

Estatuto de la persona que cae en poder del enemigo habiendo participado en el conflicto armado internacional, precisiones desde el derecho internacional humanitario

Status of the Person Who Falls into the Hands of the Enemy having Participated in International Armed Conflict, Accuracies from International Humanitarian Law

Statut de la personne qui tombe au pouvoir de l'ennemi après avoir participé au conflit armé international, clarifications du droit international humanitaire

Paola Diana Reyes Parra*

SUMARIO: I. *Introducción*. II. *Estatuto jurídico del prisionero de guerra*. III. *Casos de duda en el estatuto de prisionero de guerra*. IV. *Protección del IV Convenio de Ginebra de 1949, relativo a la Protección Debida a Personas Civiles en Tiempos de Guerra*. V. *Derecho internacional consuetudinario codificado en el artículo 75 del Protocolo I*. VI. *Conclusiones*. VII. *Bibliografía*.

* Universidad Peruana de Ciencias Aplicadas, Perú, ORCID ID: <https://orcid.org/0000-0001-6638-6100>, pcdepare@upc.edu.pe.

Artículo recibido el 31 de mayo de 2021

Aprobado para publicación el 25 de octubre de 2021

Anuario Mexicano de Derecho Internacional, vol. XXII, 2022, pp. 235-266
Ciudad de México, ISSN 1870-4654

Esta obra está bajo una *Licencia Creative Commons*

Atribución-NoComercial-SinDerivar 4.0 Internacional, IJJ-UNAM.

Universidad Nacional Autónoma de México, IJJ-BJV, 2022
<https://revistas.juridicas.unam.mx/index.php/derecho-internacional/issue/archive>

RESUMEN: El término “combatiente” y, consecuentemente, el término “prisionero de guerra” se precisan en tratados de derecho internacional humanitario; mientras que, el término combatiente “ilegítimo”, “ilegal” o “no privilegiado”, no sólo no está precisado en el marco jurídico convencional, sino, además, los Estados suelen recurrir a este a fin de generar particulares efectos sobre las personas que se encuentran bajo su poder. No obstante, según el régimen de protección aplicable, las personas capturadas son combatientes, transformándose luego en prisioneros de guerra; o, no lo son, transformándose en civiles. Así, todas las personas que caen en poder del enemigo durante un conflicto armado internacional están protegidas por el derecho humanitario.

Palabras clave: combatiente, prisionero de guerra, persona civil, tribunal competente.

ABSTRACT: The term “combatant” and, consequently, the term “prisoner of war” are specified in international humanitarian law treaties; while the term “illegitimate”, “illegal” or “unprivileged” combatant is not specified in the conventional legal framework; and, States used to resort to it in order to provide particular effects on people who are under their power. However, in accordance with the applicable protection regime, captured persons are combatants who get prisoners of war status; or, they are not combatants, therefore, they still are protected like civilians. In this sense, all persons who fall into enemy power during an international armed conflict are protected by international humanitarian law.

Key words: combatant, prisoner of war, civilian, competent court.

RÉSUMÉ: Le terme «combattant» et, par conséquent, le terme «prisonnier de guerre» sont spécifiés dans les traités de droit international humanitaire; tandis que, le terme combattant «illégitime», «illégal» ou «non privilégié» n’est pas seulement spécifié; mais, en outre, les États y recourent généralement pour produire des effets particuliers sur les personnes qui sont sous leur pouvoir. Cependant, selon le régime de protection applicable, les personnes capturées sont des combattants, devenant plus tard prisonniers de guerre; ou, ils ne le sont pas, devenant des civils. Ainsi, toutes les personnes qui tombent au pouvoir de l’ennemi pendant un conflit armé international sont protégées.

Mots-clés: combattant, prisonnier de guerre, civil, tribunal compétent.

I. INTRODUCCIÓN

El derecho internacional humanitario (en adelante, DIH) se aplica en las hostilidades armadas estableciendo un sistema de protección de personas que, como resultado de un conflicto armado, se encuentran en poder del adversario. En efecto, el DIH parte de la premisa que “la protección que se proporciona no es contra la violencia de la guerra en sí, sino contra el poder arbitrario que una parte obtiene, en el transcurso de un conflicto armado, sobre personas que pertenecen a la otra parte”.¹

Por esta razón, los cuatro Convenios de Ginebra de 1949² (en adelante, CCG) establecen las categorías de personas protegidas. Los primeros tres CCG se refieren a los combatientes (y algunos grupos análogos) que están en poder del enemigo. De este grupo, los CCG I y II protegen a los combatientes que necesitan protección por estar heridos o enfermos o náufragos; mientras que, el CG III prevé las normas que alcanzan a los prisioneros de guerra (en adelante, PG), así como a la protección y al trato que éstos deben recibir.

Siendo que los CCG, salvo lo dispuesto en su artículo 3o. común, aplican a los conflictos armados internacionales o de carácter internacional (en adelante, CAI), y siendo que el estatuto de PG deriva del privilegio del combatiente en el referido contexto, la premisa clave es que las personas capturadas son combatientes (y se transforman en PG protegidos por el CG III) o no lo son (y se transforman en civiles protegidos por el CG IV). Así, todas las personas que caen en poder del enemigo durante un CAI están protegidas por el DIH.

¹ Kalshoven, F. y Zegveld, L., *Restricciones en la conducción de la guerra. Introducción al Derecho Internacional Humanitario*, Buenos Aires, CICR, 2003, p. 19.

Doménech, J., “Estatuto y trato de los combatientes en caso de captura”, *Derecho Internacional Humanitario y Temas de Áreas Vinculadas, Lecciones y Ensayos*, Buenos Aires, Lexis Nexis-Abeledo-Perrot, núm. 78, 2003 p. 151.

² Convenio para aliviar la suerte que corren los heridos y los enfermos de las fuerzas armadas en campaña (I CG); Convenio para aliviar la suerte que corren los heridos, los enfermos y los náufragos de las fuerzas armadas en el mar (II CG); Convenio relativo al trato relativo a los prisioneros de guerra (III CG); y Convenio relativo a la protección debida a las personas civiles en guerra (IV CG).

