

Comentarios Programa Presidencia de Desminado Colombia

Salvador Herencia Carrasco¹

1. Colombia, como Estado Parte de la *Convención Sobre la Prohibición del Empleo, Almacenamiento, Producción Y Transferencia de Minas Antipersonal y sobre su Destrucción* (en adelante, "Convención de Ottawa"), ha adquirido obligaciones internacionales incluyendo actividades vinculadas al desminado. Este tratado forma parte del orden jurídico interno de acuerdo con lo establecido en el Art. 93 de la Constitución y la sentencia C-991/2000 de la Corte Constitucional.
2. La legislación nacional, especialmente el Art. 9 de la Ley No. 1421 de 2010, establece al gobierno de adoptar "(...) las medidas necesarias sobre la base de estándares internacionales y los principios humanitarios para reglamentar las actividades de desminado humanitario para que pueda ser realizado por organizaciones civiles".
3. En este contexto, la Procuraduría presentó un informe cuestionando la posible participación de civiles en las actividades de desminado, por considerar que esto podría representar una violación al Derecho Internacional Humanitario (DIH), dado que expondría a personas protegidas a una situación de conflicto armado.
4. En este sentido, la pregunta que se debe responder es si la utilización de civiles en actividades de desminado en el marco de un conflicto armado interno resultaría en una violación en el DIH.
5. *Interpretación sistemática del DIH*: La Convención de Ottawa, así como los Convenios de Ginebra y los Protocolos Adicionales de 1977 así como otras Convenciones, forman parte de una rama jurídica especial del Derecho Internacional Público que tiene como fin regular la conducción de las hostilidades y proteger a la población civil en el marco de conflictos armados, internacionales o no-internacionales. La interpretación de los tratados, de acuerdo con los Arts. 31 y 32 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, establece la regla general de interpretación de "buena fe", tomando en cuenta su contexto, así como el objeto y fin del tratado.

La doctrina ha determinado que las reglas de interpretación son la literal, la sistemática y teleológica. En este sentido, los tratados de DIH, al poseer igual jerarquía normativa de acuerdo con lo establecido en el Art. 38 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia, deben ser interpretados de forma sistemática.

6. *Interpretación y aplicación armónica del DIH*: Una norma de DIH como la Convención de Ottawa, no puede ser interpretada, aplicada o evitar su aplicación por considerarla como contraria a otras normas de DIH como el Art. 3 común o el Protocolo Adicional II. Por lo tanto, no se podría concluir que la aplicación de la Convención de Ottawa en

¹ Asesor jurídico de la Comisión Andina de Juristas y Coordinador del Área de Estudios y Proyectos de la Asociación Salgalú para el Desarrollo. Las opiniones presentadas son estrictamente personales y no reflejan ninguna opinión institucional. Correo electrónico: sherencia@cajpe.org.pe

países que se encuentran en situaciones de conflicto armado podría ser violatorio del DIH.

7. *La Convención de Ottawa y las acciones de desminado:* La Convención de Ottawa y sus Protocolos no establecen parámetros sobre quiénes pueden o no participar en acciones de desminado, sino que se centra en reafirmar el compromiso del Estado en la destrucción de las minas antipersonal en un plazo de 10 años contados a partir de la entrada en vigor del tratado.

La Convención, en su propio Art. 5, establece procedimientos para la protección de civiles a fin de evitar que se conviertan en víctimas. Sin embargo, al no decir prohibir la participación de civiles en el desminado o establecer de forma expresa la única participación de miembros de la fuerza pública, se puede concluir que la participación de civiles en actividades de desminado es conforme al tratado. Para este propósito, se debe nuevamente recurrir al Art. 31 de la Convención de Viena.

8. *Los IMAS y la participación de civiles:* Los IMAS se han constituido en el estándar técnico para la conducción de actividades de desminado, según lo ha reconocido la propia Procuraduría en su informe. Estos documentos tienen como objeto establecer un estándar común a todos los Estados, el cual incluye la participación, coordinación, monitoreo y cooperación entre la fuerza pública y organismos de la sociedad civil.

Para este fin, los IMAS han establecido lineamientos referidos al entrenamiento y participación de civiles en las actividades de desminado, así como protocolos en aspectos de seguridad, salubridad y protección (IMAS 10.70). Los IMAS desarrollan aspectos prácticos de la Convención de Ottawa y podría considerarse como "soft law". Normas técnicas con jerarquía inferior al tratado pero que establecen prácticas y estándares que desarrollan el mismo.

Por lo tanto, se puede concluir sobre este punto que la Convención de Ottawa, al ser una norma de DIH, no es contraria al Art. 3 común o el Protocolo Adicional II y permite la participación de civiles, debidamente entrenados y asistidos, en acciones de desminado.

9. *Aplicación de los Convención de Ottawa para el caso colombiano:* Con base en lo anterior, se puede establecer lo siguiente:

- La Convención de Ottawa debe ser interpretada y aplicada en conformidad con otros tratados de DIH, como los Convenios de Ginebra y sus Protocolos Adicionales. La aplicación de uno no puede *ipso facto* llevar a la violación de otro.
- La Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados establecen los criterios de interpretación, buscando siempre cumplir con el objeto y fin de los mismos. En el Derecho Internacional Público, lo que no está prohibido, está permitido. Si la norma Convencional no establece ninguna disposición específica sobre la materia, estándares o prácticas como los IMAS pueden desarrollar la materia.

- En el caso de la Convención de Ottawa, esta no regula la participación de civiles o militares en las actividades de desminado. Los IMAS desarrollan estos protocolos de acción, el cual incluye de forma expresa e inequívoca la participación de civiles en actividades de desminado.
 - El Estado colombiano ha regulado jurídicamente el programa de desminado con el fin de cumplir sus obligaciones internacionales. En este sentido, el marco jurídico reconoce la participación de civiles, bajo ciertas circunstancias. La adopción integral de los IMAS como parte de su procedimiento legitimaría esta acción.
10. *Acciones de desminado y participación de la sociedad civil:* Si bien el DIH permite la participación de civiles en acciones de desminado, aun en el contexto de conflictos armados, el Estado tiene el deber de proteger y de evitar el riesgo innecesario de los civiles. La Procuraduría tiene razón en este aspecto dado que esta actividad es una actividad peligrosa que podría acarrear en responsabilidad del Estado por falla en el servicio, siempre y cuando el Estado no haya adoptado las salvaguardias necesarias.

La recomendación en este caso es que los civiles participen en actividades de desminado, siempre acompañados por miembros de la fuerza pública, en zonas en las que el riesgo de que haya un posible enfrentamiento con grupos armados al margen de la ley sea mínimo. Las actividades de desminado en las que haya una presencia de dichos grupos, el desminado debería ser efectuado por integrantes de la fuerza pública.

11. *Conclusión:* La Convención de Ottawa, al ser una norma que tiene como fin proteger a las personas y regular la conducción de hostilidades, no puede ser interpretada como una norma que implique la violación del DIH. Los IMAS y la práctica de los Estados muestran la participación de civiles y militares en el desminado de territorios, bajo ciertos estándares y contextos. En el caso colombiano, la participación de civiles debería priorizarse a las zonas de consolidación u otras en las que la posibilidad de que haya un enfrentamiento armado sea mínimo.

10 de febrero de 2012