



Misión Permanente de El Salvador ante las Naciones Unidas
46 Park Avenue
New York, N.Y., 10016
Tel: (212) 679-1616; Fax: (212) 725-3467

DNU-0004
A.550.AG

Nueva York, 17 de enero de 2011.

Tengo el agrado de dirigirme a Usted, en ocasión de hacer referencia a la resolución A/RES/63/123 de fecha 11 de diciembre de 2008 sobre información referida por la Comisión de Derecho Internacional, relativa a la "Protección de las personas en caso de desastres naturales".

Al respecto, en dicha resolución se resalta la importancia para la Comisión de Derecho Internacional de la opinión de los Estados en el tema, es así que se anexa los comentarios adicionales del Gobierno de El Salvador, los cuales ya fueron manifestados en el debate temático en la sesión de la Sexta Comisión en el 65º periodo de sesiones de la Asamblea General.

Aprovecho la ocasión para reiterar las muestras de su más alta y distinguida consideración.



Carlos Enrique García González
Embajador
Representante Permanente Adjunto
Encargado de Negocios a.i.

Señor Vaclav Mikulka
Secretario de la Sexta Comisión
Naciones Unidas
Nueva York, NY



OBSERVACIONES Y COMENTARIOS DE LA REPÚBLICA DE EL SALVADOR
RELATIVAS AL "PROYECTO DE ARTÍCULO SOBRE PROTECCIÓN DE LAS
PERSONAS EN CASO DE DESASTRES", DE LA COMISIÓN DE DERECHO
INTERNACIONAL

CONSIDERACIONES GENERALES

Durante el 65° período de sesiones de la Asamblea General, El Estado de El Salvador, expresó en su respectiva intervención su apoyo a la Comisión de Derecho Internacional y al Relator Especial Doctor Eduardo Valencia Ospina, por los significativos aportes realizados al "Proyecto de Artículos sobre Protección de las Personas en Caso de Desastres", cuyo marco general constituye un acercamiento necesario a las normas y principios básicos que permitan enfrentar la multiplicidad de desastres que afectan cada año a multitud de personas en todas las regiones del mundo.

En dicha oportunidad, El Salvador también presentó sus comentarios y observaciones sobre el contenido y la redacción de los artículos 1 a 5 del proyecto, que fueron aprobados provisionalmente durante el 62° período de sesiones de la Comisión de Derecho Internacional.

Respecto a los artículos 6 al 9 del proyecto, nuestra delegación decidió diferir su examen con el objeto de remitir posteriormente un análisis más detallado de las recientes disposiciones, sobre todo tomando en cuenta los intensos debates suscitados en el seno de la Sexta Comisión de la Asamblea General. En virtud de lo anterior, y ante la necesidad de evaluar diversas cuestiones, se realizan a continuación las consideraciones pertinentes respecto a cada uno de los referidos proyectos de artículo.

COMENTARIOS AL PROYECTO DE ARTÍCULOS

Artículo 6

Principios humanitarios en la respuesta a los desastres.

La respuesta a los desastres se llevará a cabo con arreglo a los principios de humanidad, neutralidad e imparcialidad, y sobre la base de la no discriminación, teniendo en cuenta las necesidades de los especialmente vulnerables.

En términos generales, el apuntado proyecto de artículo estipula tres principios básicos que, de manera conjunta, constituyen las líneas orientadoras de actuación en casos de desastre, estos son: el principio de humanidad, el principio de

neutralidad y el principio de imparcialidad. Estos principios, según la redacción de la disposición, han de fundamentarse en la no discriminación, es decir, en la obligación de prestar asistencia sin hacer ningún tipo de distinción por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, convicción política o de otra índole, pertenencia nacional o social, riqueza, nacimiento, edad, discapacidad o cualquier otra situación; lo cual se ve complementado, a su vez, con la obligación de prestar la debida atención a las necesidades de los más vulnerables, pues se trata de un sector significativamente más sensible a los daños ocasionados por los desastres.

Esta rápida aproximación muestra como el artículo 6, pese a su breve redacción, está integrado de diversas cuestiones que le dotan de un vasto y profundo contenido, haciendo necesario su estudio por separado, de la siguiente manera: a) Principio de humanidad, b) Principio de neutralidad, c) Principio de imparcialidad, d) Diferencia entre el principio de imparcialidad y principio de no discriminación, y e) Necesidades de los especialmente vulnerables.

a) Principio de humanidad.