II. ESTATUTO JURÍDICO DEL PRISIONERO DE GUERRA

El estatuto jurídico del prisionero de guerra se compone de un conjunto de obligaciones de no hacer y de hacer. A través de las primeras, se establece la obligación de respetarlo, bajo el principio de humanidad, no pudiendo:³ *i)* ser asesinado o ser sometido a presiones ni torturas; *ii)* sufrir grave peligro para su salud o acto de violencia; *iii)* ser objeto de intimidación, insultos y de curiosidad pública, y *iv)* ser obligado a brindar información más allá que su nombre, grado, fecha de nacimiento y número de identificación o de matrícula.

En las segundas, se instaura un sistema jurídico de protección que cautela los derechos inalienables, irrenunciables y mínimos que alcanzan, de manera versátil, a los PG, desde el inicio de su cautiverio hasta su liberación, y que incluyen desde la asistencia religiosa y médica hasta condiciones laborales y de comunicación. Asimismo, se recuerda que el cautiverio “no constituye una venganza, ni un castigo, sino tan sólo una custodia protectora, cuyo único propósito es evitar que los prisioneros de guerra participen nuevamente en la guerra”.⁴

Siendo que el combatiente caído en poder del adversario no ha cometido otro “delito” que el de luchar por su Estado, es necesario proteger a quienes están en situación de vulnerabilidad; por lo que, el primer derecho del prisionero es el ser liberado y repatriado, sin demora, al término de las hostilidades.⁵ La negativa o demora en ello, podría constituirse en infracción grave, conforme al Protocolo I Adicional a los CCG (en adelante, PA I) de 1977 (artículo 85, párrafo 4, literal b), ya que contravendría la prohibición general de privación arbitraria de la libertad.

³ Esta obligación se reconoció en el Código de Lieber de 1863 (artículo 76), el Reglamento de La Haya de 1907 (artículo 4o., párrafo 2), la III CG de 1949 (artículo 13, párrafo 1) y el Protocolo Adicional I a las CCG (artículo 75, párrafo 1).

⁴ Naqvi, Y., “Doubtful prisoner-of-war-status”, *International Review of the Red Cross*, vol. 84, núm. 847, 2002, pp. 571-595.

⁵ La obligación de repatriar sin demora a los prisioneros de guerra luego del cese de las hostilidades activas está en otros tratados. Por ejemplo, el Acuerdo de Armisticio de Panmunjom (1953); Protocol to the Agreement on Ending the War and Restoring Peace in Viet-Nam (1973); Agreement on Repatriation of Detainees between Bangladesh, India and Pakistan (1974); CIS Agreement on the Protection of Victims of Armed Conflicts (1993); Acuerdo sobre los aspectos militares del arreglo de paz adjunto a los acuerdos de Dayton (1995); Peace Agreement between Ethiopia and Eritrea (2000).

Un elemento primordial en el estudio de la protección de la persona que cae en poder del adversario —pasible de ser considerado PG— es su condición previa de ser combatiente. Si bien, la regla general es que todos los combatientes ostenten, en caso de captura, el estatuto de PG, es de resaltar que puede darse el caso que quienes participan en las hostilidades no son ni combatientes ni menos serán PG; o, quienes no habiendo participado en las hostilidades tendrán derecho al estatuto de PG, de estar caídos frente al adversario.

1. *Evolución convencional de las figuras del combatiente y prisionero de guerra*

La evolución normativa del estatuto del PG inició con el Reglamento de La Haya anexo a la Cuarta Convención Relativa a las Leyes y Costumbres de la Guerra Terrestre del 18 de octubre de 1907, “cuyas disposiciones se aplicarían a los siete millones de prisioneros capturados durante la Primera Guerra Mundial”.⁶ Seguidamente surgió la Convención de Ginebra de 1929 —que se aplicó a los PG de la Segunda Guerra Mundial—, elaborándose luego la GC III de 1949 y el PA I, que derogan de manera implícita todo el régimen anterior.

A. *Reglamento de Guerra Terrestre anexo a la IV Convención de La Haya de 1907*

Un importante punto de partida en la protección del PG es el “Reglamento de Guerra Terrestre anexo a la IV Convención de La Haya Relativa a las Leyes y Costumbres de la Guerra Terrestre” de 1907, cuyo artículo 1o. prevé que las leyes, los derechos y los deberes de la guerra se aplican al ejército y a las milicias y los cuerpos de voluntarios que forman parte de él. Asimismo, la noción “ejército” es ampliada con la referencia que hace el artículo 3o. a las “fuerzas armadas” y a la posibilidad que estas se compongan por “combatientes” y también por los “no combatientes”.

⁶ Doménech, J., “La protección del prisionero de guerra”, *Derecho Internacional Humanitario*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2007, p. 523.

Las milicias y los cuerpos de voluntarios que no formen parte del ejército regular conforman la segunda categoría —de acuerdo a lo previsto en el mencionado artículo 1o.— siempre que, aun siendo grupos irregulares, cumplan con las siguientes cuatro condiciones para ser reconocidos como combatientes legítimos: *i*) tener al frente una persona responsable de sus subordinados; *ii*) tener signo distintivo fijo y reconocible a distancia; *iii*) llevar abiertamente las armas, y *iv*) sujetar sus operaciones a las leyes y costumbres de la guerra.

Las milicias podrían ser ejemplificadas como grupos de individuos que se integran, voluntaria u obligatoriamente para la defensa, seguridad o servicios paramilitares (*v. gr.* los *Volkssturm*, milicias formadas por Alemania en 1944, la Guardia Nacional en Estados Unidos y la *Home Guard* (ejército territorial) en Reino Unido. Asimismo, los cuerpos de voluntarios se identifican con los grupos de individuos que participan, de manera discrecional, en grupos organizados (*v. gr.* la Legión Extranjera Francesa fundada en 1831).

