chileno, a contar del 11 de septiembre de 1973

Espíritu del art. 5° de la Constitución Política de la República

El Protocolo Adicional II de 1977 y la Ley de Amnistía

Los Convenios de Ginebra y la prescripción

CONCLUSIONES RELATIVAS A LOS TÉRMINOS DE LA SENTENCIA .

CONCLUSIONES GENERALES



# INTRODUCCIÓN

## **El ambiente de un conflicto.**

La historia de la humanidad ha estado siempre acompañada de conflictos armados que han generado enormes cantidades de muertos y heridos, miserias familiares y sociales y graves repercusiones en las economías de los diversos países involucrados, incluso sobre aquellos no directamente involucrados como partes beligerantes de la lucha armada, sino como contratantes – o simplemente formando parte del orden internacional – en el ámbito del comercio.

En estos conflictos se enfrentan diversos grupos, más frecuentemente dentro de un Estado que a través de sus fronteras internacionales; y una de las características más notables de estas contiendas es que, cada vez más, la población civil queda “atrapada” en el conflicto o es incluso deliberadamente objeto de ataques de las partes en pugna.<sup>1</sup>

Las causas del conflicto, sea interno en un Estado como de carácter internacional, son generalmente de índole política, étnica o religiosa, y para lograr una prevalencia de sus posturas, los grupos adversarios se han ido premuniendo, cada vez más abiertamente, de las más poderosas y sofisticadas armas y métodos de ataque, olvidando, progresivamente, las normas internacionales sobre el derecho de la guerra que han de guiar sus combates y haciéndose las luchas, en definitiva, cada día más cruentas y devastadoras y el ataque a personas inocentes, cada vez más indiscriminado.

Hoy asistimos, en vitrina, a la lucha que se desarrolla en Medio Oriente, entre las

---

<sup>1</sup> CICR PRODUCCIONES, “Las Mujeres y la Guerra”.

fuerzas armadas de Estados Unidos y las del régimen del Talibán, en Afganistán, la que ha sido antecedida, o, más bien, iniciada, por una horrorosa masacre terrorista suicida perpetrada en pleno corazón de la Nación más desarrollada del orbe. El origen del conflicto radica en motivos netamente religioso-culturales. El *wahhabismo*, que practica el disidente saudita Osama Bin Laden – líder del grupo terrorista *Al Qaeda* – “*es la causa de que existan musulmanes dispuestos a sacrificar sus vidas, como los autores de los atentados del 11 de septiembre del 2001 contra las Torres Gemelas, en Nueva York, y el Pentágono, en Washington.*” (Stephen Schwartz, revista británica “The Spectator”, 2001).<sup>2</sup>

Por otro lado, Estados Unidos justifica el inicio de los ataques en la muerte de más de 6.000 civiles, ocurrida dentro de sus fronteras, y, por ende, en el interés de poner término al terrorismo internacional, a través del exterminio de los campos de entrenamiento, que mantienen sus bases principales en Asia.

De esta manera, podemos apreciar que en esta guerra se entremezclan todas las variables anteriormente señaladas. En efecto, se desarrolla una guerra entre dos etnias, motivada en el interés de Al Qaeda de terminar con la hegemonía estadounidense sobre el mundo entero y con la consiguiente profanación de las almas, solidificando las bases del wahhabismo – que ellos profesan – con el fin de conseguir la pureza espiritual que Alá y el Corán les exigen, y su difusión hacia todas las Naciones de la comunidad internacional.

Estados Unidos, entretanto, actúa también motivado por un interés político, cual es su intento por no ver disminuida su hegemonía a nivel mundial, y de fortalecer su imagen de nación “inviolable”, que se viera destruida con los atentados del 11 de septiembre.