El principio de humanidad constituye, en la actualidad, un principio ampliamente reconocido en los instrumentos de derecho internacional, sin embargo, antes de su estipulación convencional de forma expresa, éste ha estado presente a lo largo de la historia en virtud de su contenido eminentemente axiológico, al recoger uno de los valores fundamentales para la convivencia humana y además, un elemento legitimante y conductor de la actividad estatal, que se encuentra íntimamente vinculado a la dignidad humana.

Ciertamente, durante los últimos dos siglos, el principio de humanidad fue identificado principalmente con el derecho internacional humanitario, debido a la necesidad de garantizar la protección de las personas en situaciones extremas como los conflictos armados. Un claro ejemplo de esta aproximación puede encontrarse en el artículo 3, común a los Convenios de Ginebra, según el cual: "Las personas que no participen directamente en las hostilidades, incluidos los miembros de las fuerzas armadas que hayan depuesto las armas y las personas puestas fuera de combate por enfermedad, herida, detención o por cualquier otra causa, serán, en todas las circunstancias, tratadas con *humanidad*, sin distinción alguna de índole desfavorable basada en la raza, el color, la religión o la creencia, el sexo, el nacimiento o la fortuna o cualquier otro criterio análogo".

En nuestros días, sin embargo, esta perspectiva no es exclusiva de dicho ámbito del derecho, pues tanto la doctrina como la jurisprudencia a nivel internacional, propugnan de manera coherente que "el trato humano, en toda y cualquier circunstancia, abarca todas las formas de comportamiento humano y la totalidad de

la condición de la vulnerable existencia humana¹”; por lo que es posible afirmar que “el sentimiento de humanidad (*humaneness*) - propio de un nuevo *jus gentium*, del siglo XXI - traspassa todo el *corpus juris* del derecho internacional contemporáneo²”.

En este sentido, El Salvador se adhiere a la postura expresada por el relator especial y la gran mayoría de Estados al reconocer que “la humanidad como principio jurídico no se limita a la obligación del trato humano en un conflicto armado, sino que orienta el ordenamiento jurídico internacional tanto en la guerra como en la paz³”.

b) Principio de neutralidad.

El principio de neutralidad, no es de reciente surgimiento, sino que se trata de un principio reconocido desde hace más de un siglo en el ámbito del Derecho Internacional Humanitario, estipulándose, por primera vez, dentro del “Convenio de Ginebra para el mejoramiento de la suerte de los militares heridos en los ejércitos en campaña del 22 de agosto de 1864⁴”, como característica de los servicios de salud que acompañaban a los ejércitos. Dicho principio fue posteriormente retomado como principio fundamental del Movimiento Internacional de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja⁵, habiendo sido establecido en su preámbulo, en los siguientes términos:

“Con el fin de conservar la confianza de todos, el Movimiento se abstiene de tomar parte en las hostilidades y, en todo tiempo, en las controversias de orden político, racial, religioso e ideológico⁶”.

El Salvador ha podido advertir que la descripción antes apuntada, ha sido utilizada por el relator especial⁷ como fundamento para demostrar la pertinencia del principio

¹ Corte Interamericana de Derechos Humanos; Caso de la Masacre Plan de Sánchez vs. Guatemala, Sentencia del 29 de abril del 2004; Voto concurrente del Juez Antônio Augusto Cançado Trindade; Párr. 9.

² Ibid. Párr. 14.

³ Valencia Ospina, Eduardo; Comisión de Derecho Internacional, 62° período de sesiones; A/CN.4/629: Tercer informe sobre la protección de las personas en casos de desastre; Párr.41.

⁴ Convenio de Ginebra para el mejoramiento de la suerte de los militares heridos en los ejércitos en campaña del 22 de agosto de 1864; Art. 1: “Las ambulancias y los hospitales militares serán reconocidos *neutrales*, y, como tales, protegidos y respetados por los beligerantes mientras haya en ellos enfermos o heridos. La *neutralidad* cesará si estas ambulancias u hospitales estuviesen guardados por una fuerza militar.

⁵ Estatutos del Movimiento Internacional de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja; Artículo 5 inc. 2: “De conformidad con sus Estatutos, el cometido del Comité Internacional es, en Particular: a) Mantener y difundir los Principios Fundamentales del Movimiento, a saber: humanidad, imparcialidad, neutralidad, independencia, voluntariado, unidad y universalidad.”