El artículo 2o. añade la categoría de “[l]a población de un territorio no ocupado que, al acercarse el enemigo, toma espontáneamente las armas para combatir a las tropas de invasión sin haber tenido el tiempo de organizarse conforme al artículo primero”. Los miembros de esta población son combatientes con derecho a ser PG, si portan armas abiertamente y respetan las leyes y costumbre de la guerra. Cabe recordar que el levantamiento en masa (*levée en masse*) surgió con la Revolución francesa (1792) y fue reconocida en el Código de Lieber de 1863 (artículo 51).

Esta categoría incluye no sólo casos de espontaneidad (insurgencia en masa), sino también cuando la población se levanta ante un llamamiento (instrucción del gobierno). Puede darse en cualquier parte del territorio que aún no esté ocupado, incluso si lo estuviera el resto del país, o en una zona en la que el ocupante perdió la administración del territorio, en caso de que intentase recuperarlo. No es necesario que la población sea sorprendida por la invasión, ya que también aplica si la población fue prevenida, con la condición de que le falte el tiempo para organizarse.

Además, como se indicó sobre el artículo 3o., las fuerzas armadas pueden estar compuestas de combatientes y de no combatientes, y, en caso de captura, tienen derecho a ser tratados como PG. Cabe notar que, la referencia a milicias, cuerpos de voluntarios y levantamientos en masa refleja una práctica propia del siglo XIX (*v. gr.* Guerra franco-prusiana, 1870). No

obstante, estas prácticas perdieron espacio en comparación con los miembros de movimientos de resistencia en territorio ocupado, lo que el Reglamento omite.⁷

Por otro lado, la figura de los no combatientes alude, por ejemplo, a los miembros del personal sanitario y religioso que son también miembros de las fuerzas armadas; parlamentarios o aquellos autorizadas para negociar con la otra parte (artículos 32-34); civiles que acompañan a las fuerzas armadas (*v. gr.* tripulante civil en avión militar o tripulante de la marina mercante, corresponsal de guerra) o que pueden ser objetivo indirecto de las hostilidades (*v. gr.* obreros de una fábrica de armamento atacada).

B. Convención de Ginebra relativa al trato debido a los prisioneros de guerra de 1929

De acuerdo a lo previsto en el artículo 1o. de la Convención de Ginebra de 1929, resalta la aplicación del “principio de la aplicación inmediata... a partir del momento de la captura” en beneficio de las personas pertenecientes a las categorías designadas en los artículos 1o., 2o. y 3o. del Reglamento de 1907 y, además, “a todas las personas pertenecientes a las fuerzas armadas de las Partes beligerantes, capturadas por el enemigo ..., bajo reserva de las derogaciones que las condiciones de esa captura rindieran inevitables”.⁸

Sumado al desarrollo efectuado *supra* sobre las categorías previstas en los artículos 1o., 2o. y 3o. del Reglamento de 1907, es de notarse la mención a las “derogaciones” las mismas que “no deben producir perjuicio a los principios fundamentales de la Convención y deben poner fin a partir del momento que las personas capturadas habrían llegado a un campo de prisioneros de guerra” (artículo 1o., párrafos 1 y 2). No obstante, sobre la base de esta fórmula, las potencias detenedoras podrían aprovechar para no cumplir sus obligaciones, y así perjudicar a los derechos PG.

Tras la Segunda Guerra Mundial, un elevado número de oficiales alemanes y japoneses fueron procesados y sentenciados por el asesinato y maltra-

⁷ Kalshoven, F. y Zegveld, L., *Restricciones en la Conducción de la Guerra ...*, cit., p. 87.

⁸ De Preux, J., *La Convention de Genève relative au traitement des prisonniers de guerre*, Ginebra, Comité Internacional de la Cruz Roja, 1958, p. 82.

to de PG.⁹ Sin embargo, la Convención no se aplicó al caso de los oficiales alemanes y japoneses caídos en manos del enemigo (“Personal enemigo rendido”), a consecuencia de la capitulación de sus países en 1945,¹⁰ por tanto, “esos hombres no tenían ningún estatuto jurídico y... estaban totalmente a la merced del vencedor”.¹¹

C. Tercer Convenio de Ginebra relativa al trato debido a los prisioneros de guerra de 1949

A fin de marcar diferencia con el tratado anteriormente descrito, el CG III no sólo decide suprimir toda mención expresa de derogaciones posibles, sino, además, optar por emplear el término de “personas caídas en poder” en reemplazo de la palabra “capturados”. Con esto, “el régimen convencional no (se reserva) solo a los militares hechos prisioneros en el curso de los combates, sino que él se aplica igualmente a aquellos que pasan al poder del adversario, a consecuencia de rendición o de capitulación en masa”.¹²

Según el artículo 4o. del CG III, son diversas las figuras de personas protegidas que abarca la definición de “prisioneros de guerra” bajo dicho Convenio. De estas, la más convencional en la lista taxativa que presenta el referido artículo, y primera categoría a desarrollar es la relativa a los miembros de las fuerzas armadas de una parte en conflicto, incluidos los miembros de las milicias o cuerpo de voluntarios que formen parte de estas, aunque sigan las instrucciones de un gobierno o de una autoridad no reconocidos por el adversario (artículos 4.A.1 y 4.A.3). En efecto, se trata de combatientes regulares que combaten de forma tradicional.

⁹ En el artículo 6o. (b) del Estatuto de Londres del Tribunal Militar Internacional para Nüremberg se estipuló que el asesinato o el maltrato de prisioneros de guerra constituye un crimen de guerra. Ver, el Manual de Derecho Militar del Reino Unido del 7 de agosto de 1958, Oficina de Guerra Código No. 12333, p. 45, párrafo 9.

¹⁰ Japón no era, como Alemania, parte de esta Convención. Las autoridades aliadas consideraban que la capitulación era una firma en blanco dado a los Estados detenedores en cuanto al trato debido a los militares capturados a consecuencia de esa capitulación.

¹¹ De Preux, J., *op. cit.*, p. 84.