Ahora bien, desde el punto de vista económico, Afganistán está catalogada como una de las naciones más pobres del mundo, y Estados Unidos, sabemos, lejos como la más poderosa, todo lo cual incide en el material bélico de ambos países: mientras uno dispone de la más avanzada tecnología en medios y métodos de ataque, se teme que las fuerzas talibanes equilibren su escasez de material bélico a través del empleo de armas químicas y bacteriológicas, lo que trascendería las fronteras en las que se desarrolla el conflicto, y podría convertirse en un desastre a nivel mundial.

Por último, en lo que respecta a los efectos inmediatos y muy probables consecuencias económicas de largo plazo que ha generado esta guerra, el evidente desgaste interno de los países aliados y de los rebeldes, se ha visto magnificado con el temor que se ha creado en resto de las naciones del mundo todo, las que ven comprimidas sus economías como consecuencia directa del conflicto, por razones que no es del caso analizar.

### **El derecho internacional humanitario.**

Lo ilustrado anteriormente a través de un ejemplo actual, habla de la fuerza de los hechos y del afán de una comunidad, país o conjunto de países, apelando a ellos, de subsistir, o de hacer prevalecer sus intereses o convicciones. Si miramos el comportamiento de la comunidad internacional en el caso mencionado, comprobamos

---

<sup>2</sup> El wahhabismo es un movimiento revitalista de mediados del siglo XVIII, que llama a un retorno a los valores prístinos del Islam, que se caracteriza por su acercamiento literal a la exégesis coránica y la ley islámica.

que, no obstante estar ella, en términos generales, dividida y alineada a favor de una u otra postura, se encuentra ciertamente comprometida con la validez de principios que, a través de la historia, se han ido consagrando en doctrinas, tratados y, en definitiva, en un orden jurídico que hoy denominamos derecho internacional humanitario.

Para nuestros efectos, convengamos que desde mediados del siglo XIX, con la Declaración de Derecho Marítimo de París y los Convenios de Ginebra de 1864 y 1906, entre otros, comenzó a gestarse formalmente el derecho internacional humanitario como origen del ordenamiento que conocemos hoy, cuyo resultado se traduce en una normativa conducente a limitar el sufrimiento de las personas en períodos de conflicto armado, y en brindar una suerte de resguardo a ciertos bienes civiles, entre otras finalidades.

Tras el período correspondiente a las guerras mundiales del siglo XX, el Derecho Internacional Humanitario vigente se consolidó, principalmente, a partir de la redacción – y sucesiva suscripción por múltiples Estados – de los cuatro Convenios de Ginebra de 1949 y sus dos Protocolos Adicionales de 1977. Aparte de los consignados, cabe citar diversos otros tratados, inspirados en un afán de limitar aquellos medios y métodos de ataque que causen sufrimientos innecesarios a las víctimas de los conflictos, como el empleo de minas antipersonales o el uso de armas químicas y bacteriológicas.

La misión humanitaria del ordenamiento vigente se materializa a través de la acción del Comité Internacional de la Cruz Roja y de las Sociedades Nacionales de Aplicación del Derecho Internacional Humanitario. Esta misión consiste en proteger la vida y la dignidad de las víctimas de la guerra y, eventualmente, de la violencia interna, así como prestarles asistencia, y de prevenir el sufrimiento, mediante la promoción y el fortalecimiento del derecho y de los principios humanitarios universales.

El objetivo de este trabajo se centra en el análisis de la normativa de rango internacional derivada del derecho de la guerra – o Derecho Internacional Humanitario – en lo atinente a sus finalidades, ámbito de aplicación y organismos que lo conforman. Se extiende a un breve examen relativo a su aplicación en el orden interno de los países, y en este tópico, luego de una breve referencia a su relación con las normas internacionales sobre derecho humanos, se aboca, específicamente, a examinar la aplicabilidad de estas normas al caso chileno ocurrido entre los años 1973 y 1990, durante el Gobierno Militar, utilizando, para ello, los términos de una sentencia de casación del 9 de septiembre de 1998, dictada por la Excelentísima Corte Suprema de nuestro país, en relación con la detención y posterior desaparición de Pedro Enrique Poblete Córdova, ocurrida el año 1974.