⁶ Estatutos del Movimiento Internacional de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja; Preámbulo.

⁷ Valencia Ospina, Eduardo; Comisión de Derecho Internacional, 62° período de sesiones; A/CN.4/629: Tercer informe sobre la protección de las personas en casos de desastre; Párr. 26: “Para describir el principio de neutralidad, el Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR) dice que “la respuesta humanitaria no ha de entrañar iniciar hostilidades ni tomar parte en controversias de carácter político, religioso o ideológico”. Eso muestra su pertinencia no sólo respecto de situaciones de conflicto armado, sino también respecto de otras situaciones de desastre. Se deja claro que la

de neutralidad, no sólo respecto de situaciones de conflicto armado, sino también respecto de situaciones de desastre en tiempo de paz; sin embargo, consideramos que dicha conclusión debe ser analizada con mayor detenimiento, puesto que, en este caso, las expresiones "se abstiene" y "en todo tiempo", no pueden examinarse de manera aislada, sino que deben entenderse vinculadas a la idea de conflicto o a la existencia de una "controversia", tal como se extrae de su redacción y contexto.

Del mismo modo, si se atiende al lenguaje común, tenemos que el término "neutralidad", según el Diccionario de la Lengua Española, entendiéndolo como la "Cualidad o actitud de neutral", conceptualiza "neutral", como aquel "que no participa de ninguna de las opciones en conflicto." Por lo que puede afirmarse que, no solo en el ámbito del derecho internacional humanitario, sino, incluso, desde una perspectiva lingüística, la idea de neutralidad pierde sentido sin la existencia de dos partes enfrentadas, ya que no se trata de una simple "abstención" sino de la no participación respecto a una de dichas partes en conflicto.

Trasladando este análisis al contexto de los desastres, puede fácilmente observarse que, aunque éstos generen el desencadenamiento de graves perturbaciones dentro del Estado en el que ocurren, por lo general ello no implica la existencia de un conflicto o de una controversia, frente a la cual surja la necesidad de mantener la neutralidad, es decir, falta, en la mayoría de estos casos, las dos "o más opciones" de las cuales no se participará.

Lo anterior, conduciría en última instancia a cuestionar la funcionalidad del principio si se verifica que, con el objeto de brindar la ayuda adecuada, en la mayoría de los casos, todos los esfuerzos "tanto del Estado afectado como de aquellos que intervengan en prestarle asistencia", deben encaminarse en una misma dirección, lo cual puede válidamente suponer una coincidencia de propósitos o incluso valores.

Todas estas consideraciones, tanto desde el ámbito histórico y jurídico como lingüístico, nos conducen a concluir que la inclusión del "principio de neutralidad" debería ser reevaluada en aras de alcanzar una correcta comprensión y coherencia interna del proyecto de artículos.

Por otro lado, si lo que quiere expresarse es que aquellos que responden a los desastres deben abstenerse de realizar cualquier acto que pueda interpretarse como interferencia en los intereses y asuntos internos del Estado, somos de la opinión que

neutralidad entraña la abstención. La neutralidad entre beligerantes puede entrar en juego cuando se considera que las personas afectadas por un conflicto armado pueden llegar a ser víctimas de otro desastre. El proyecto de artículo 9 provisionalmente aprobado no excluye esa situación (A/CN.4/L.758). En tal caso, los agentes que prestan asistencia han de ser neutrales. Párr. 27: "Además, la neutralidad no confiere legitimidad a una autoridad ni la priva de ella. La respuesta humanitaria tampoco debe utilizarse para intervenir en los asuntos internos de un Estado [...]".

tal conducta -por las razones antes indicadas- no se enmarca en la "neutralidad" sino en realidad en el "principio de soberanía" y, en todo caso, en el "principio de no intervención."

De este modo, consideramos que cualquiera de las expresiones antes señaladas resultan más adecuadas al principio que pretende establecerse y podrían constituirse en una postura media, que permita canalizar las opiniones de los distintos Estados, puesto que, por un lado, se abandonaría el término neutralidad -que tantos cuestionamientos ha generado- y, por otro, se dejaría plasmada la idea real que bajo el título de "neutralidad" se quiere estipular, esto es, la no injerencia en los asuntos internos del Estado, tales como su contexto político, religioso, étnico o ideológico.