¹² Schindler, D., “The Different Types of Armed Conflicts According to the Geneva Conventions and Protocols”, *Recueil des Cours de l’Academie de Droit International de La Haye*, t. 163, vol. II, 1979, pp. 128 y 129.

Con relación a las fuerzas armadas regulares de un Estado o una autoridad no reconocida, se tienen diversos ejemplos (*v. gr.* las fuerzas armadas de China Popular en el conflicto con Estados Unidos en la Guerra de Corea, 1950-1953; las fuerzas armadas de Vietnam del Norte en la guerra con Estados Unidos, 1960). La protegida posición de las fuerzas regulares no depende del reconocimiento del gobierno al cual tienen lealtad por parte del Estado enemigo (*v. gr.* ejército de Taiwán, República de China).

Una segunda categoría son los miembros de las otras milicias y de los otros cuerpos de voluntarios, incluidos los de movimientos de resistencia organizados, pertenecientes a una de las partes en conflicto y que actúen fuera o dentro del propio territorio, aunque este territorio esté ocupado. Se trata de fuerzas irregulares que pueden actuar en el propio territorio o fuera de él, e incluso en territorio ocupado por el enemigo.¹³

En este marco, se incluyen a los partisanos (*v. gr.* los *maquisards* o miembros de la resistencia francesa denominada “Fuerzas Francesas Libres”;¹⁴ los partisanos yugoslavos de Tito que en el movimiento de resistencia denominado “Ejército Popular de Liberación y Destacamentos Partisanos de Yugoslavia” lucharon contra las fuerzas del Eje en los Balcanes durante la Segunda Guerra Mundial; o, los partisanos italianos que dirigidos por un Comité de Liberación Nacional (CLN) fueron la resistencia italiana al fascismo y a las tropas de ocupación nazi en Italia).

Las condiciones que deberá cumplir un miembro de un movimiento de resistencia o partisano para que pueda ser considerado combatiente legítimo y, por lo tanto, pueda gozar del estatuto de PG son las siguientes: *i)* tener mando responsable; *ii)* tener signo distintivo fácil de reconocer a tiro de fusil; *iii)* llevar abiertamente las armas, y *iv)* respetar el DIH (artículo 4.A.2). Como es de notarse, se repiten las condiciones que, en su oportunidad, fueron establecidas en el artículo 1o. del Reglamento de la IV Convención de La Haya.

¹³ *Ibidem*, pp. 128 y 129; Rodríguez, Villasante y Prieto, J., “Tratamiento de los actos terroristas por el Derecho Internacional Humanitario y protección de las víctimas de la guerra”, *Tiempo de Paz*, núm. 64, 2002, pp. 50-62; Kewley, G., *Humanitarian Law in Armed Conflicts*, Collingwood, Victorian Commercial Teachers Association, 1984, p. 26.

¹⁴ Las Fuerzas Francesas Libres (en adelante FFL) siguiendo las órdenes del general De Gaulle (gobierno en el exilio) y no las del gobierno de Vichy, continuaron combatiendo en Francia a la Potencia ocupante nazi en la Segunda Guerra Mundial. El Estatuto de las FFL se define en la carta del 7 agosto de 1940 firmada por Winston Churchill y el general de Gaulle. El personal militar se conformaba por voluntarios, mezcla de personal en activo, reservistas y jóvenes alistados.

Las siguientes categorías son: *i*) las personas que participen en un levantamiento en masa, si llevan las armas a la vista y respetan las leyes y costumbres de la guerra (artículo 4.A.6); *ii*) las personas que sigan a las fuerzas armadas sin formar para integrante de ellas y que gozan de autorización para ello (*v. gr.* corresponsal de guerra, personal militar sanitario y religioso, miembro civil de tripulación de avión militar (artículo 4.A.4), y *iii*) miembro de la tripulación de marina mercante (*v. gr.* capitán, piloto, grumete) y aviación civil de las partes (artículo 4.A.5).

Las primeras dos premisas más la relativa al levantamiento en masa configuran como combatientes propiamente dichos. Como tales, pueden participar directamente en las hostilidades y, una vez capturadas por el enemigo, adquieren el estatuto de PG. Por otro lado, las últimas dos categorías se basan en la figura de civiles los mismos que pueden ser detenidos por la parte adversaria—incluso por todo el conflicto armado— y en tal caso deberán también tener derecho al estatuto de PG.

Adicionalmente, el artículo 4o. presenta ciertas categorías de personas que se benefician del trato que reserva CG III a los PG. Estas son: personas internadas por la potencia ocupante por el motivo de pertenecer o haber pertenecido a las fuerzas armadas del país ocupado (artículo 4.B.1), y las personas pertenecientes a cualquiera de las categorías que prevé el artículo 4o., pero que deban ser internadas, en virtud del derecho internacional, por potencias neutrales o no beligerantes, sin perjuicio de recibir un trato más favorable (artículo 4.B.2).

D. Protocolo adicional a los Convenios de Ginebra relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados internacionales de 1977

En virtud de los cambios en la hostilidad armada, el PA I prevé significativas novedades: *i*) considera como combatientes a quienes formen parte de un movimiento de liberación nacional que está en lucha contra la dominación colonial, ocupación extranjera o régimen racista (artículo 1o., párrafo 1), y *ii*) fija equivalencia entre ser miembro de las fuerzas armadas y ser combatiente construyendo sus definiciones a fin de afrontar el reto de no poder reconocer a quienes participan en el combate por no portar signo distintivo que los diferencie de la población.

Sobre las fuerzas armadas, el párrafo 1 del artículo 43 —calificado como norma consuetudinaria—¹⁵ prevé que “[l]as 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...”. Asimismo, el párrafo 1o. agrega que estas “deberán estar sometidas a un régimen de disciplina interna que haga cumplir... las normas de derecho internacional aplicables en los conflictos armados”.