Así, ya sea que se opte por expresiones generales como "principio de no intervención" o "principio de soberanía territorial", o incluso por formulaciones más extensas que indiquen expresamente la prohibición de interferir con los asuntos internos del Estado; consideramos que debe ampliarse el horizonte de discusión a estos ámbitos y no continuar forzando el término de neutralidad, cuyo contenido no se adapta de manera apropiada al ámbito de la protección de personas en caso de desastre.

c) Principio de imparcialidad.

En las diversas ramas del derecho, la imparcialidad es entendida generalmente como el apartamiento de toda consideración e interés subjetivo en la resolución de un determinado asunto; idea que se traslada al proyecto de artículos al dejarse establecido que, en el contexto de los casos de desastres, la obligación de prestar asistencia a las víctimas, debe atender únicamente al *criterio de necesidad*, es decir, a un criterio objetivo determinado y no a cualquier otro tipo de consideraciones que pudiesen generar distinciones arbitrarias.

Así, en virtud del reconocimiento del criterio de necesidad como factor determinante de la imparcialidad, la asistencia humanitaria implica que siempre debe "darse prioridad a los casos de peligros más urgentes⁸", constituyéndose en definitiva en un principio fundamental para la adecuada y eficaz respuesta en casos de desastres, ya sean estos naturales o causados por el hombre. Por su parte, el "Proyecto de directrices internacionales para operaciones de asistencia humanitaria", también ha retomado estas ideas al establecer que: "la asistencia humanitaria debe prestarse sobre una base imparcial sin establecer distinciones desfavorables entre todos aquellos que tengan necesidades urgentes⁹."

⁸ Comisión de Derecho Internacional; 60º período de sesiones; A/CN.4/590: Protección de las personas en casos de desastre; Memorando de la Secretaría; Párr. 14.

⁹ Peter MacAlister-Smith, Proyecto de directrices internacionales para operaciones de asistencia humanitaria (Heidelberg, Alemania: Instituto Max Planck de Derecho Público Comparado y Derecho

De acuerdo con lo anterior, ha de entenderse que la imparcialidad no implica brindar asistencia de manera simétrica entre todos los afectados¹⁰, sino por el contrario, priorizar la respuesta a las situaciones en que se refleje la efectiva existencia de una necesidad de carácter urgente, tal como sucede en aquellos casos en que se encuentra en peligro la vida o la integridad de las personas, ante lo cual ha de brindarse una ayuda inmediata.

d) Diferencias entre el principio de imparcialidad y el principio de no discriminación.

La no discriminación es un principio establecido de manera expresa en el Art. 6 del proyecto de artículos, sin embargo en vista de las reiteradas confusiones que éste suscita en el ámbito de la asistencia humanitaria, hemos creído conveniente realizar a continuación, un análisis conjunto del mismo con el principio de imparcialidad, con el objeto de resaltar sus aspectos diferenciadores.

Ciertamente, luego del breve acercamiento realizado respecto a la imparcialidad, y su fundamento en el criterio de necesidad -como impedimento a que la asistencia sea prestada bajo criterios subjetivos-, resulta evidente la estrecha relación entre ambos principios, lo cual ha conducido a un amplio sector, a entenderlos como equivalentes.

Un ejemplo de esta noción puede encontrarse en el Estatuto del Movimiento Internacional de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja, que prevé una definición no diferenciada, en la que imparcialidad supone "*no hacer ninguna distinción de nacionalidad, raza, religión condición social ni credo político, [el movimiento] se dedica únicamente a socorrer a los individuos en proporción con los sufrimientos, remediando sus necesidades y dando prioridad a las más urgentes*".

Internacional, 1991), párr. 6 a). Citado en Comisión de Derecho Internacional: 60º período de sesiones; A/CN.4/590: Protección de las personas en casos de desastre; Memorando de la Secretaría.

¹⁰ Convention (I) for the Amelioration of the Condition of the Wounded and Sick in Armed Forces in the Field. Geneva, 12 August 1949, article 9, Commentary: "It follows directly from the text that the above activities must also be 'impartial'. It should be noted in this connection that impartiality does not necessarily mean mathematical equality: in actual fact it hardly ever does. If a rescuer has only ten dressings to distribute to a hundred wounded the condition of impartiality certainly does not mean that he must divide each dressing into ten equal but unusable fragments, and even less that he must not distribute them for fear of being unfair. It means that he must not allow his choice to be dictated by prejudice or by considerations regarding the person of those to whom he gives or refuses assistance. The condition of impartiality is fulfilled, when the hundred wounded persons are dispersed, if the rescuer gives the dressings to the first ten wounded he is able to reach, irrespective of who they are, or, when he can reach any of them, if he is guided in his choice by the apparent gravity of the wounds, making no distinction between friends, allies and enemies. The ideal would be to be able to base the distribution of relief entirely on the actual needs. Disponible en: <http://www.icrc.org/ihl.nsf/COM/365-570012?OpenDocument>, consultado el 20 de diciembre de 2010.

La citada definición, utilizada en el Estatuto del Movimiento Internacional de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja, encierra sin duda alguna, bajo el título de "imparcialidad", el núcleo básico de este principio, puesto que contempla la idea de necesidad y de socorro en proporción con el sufrimiento, como fundamento de la ayuda que debe ser proporcionada. No obstante, puede advertirse que también se incluye de manera simultánea el principio de no discriminación, al referirse llanamente a la prohibición de hacer distinciones por motivos como la raza, sexo, religión, entre otros.

Este tratamiento conjunto e indiferenciado entre ambos principios, bajo nuestro criterio, supone un error a la luz del derecho internacional actual, pues, si bien la imparcialidad encierra en sí misma cierta idea de no realización de distinciones, su contenido no puede ser equiparado de manera exacta con la no discriminación. Al respecto, ya la Secretaría de Naciones Unidas advertía en su estudio sobre el tema, que "los principios de imparcialidad y no discriminación son conceptos jurídicos diferenciados, [...] la no discriminación implica hacer abstracción de las distinciones objetivas entre los individuos, mientras que la imparcialidad requiere obviar las distinciones subjetivas: [así] si una Sociedad Nacional se niega a prestar sus servicios a un determinado grupo de individuos a causa de sus orígenes étnicos, viola el criterio de no discriminación, pero si un colaborador de la Sociedad Nacional favorece a uno de sus amigos otorgándole un trato privilegiado con respecto a otros, también contraviene la imparcialidad requerida en el ejercicio de sus funciones¹¹.

Esta distinción ha sido acentuada aún más a través del análisis realizado por el jurista Jean Pictet, quien reiteradamente, ha señalado el error en que incurrió la Cruz Roja, desde sus comienzos, al confundir la imparcialidad con la no discriminación, pues al hacerlo, "ha tomado como principio mismo la manera de aplicarlo¹²". [Por un lado] la no discriminación procede de la noción de igualdad entre los hombres; ésta se deriva de una reflexión filosófica sobre la naturaleza de la especie humana; y atañe al objeto mismo de la acción: los seres humanos que sufren. Por el contrario, la imparcialidad es una cualidad que se espera tengan los agentes llamados a actuar en favor de esos seres humanos que sufren¹³.

De este modo, la no discriminación es un principio substancial, un fin en sí mismo, del cual se deriva la necesidad de estipularlo expresamente en instrumentos destinados a proteger a las personas, como es el caso del proyecto de artículos que aquí se analiza. Por su parte, la imparcialidad sería un medio para alcanzar el fin

¹¹ Op. Cit. A/CN.4/590: Protección de las personas en casos de desastre; Memorando de la Secretaría; Párr. 15

¹² Pictet, Jean; Comentario sobre los principios fundamentales de la Cruz Roja. Disponible en http://www.icrc.org/web/spa/siteapa0.nsf/htmlall/fundamental-principles-commentary-010179?OpenDocument&style=Custo_Final.8&View=defaultBody3. Consultado el 15 de diciembre de 2010.

¹³ Ibid.

de protección propuesto, que requiere lo que Pictet ha denominado, la "despersonalización de la acción caritativa."

Finalmente, si se atiende a la trascendencia que ambos principios poseen en el ámbito del derecho internacional, se tiene que, el principio de no discriminación —y su contrapartida en el derecho de igualdad— es una norma imperativa de derecho internacional o de jus cogens, puesto que "sobre él descansa todo el andamiaje jurídico del orden público nacional e internacional y es un principio fundamental que permea todo ordenamiento jurídico, [en virtud del cual] hoy día no se admite ningún acto jurídico que entre en conflicto con dicho principio fundamental, no se admiten tratos discriminatorios en perjuicio de ninguna persona, por motivos de género, raza, color, idioma, religión o convicción, opinión política o de otra índole, origen nacional, étnico o social, nacionalidad, edad, situación económica, patrimonio, estado civil, nacimiento o cualquier otra condición¹⁴."