Para tal definición, las fuerzas armadas deberán cumplir requisitos de orden colectivo: *i)* estar subordinados a una “parte en el conflicto” que represente a una colectividad que goce de subjetividad, al menos parcial, de derecho internacional; *ii)* estar bajo un mando responsable que ejerza control efectivo sobre los miembros de esa organización, y, *iii)* un sistema de disciplina interna (*v. gr.* derecho disciplinario/penal militar) que haga cumplir las normas que rigen los conflictos armados.¹⁶

Bajo esta definición todas las personas que participan en las hostilidades en el nombre de una parte del conflicto tienen la consideración colectiva de fuerzas armadas y, por lo tanto, la identificación individual *prima facie* de combatientes (artículo 43, párrafo 2).¹⁷ Así, a diferencia de los tratados previos, el portar el uniforme o las armas a la vista en todo momento no se constituyen más en criterios decisivos para calificar a una fuerza armada, aunque es claro que el mando militar deba exigirlos dentro de los límites impuestos.¹⁸

El PI es categórico al prever vía el párrafo 1 del artículo 44 que “[t]odo combatiente, tal como queda definido en el artículo 43, que caiga en poder

¹⁵ Henckaerts, J. y Doswald-Beck, L., *El derecho internacional humanitario consuetudinario*, Buenos Aires, CICR, 2007, vol. I, p. 16.

¹⁶ Sandoz, Y. et al., *Comentario del Protocolo del 08 de junio de 1977 adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949 relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados internacionales (Protocolo I)*, Bogotá, CICR-Plaza & Janés Editores Colombia, 2000, p. 713. Cabe recordar que el artículo 85 del PA I enlista las infracciones al mismo, mientras que el artículo 86 aborda la represión de las infracciones que resulten del incumplimiento de un deber de actuar, y el 87 trata de los deberes de los jefes en relación con las infracciones.

¹⁷ De acuerdo con la generalidad de la fórmula, también se permite incorporar como fuerzas armadas a organismos paramilitares o servicios armados encargados de velar por el orden público. Si fuera tal caso, la parte que corresponda deberá notificarlo a las otras partes en conflicto, conforme lo prevé el párrafo 3 del artículo 43 del PA I. Esta notificación refuerza el principio de distinción.

¹⁸ Kalshoven, F. y Zegveld, L., *Restricciones en la conducción de la guerra...*, cit., p. 102.

de una parte adversa será prisionero de guerra”, y agrega su obligación de distinguirse de la población civil en el curso de un ataque u operación militar preparatoria de un ataque llevando sus armas abiertamente durante todo enfrentamiento militar, y cuando sea visible para el enemigo mientras sea parte en un despliegue militar previo al lanzamiento de un ataque en el que participará (párrafo 3 del artículo 44).

Estos “requisitos de visibilidad” fueron obviados de la definición de fuerzas armadas siendo trasladados a la de combatiente,¹⁹ para fijar exigencias mínimas que permitan respetar el principio de distinción, de lo contrario el combatiente perdería el derecho a ser PG, aunque recibiría protección equivalente (párrafo 4, del artículo 44). Se nota que derivaría de la norma, la implícita exigencia que el combatiente sepa, o deba saber, que es visible, impidiendo que se confunda entre la población civil para obtener ventaja en el ataque.

2. *Materialización de la figura del combatiente ilegítimo, ilegal o no privilegiado*

La figura del combatiente ilegítimo, ilegal o no privilegiado no se encuentra plasmada en el DIH; no obstante, se corresponde con la práctica que han venido sosteniendo los Estados en torno a las personas que participan activamente en las hostilidades, sin ser propiamente combatientes. Consecuentemente, al caer en poder del enemigo, no sólo no tienen derecho al estatuto de PG, sino, además, deben ser procesados bajo el derecho interno del Estado captor, aunque acompañadas del mínimo de garantías previstas en el artículo 75 del PA I.

A. *Espías*

Esta antigua figura se encuentra en el Código de Lieber de 1863 (artículo 88), Reglamento de Guerra Terrestre de la IV Convención de La Haya de 1907 (artículos 29-31), y PA I (artículo 46). Se trata del individuo que obra clandestinamente o con pretextos falsos y recoge o trata de recoger infor-

¹⁹ Henckaerts, J. y Doswald-Beck, L., *op. cit.*, p. 17.

mación en la zona de operaciones con la intención de tratar de comunicar esto a la parte contraria.²⁰ La característica no es la clandestinidad sino el empleo del pretexto y el engaño, pudiendo constituirse en una estratagema prohibida, incluso una perfidia.

El espía no es un infractor del DIH, pero tampoco es un combatiente legítimo. El combatiente capturado mientras realiza alguna actividad de espionaje no tiene derecho al estatuto de PG, y no podrá ser juzgado ni condenado sin proceso previo por parte del Estado que lo capturó,²¹ ya que calificaría como persona civil protegida por el CG IV, aunque sus garantías se encuentren restringidas por el artículo 5o. del referido CG, además de la aplicación de las garantías fundamentales enlistadas en el artículo 75 del PA I.

Cabe señalar que el espía que se reincorpore a las fuerzas a las que pertenece no es responsable por los actos de espionaje anteriores que hubiere realizado si es capturado luego por el enemigo. En caso de territorio ocupado, el espía residente sólo podrá ser considerado como tal si es sorprendido *in fraganti*, ya que éste se reúne con sus fuerzas desde el momento en que cesa en sus actividades de espionaje. Asimismo, se nota que los espías no sólo son de tipo militar (*v. gr.* Nathan Hale, espía estadounidense frente a los británicos en la Guerra de Independencia de los Estados Unidos), sino también pueden ser civiles (*v. gr.* Rudolf Roessler, Richard Sorge).

B. Mercenarios

Los mercenarios eran considerados como combatientes (*i.e.* voluntarios extranjeros) siempre que cumplieran con las leyes y costumbres de la guerra, según con el Reglamento de Guerra Terrestre de 1907 y el CG III. No obstante, según el PA I, un mercenario —no un voluntario extranjero que se une por convicción ideológica— no tiene derecho al estatuto de combatiente ni al estatuto de prisionero de guerra (artículo 47), y tampoco puede ser juzgado ni condenado sin proceso previo, debiéndosele aplicar el artículo 5o. del CG IV y el artículo 75 del PA I.

²⁰ La información debe ser de interés militar o siendo de otra índole, pueda proporcionar una ventaja militar. Esto es importante porque con este requerimiento se evita que el habitante del territorio ocupado esté siempre expuesto a la acusación de espionaje.

²¹ Henckaerts, J. y Doswald-Beck, L., *op. cit.*, p. 442.

La regulación vinculante de 1977 responde a un contexto particular no sólo del uso excesivo de la figura de los mercenarios,²² sino también de su condena internacional como acto criminal.²³ Ello se evidencia con la diversidad de resoluciones que sobre el particular emitió la Asamblea General de las Naciones Unidas (v. gr. 2465 (XXIII), 20 de diciembre de 1968; 2548 (XXIV), 11 de diciembre de 1969; 2708 (XXV), 14 de diciembre de 1970; 3103 (XXVIII), 12 de diciembre de 1973; 33/24, 29 de noviembre de 1978).

En el mismo año, el Consejo de Seguridad aprueba la Resolución 405, del 14 de abril, donde condena el reclutamiento de mercenarios y la indulgencia con éstos para “derrocar los Gobiernos de Estados Miembros de las Naciones Unidas”. Además, se aprueba, en la Organización para la Unidad Africana, la Convención para la Eliminación de la Actividad de Mercenarios en África —vigente desde 1985, y se adopta en 1989, la Convención Internacional contra el Reclutamiento, la Utilización, la Financiación y el Entrenamiento de Mercenarios, vigente desde 2001.

Según el PA I, es mercenario toda persona, ajena al conflicto armado, reclutada para tomar parte en el mismo. Su participación se debe a un interés privado y una promesa de retribución material, superior a la prevista para los combatientes de grado y funciones similares en las fuerzas armadas.²⁴

²² El problema de los mercenarios se planteó por primera vez en relación con la secesión de Katanga. En efecto, a través de las Resoluciones 161 y 169 del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas, y Resolución 1599 de la Asamblea General de las Naciones Unidas, todas emitidas durante 1961, se solicitó la retirada de los mercenarios del Congo. Posteriormente, en 1964, el propio gobierno congoleño contrató mercenarios para reprimir una insurrección, y cuando este les instruyó a deponer las armas, los mercenarios entraron en rebelión contra el Gobierno (1967). Este último apeló al Consejo de Seguridad y a la Organización de la Unidad Africana (OUA), quienes solicitaron a los Estados que impidieran el reclutamiento de mercenarios sobre su territorio.

²³ Aksar, Y., “Mercenaries in the Law of Armed Conflict”, *The New Humanitarian Law of Armed Conflicts*, Nápoles, Editoriale Scientifica, 1979, pp. 119-121.

²⁴ Sandoz, Y. et al., *Comentario del Protocolo del 08 de junio de 1977 adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949 relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados internacionales (Protocolo I)*, Bogotá, CICR y Plaza & Janés Editores Colombia, 2000, pp. 804-806.

David, E., *Principes de Droit des Conflits Armés*, Bruselas, Faculté de Droit de l’Université Libre de Bruxelles, 1994, p. 392.

Dupuy, P., *Droit International Public*, París, Dalloz, 1998, p. 527.

Mello de Albuquerque, C., *Curso de Direito Internacional Público*, Río de Janeiro, Renovar, 1992, vol. 2, p. 1178.

Asimismo, participará no como nacional de las partes en el conflicto, ni como residente en un territorio controlado por estas. Tampoco es miembro de las fuerzas armadas o un enviado en misión especial por un Estado no parte en el conflicto.²⁵

Así, el PA I no hace referencia a los mercenarios “no para condenarles expresamente como criminales de guerra ..., sino para acotar el concepto de mercenario y negar el estatuto de combatiente a las personas incluidas en él, siguiendo así el mismo criterio que el aplicado a los espías”.²⁶ Claramente, la definición dada en el párrafo 2 del artículo 47 del PA I porque apuesta por una formula acumulativa, lo que significa que todas las seis condiciones deben necesariamente concurrir para configurar el término en el caso concreto.

Cabe observar que, si bien los mercenarios no tienen derecho a exigir el estatuto de PG, los Estados son libres de concederlo.²⁷

C. Francotirador

De acuerdo con la doctrina, se identifica también la figura del francotirador,²⁸ entendida esta como la persona que, desde un lugar oculto, actúa en el curso de un conflicto armado hostilizando a una de las partes empleando para ello un arma de fuego (*v. gr.* rifle). En este marco, se recuerda que este término, comúnmente empleado en las guerras (*v. gr.* Guerra Franco-Prusiana, 1870), viene del francés *franc-tireur*, compuesta

²⁵ Por ejemplo, el Grupo de Voluntarios Americanos (Tigres Voladores) que creó Estados Unidos en 1941 para apoyar a China contra Japón durante la Segunda Guerra sino-japonesa; o, la Legión extranjera francesa. Al presente, la “privatización de la guerra” se nutre de los casos en que ejércitos privados ofertan sus servicios a través de una empresa (*Transnational Security Companies*). Por ejemplo, la *Executive Outcomes* (Angola y Sierra Leona, cerrada en 1998); *Sandline International* (Papúa Nueva Guinea y Sierra Leona, cerrada en 2004) y *Gurkha Security Guards Ltd.* (Sierra Leona). Estas empresas internacionales de seguridad asesoran en organización militar, adquisición de equipamientos y entrenamiento. Aun cuando calificarían funcionamiento como mercenarios, los Estados aducen lo contrario por cuanto no actúan en el frente de batalla.

²⁶ Doménech, J., *op. cit.*, pp. 133-164.

²⁷ Henckaerts, J. y Doswald-Beck, L., *op. cit.*, p. 448.