Por su parte, no puede afirmarse, de manera categórica, que el principio de imparcialidad posea estos mismos alcances, ya que éste adquiere diversas connotaciones según el ámbito en que se utilice, a diferencia del principio de no discriminación que no puede ser desconocido bajo ninguna circunstancia; de ahí que se afirme que "una vez sentado y admitido el principio de no discriminación, el principio de imparcialidad propiamente dicho no tenga, la misma importancia; lo que no significa, sin embargo, que sea necesario renunciar a expresarlo, ya que la parcialidad es insidiosa, por el hecho mismo de que, con la mayor frecuencia, no se presenta a la luz del día, sino que maniobra en las sombras¹⁵".

De acuerdo con estas consideraciones, El Salvador expresa su apoyo a la inclusión de los principios de imparcialidad y no discriminación en el proyecto de artículos, cuya estipulación de manera separada acentúa su carácter específico y diferenciado.

e) Necesidades de los especialmente vulnerables.

En el contexto de desastres que aborda el proyecto de artículos, es importante partir de la idea básica que todas las víctimas son por definición vulnerables en mayor o en menor medida, razón por la cual, resulta acertada la decisión del comité de redacción al añadir el calificativo "especialmente", con el objeto de darle una connotación distinta a la categoría, aunque, a nuestro parecer, no la dota de mayor precisión, puesto que la expresión finalmente utilizada, permanece aún altamente indeterminada.

¹⁴ Corte Interamericana de Derechos Humanos; "Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados"; Opinión Consultiva OC-18/03, del 17 de septiembre de 2003; Serie A No. 18. Párr. 101.

¹⁵ Op. Cit. Pictet.

Reconocemos, sin embargo, que tal indeterminación es tan inevitable como útil, ya que permite abarcar la amplia gama de posibilidades y de grupos que pueden verse afectados en una situación específica de desastre y que podrán ser o no vulnerables, según cada caso concreto. De este modo, no se puede afirmar en abstracto, quienes serán los más vulnerables, ya que "la respuesta a tal interrogante no solo responde a términos económicos o espaciales [...], no todas las personas con escasos recursos son afectadas por el desastre al mismo nivel, ni todas las personas que viven en una misma área enfrentarán el mismo nivel de desastre; consecuentemente la vulnerabilidad debe ser entendida como un fenómeno dinámico que se define de forma local¹⁶.

➤ Artículo 7

Dignidad humana.

Al responder a los desastres, los Estados, las organizaciones intergubernamentales competentes y las organizaciones no gubernamentales pertinentes respetarán y protegerán la dignidad inherente a la persona humana.

La dignidad humana ocupa actualmente un lugar preeminente en muchos instrumentos vigentes a nivel internacional y regional, así como en el derecho interno de la gran mayoría de Estados, de lo cual se advierte su aceptación generalizada; sin embargo, más importante aún es su reconocimiento como valor fundamental inherente a toda persona humana. Así, el respeto a la dignidad no depende de su estipulación expresa en un instrumento jurídico vinculante, sino que posee un fundamento ontológico que se encuentra anclado en el mismo ser de la persona y no en su obrar, consecuencia de lo cual la dignidad es íntegra, constitutiva y completa, [pero que] al predicarse de toda persona, debe ser reconocida, promovida y tutelada por el ordenamiento jurídico¹⁷.

De acuerdo con lo anterior, consideramos esencial la inclusión del deber de respeto y protección a la dignidad a las personas, de manera particular, en el contexto de los desastres, pues aunque ya se ha indicado que se trata de una obligación permanente e incuestionable para los Estados, ésta debe ser especialmente garantizada en este tipo de situaciones que demuestran la fragilidad de la condición humana y ponen a prueba todo el aparato estatal de respuesta a los desastres.