²⁸ Domenech, *op. cit.*, pp. 133-164.

del adjetivo *franc* (franco) —que en antiguo francés es “libre”— y del sustantivo *tireur* (que designa al que dispara).

En esta línea, puede que la persona sea un “tirador selecto” o experto en disparos que actúa, de manera aislada, pero destacado por su unidad militar para abatir el objetivo militar; o, puede que sea alguien que actúa a título individual, sin formar parte de las fuerzas armadas, ni de un grupo o movimiento organizado. Sólo en este último caso, o cuando, en general, no cumplen con el principio de distinción, podrían ser considerados como combatiente ilegítimo, ilegal o no privilegiado, siendo su actuación ilícita y constitutiva de ser incluso un crimen de guerra.

D. *Saboteador*

Conforme a la doctrina, también se tiene la figura del saboteador. Se trata de la persona que sin usar uniforme o signo distintivo alguno se inserta secretamente en el territorio controlado por el enemigo con el propósito de continuar la guerra destruyendo la propiedad o atentando contra la vida de personal (*v. gr.* la fábrica noruega Norsk Hydro que fue objeto de sabotaje por las fuerzas aliadas durante la Segunda Guerra Mundial por ser la única capaz de producir agua pesada, elemento clave en la producción de energía nuclear alemán).

Si bien las normas del DIH no establecen reglas precisas sobre esta figura, podría aplicarse por analogía lo señalado respecto del espía. De hecho, en la descripción que se hace en torno a la norma consuetudinaria relativa a que los “combatientes deben distinguirse de la población civil. ...si no lo hacen, no tienen derecho al estatuto de prisionero de guerra” (norma 106), se señala que “[s]i los miembros de las fuerzas armadas regulares no llevan uniforme, corren el riesgo de que los acusen de espionaje o sabotaje”.²⁹

Solo como ejemplo, se tiene el caso *Swarka*, resuelto por un tribunal militar israelí, en 1974, respecto de siete soldados del Ejército egipcio que, aunque estuvieran bajo órdenes de su comandante, operaban en territorio de Israel bajo apariencia de civiles. De acuerdo con el referido tribunal,

²⁹ Henckaerts, J. y Doswald-Beck, L., *op. cit.*, p. 438.

las personas en cuestión no tenían derecho al estatuto de PG pudiendo ser procesados y juzgados como saboteadores.³⁰

E. Desertores

Sin perjuicio de otros casos que pudieran surgir,³¹ se tiene el caso de los desertores, es decir, las personas que deban lealtad a un Estado beligerante y que: i) se unen a las fuerzas armadas de la parte adversaria cayendo luego bajo captura; o, ii) no uniéndose a las fuerzas armadas contrarias son capturadas por estas. Respecto del primer caso, y conforme a la línea argumentativa *supra*, las personas al ser capturadas por aquel Estado no podrán reclamar para sí el estatuto de combatiente legítimo y, por lo tanto, el estatuto de PG.

En el segundo caso se identifica la particular situación donde los desertores de una parte beligerante caen en poder del enemigo. Por ejemplo, en la Guerra de Kuwait, los combatientes iraquíes desertaron y se rindieron ante las tropas estadounidenses. En este caso, las fuerzas de la coalición los consideraron como PG. Sin embargo, la situación de los desertores puede ser asimilada también a la de los civiles.³²

III. CASOS DE DUDA EN EL ESTATUTO DE PRISIONERO DE GUERRA

El CG III sienta dos principios respecto del trato debido a los PG, y que, además, se constituyen en normas consuetudinarias de los conflictos armados.³³

³⁰ Pfanner, T., “Military Uniforms and the Law of War”, *International Review of the Red Cross*, vol. 86, núm. 853, 2004, p. 115.

³¹ Por ejemplo, el caso del combatiente capturado que previamente fue PG liberado bajo palabra por el Estado captor, pero que vuelve a empuñar las armas contra dicho Estado (véase, artículo 12 del Reglamento de Guerra Terrestre anexo a la IV Convención de La Haya de 1907).

³² David, E., *Principes de Droit des Conflits Armés*, Bruselas, Faculté de Droit de l’Université Libre de Bruxelles, 1994, p. 210.

³³ Green, L., *The Contemporary Law of Armed Conflict*, Nueva York, Manchester University Press, 1993, p. 188.

Fisher, H., “Protection of Prisoners of War”, en Fleck (ed.), *The Handbook of Humanitarian Law in Armed Conflicts*, Oxford, Oxford University Press, 1995, p. 325.

Estos principios son los siguientes: *i*) un PG no puede ser juzgado y castigado por sólo haber participado en las hostilidades (artículo 99), y *ii*) el PG debe ser tratado humanamente desde que cae en poder del enemigo y hasta su liberación y repatriación definitiva (artículos 12-16).

La asignación del estatuto de PG modifica la condición jurídica de una persona capturada por una potencia enemiga; así como, el trato que esta tiene derecho a recibir. Esto es de capital importancia, puesto que

...si a una persona no se le concede el estatuto de combatiente, se le puede juzgar por haber cometido un acto de beligerancia. En los casos que esta infracción penal se castigue con pena capital según la jurisdicción nacional, la ausencia del estatuto de prisionero de guerra puede ser un asunto de vida o muerte”.³⁴

Sin embargo, la distinción entre combatientes y civiles no es siempre evidente y podría generar ciertas dudas. Teniendo en cuenta que la duda significa la presencia de cierta incertidumbre con respecto a la verdad o realidad de una cosa, han sido diversos los casos en que, de manera legítima —aunque también de manera abusiva— la potencia detenedora ha recurrido a la figura de duda (*v. gr.* si la persona que seguía a las fuerzas armadas perdía su tarjeta de identidad o el desertor), para no tener que otorgar el estatuto de PG.