Asimismo, teniendo en cuenta estas reflexiones, El Salvador considera oportuno indicar que, el fundamento ontológico de la dignidad humana y su amplio reconocimiento en la mayoría de ramas del derecho, deberían dar lugar a un

¹⁶ Merriman, P.A.; Browitt, C. W. A.; Natural disasters: Protecting vulnerable communities; Ed. Telford; London October, 1993. P. 4: "The question of who are the most vulnerable however can not only be answered in economic or spacial terms. Not all poor are affected by the disaster at the same level, nor all people leaving in the same area would face the same level of disaster". P. 11: "Vulnerability has to be understood as a dynamic phenomenon and defined locally"

¹⁷ Hoyos Ilva Myriam; De la Dignidad y de los Derechos Humanos; Editorial Temis S.A; Bogotá, Colombia; 2005; Pág.173.

tratamiento amplio e integral del concepto de "dignidad" por parte de la Comisión de Derecho Internacional en los futuros comentarios que se realizarán respecto a este artículo. En este sentido, no consideramos adecuado atender, desde un primer momento, a la idea de dignidad únicamente en el ámbito del derecho internacional humanitario –tal como lo ha hecho el relator especial en su tercer informe¹⁸– pues, aunque ciertamente en esta área se alude reiteradamente a la dignidad como valor a ser respetado aún en escenarios de alta conflictividad, a nuestro criterio, tal acercamiento solamente contribuye a aumentar las confusiones ya existentes respecto a la protección de las personas en el contexto del presente proyecto de artículos.

➤ Artículo 8

Derechos humanos.

Las personas afectadas por los desastres tendrán derecho a que se respeten sus derechos humanos.

La obligación de respeto a los derechos humanos resulta fundamental en el contexto de los desastres, pues ello contribuye a dejar establecido que la concurrencia de este tipo de acontecimientos no implica la suspensión automática de los derechos de las personas, sino por el contrario la obligación de los Estados de realizar mayores esfuerzos para garantizar los mismos.

En virtud de lo anterior, y atendiendo a la naturaleza de los derechos humanos, que se constituyen como un conjunto de derechos inherentes a la persona humanas de carácter universal, imprescriptible e inalienable, somos de la opinión que la redacción de este artículo debe tener una connotación lo suficientemente categórica que refleje el progreso del derecho internacional de los derechos humanos, lo cual aún no se alcanza con la expresión "tendrán derecho" que ha sido utilizada en esta disposición, puesto que pareciera haberse estipulado la concesión de una prerrogativa y no la obligación ya existente e ineludible que poseen todos los Estados de respetar y garantizar los derechos humanos. En este sentido, proponemos la sustitución de la expresión mencionada por una que demuestre mayor vinculatoriedad y que refleje el amplio reconocimiento de la centralidad de

¹⁸ Op. Cit. Valencia Ospina; Tercer Informe; Párr. 51. Dignidad Humana: "El principio de humanidad en el derecho internacional humanitario está estrechamente vinculado al concepto de dignidad. El principio humanitario de humanidad aparece frecuentemente bajo la denominación de "dignidad"; así, el artículo 3, párrafo 1) c), común a los Convenios de Ginebra de 1949 prohíbe "los atentados contra la dignidad personal, en especial los tratos humillantes y degradantes"; el artículo 75 del Protocolo I prohíbe "los atentados contra la dignidad personal, en especial los tratos humillantes y degradantes, la prostitución forzada y cualquier forma de atentado al pudor"; el artículo 85 del Protocolo I prohíbe "las prácticas del apartheid y demás prácticas inhumanas y degradantes, basadas en la discriminación racial, que entrañen un ultraje contra la dignidad personal"; y el artículo 4 del Protocolo II prohíbe "los atentados contra la dignidad personal, en especial los tratos humillantes y degradantes, la violación, la prostitución forzada y cualquier forma de atentado al pudor".

los derechos humanos alcanzado en la actualidad, cambiando el tiempo del verbo tener, de "tendrán" a "tienen".

Por otro lado, respecto a los derechos específicos incluidos en este artículo, El Salvador observa con satisfacción que esta disposición se haya redactado en términos lo suficientemente amplios para mantener su eficacia, al estipular una obligación general hacia "los derechos humanos" sin hacer alusión a una fuente específica, y por tanto, dejándose a un lado las tan problemáticas y limitativas expresiones referidas al respeto de los derechos humanos "reconocidos en los instrumentos internacionales¹⁰" u otras semejantes.

➤ Artículo 9

Papel del Estado afectado.

1. El Estado afectado, en virtud de su soberanía, tendrá el deber de asegurar la protección de las personas y la prestación de socorro y asistencia en casos de desastre en su territorio.
2. Corresponderá al Estado afectado el papel principal en la dirección, el control, la coordinación y la supervisión de dicho socorro y asistencia.

Este artículo establece un elemento de gran importancia en el contexto de la protección en casos de desastres, ya que se reconoce la obligación de actuación por parte del Estado destinada a la protección de las personas dentro de su territorio, constituyéndose consecuentemente, en el núcleo básico de regulación del proyecto.

En tal sentido, El Salvador comparte la atinada decisión del comité de redacción de reformular la redacción de esta disposición que antes correspondía al artículo 8 propuesto por el relator especial en su tercer informe²⁰ precisando y ampliando su

¹⁰ Protection of Persons in the Event of Disasters; Statement of the Chairman of the Drafting Committee on the text and titles of draft articles 6, 7, 8 and 9 provisionally adopted by the Drafting Committee on 6, 7 and 8 July 2010; 20 July 2010; p. 8: "An early proposal had included the qualification that the human rights obligations being referred to were those "[a]s set out in the relevant international agreements". However, the Committee decided not to include such a reference out of concern that it would be too limiting, since it excluded human rights obligations applicable on States by way of customary international law, and would not easily cover assertions of best practices for the protection of human rights included in non-binding texts, of which there exist a relatively large number relevant to disaster relief and assistance. The Committee also considered other formulas, including, "as applicable", "in accordance with applicable rules of national and international law" and "as recognized in national and international law", but none obtained sufficient support in the Committee". Disponible en http://untreaty.un.org/ilc/sessions/62/DCChairman_statement4th_protection.pdf

²⁰ Op. Cit. Valencia Opina, Tercer Informe; Párr 96; Proyecto de artículo 8: "Responsabilidad primordial del Estado afectado 1. El Estado afectado tiene la responsabilidad primordial respecto de la protección de las personas y la prestación de asistencia humanitaria en su territorio. El Estado mantiene el derecho, con arreglo a su legislación nacional, a dirigir, controlar, coordinar y supervisar esa asistencia dentro de su territorio. 2. La asistencia externa sólo podrá proporcionarse con el consentimiento del Estado afectado."

contenido, y separándola del elemento del consentimiento, que será tratado posteriormente.

Uno de las precisiones más destacables, es la sustitución de la frase "responsabilidad primordial" -que resultaba equívoca precisamente, debido a tal calificativo-, por la palabra "deber", con la que se estipula claramente la obligación ineludible del Estado de proporcionar asistencia y socorro a la víctimas del desastre. Este deber, no debe entenderse como una obligación adicional a las ya existentes en el plano nacional e internacional, sino como el resultado lógico de la obligación de respeto y garantía de los derechos humanos de las personas; por lo que consideramos que asegurar tal protección también debe incluir el deber de buscar y gestionar la ayuda necesaria²¹, así como la prohibición de rechazar ayuda humanitaria en aquellos casos en que el Estado no posea los medios necesarios para proporcionar la misma de manera directa²².

También resulta de gran trascendencia la estipulación, en el segundo numeral, del "papel principal del Estado en la dirección, el control, la coordinación y la supervisión de dicho socorro y asistencia", con lo cual se guarda la debida coherencia con la soberanía propia de todos los Estados, asegurando así su integridad territorial y funcional.

En virtud de lo anterior, reconocemos que, con la nueva redacción del artículo 9, se ha alcanzado un importante equilibrio entre soberanía y deber de protección de las personas, que a nuestro parecer, deberá ser posteriormente afianzado con una regulación no absolutista ni formalista del consentimiento, de acuerdo a la evolución del derecho internacional general y del derecho internacional de los derechos humanos.

²¹ Institute Of International Law; Sixteenth Commission; Resolution: "Humanitarian Assistance"; Bruges Session; 2003; P. 5: "Whenever the affected State is unable to provide sufficient humanitarian assistance to the victims placed under its jurisdiction or de facto control, it shall seek assistance from competent international organizations and/or from third States".

²² Ibid. P. 7: "Affected States are under the obligation not arbitrarily and unjustifiably to reject a bona fide offer exclusively intended to provide humanitarian assistance or to refuse access to the victims. In particular, they may not reject an offer nor refuse access if such refusal is likely to endanger the fundamental human rights of the victims or would amount to a violation of the ban on starvation of civilians as a method of warfare".