No obstante, a partir de 1949, y en particular, a través del CG III se empezó a prever reglas claras a partir de las cuales se abordarán los casos de duda. En particular, el segundo párrafo del artículo 5o. del CG III, y el artículo 45 del PA I. Así, la calificación de estos tribunales será la que marque el destino de la persona cuyo comportamiento podría ser interpretado no según su propia concepción, sino según las del enemigo, aunque bajo reglas sustantivas y procedimientos previamente previstas.³⁵

En efecto, el proceso equitativo con garantías dependerá de que se cuente con un tribunal independiente, imparcial y legítimamente constituido. Mientras que el CG III prevé que los tribunales ofrezcan garantías esenciales de “independencia” (respecto de cualquier otra rama del gobierno) e “imparcialidad” (respecto de no albergar ideas preconcebidas sobre el

³⁴ Naqvi, Y., *op. cit.*, p. 571.

³⁵ Boissier, P., *L'épée et la balance, la répression des crimes de guerre*, Ginebra, Labor et Fides, 1953, pp. 65-96.

asunto, ni favorecer intereses particulares) (artículo 84, párrafo 2), el PA I requiere a un “tribunal imparcial, constituido con arreglo a la ley” (artículo 75, párrafo 4).³⁶

1. Artículo 5o. del III Convenio de Ginebra de 1949

El segundo párrafo del artículo 5o. del CG III dispone que, si hay duda respecto del estatuto de PG de una persona capturada que ha cometido un acto de beligerancia, corresponde a un tribunal competente determinar su estatuto, y hasta en tanto ello ocurra, la persona capturada debe ser tratada como PG.³⁷ La regla también prevé que la determinación se realice en cada caso individual, por lo que la decisión genérica o por grupos de detenidos no satisface esta regla.³⁸

La fórmula propuesta que sirvió de base para el artículo decía: “[s]i hay duda sobre la pertenencia de una de estas personas a una de las categorías enumeradas..., esa persona se beneficiará de la presente Convención en espera que su estatuto haya sido determinado por una autoridad responsable”.³⁹ La expresión “autoridad responsable” fue reemplazada por “tribunal militar”, a fin de evitar que la decisión sólo dependiera de una persona, a veces de grado inferior, como ocurrió en la Segunda Guerra Mundial.⁴⁰

³⁶ Anderson, K., “What to Do with Bin Laden and Al-Qaeda Terrorists?: A Qualified Defense of Military Commissions and United States Policy on Detainees at Guantanamo Bay Naval Base”, *Harvard Journal of Law and Public Policy*, núm. 25, 2002, p. 619. Ver, por ejemplo, Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, véase *Bahamonde v. Equatorial Guinea*; Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, *Centre for Free Speech v. Nigeria*; Tribunal Europeo de Derechos Humanos, *Caso Belilos y Findlay v. UK*.

³⁷ Fitzpatrick, J., “Jurisdiction on Military Commission and the Ambiguous War on Terrorism”, *American Journal of International Law*, vol. 96, núm. 2, 2002, p. 353.

Sassoli, M., “La guerra contra el terrorismo, el derecho internacional humanitario y el estatuto de prisionero de guerra”, *Derecho Internacional Humanitario y temas de áreas vinculadas, Lecciones y Ensayos*, Buenos Aires, Lexis Nexis-Abeledo-Perrot, 2003, pp. 569 y 570.

³⁸ Borelli, S., “Echar luz sobre un vacío jurídico: el derecho internacional y las detenciones en el extranjero en el marco de la ‘guerra contra el terrorismo’”, *Revista Internacional de la Cruz Roja*, núm. 857, 2005, p. 50.

³⁹ Preux, *op. cit.*, p. 77.

⁴⁰ Maunoir, J., *La répression des crimes de guerre devant les tribunaux français et alliés*, Ginebra, Médecine et Hygiène, 1956, p. 191.

Sin embargo, ir ante un tribunal militar puede eventualmente acarrear consecuencias tan graves como la privación del beneficio del Convenio;⁴¹ por lo que la expresión se reemplazó por “tribunal competente”. Esta evolución muestra que un “tribunal competente” es algo de carácter más formal y judicial que la propuesta original, pues implica que “la determinación del estatuto debe ser responsabilidad de más de una persona y que ello debe hacerse sobre la base de procesos debidamente establecidos”.⁴²

El segundo párrafo del artículo 5o. no establece en qué consiste un “tribunal competente”, y por ello su composición debe establecerse a la luz, por ejemplo, del derecho interno de los Estados parte. En general, el término “competente” significa “que tiene jurisdicción o autoridad para actuar”.⁴³ Un “tribunal” puede ser una “corte de justicia”.⁴⁴ La expresión “tribunal competente” sugiere por lo tanto un foro de juicio autorizado, aunque no necesariamente de carácter judicial.⁴⁵

Una segunda modificación se centró en la fórmula, cuyo texto actual se basa en si la persona en cuestión pertenece a una de las categorías del artículo 4o. del CG III. Así, las “precisiones, contenidas en el artículo 4o., deben limitar el número de casos de duda”.⁴⁶ Pero, dada la posibilidad de interpretar ampliamente el artículo, “debe ser fácil que se dude de si las personas capturadas no tienen derecho al estatuto de prisionero de guerra. En cambio, difícil ha de ser que se dude si la persona capturada es un prisionero de guerra”.⁴⁷

En este marco, podría entenderse que el “tribunal competente” no tiene que ser necesariamente un órgano de naturaleza jurisdiccional, sea o no tribunal militar, pero tampoco tiene que ser cualquier autoridad administrativa —menos aquella que relacionada con, por ejemplo, la detención de la persona en cuestión—, pues deberá mantener cierta imparcialidad e independencia respecto de la autoridad militar de detención y de la autoridad política. En cualquier caso, se deberán respetar las garantías de la persona a él sometida.

⁴¹ Preux, *op. cit.*, p. 84.

⁴² Naqvi, *op. cit.*, p. 578.

⁴³ Oxford English Dictionary.

⁴⁴ Naqvi, *op. cit.*, p. 577.

⁴⁵ *Idem.*

⁴⁶ Preux, *op. cit.*, p. 84.

⁴⁷ Naqvi, *op. cit.*, p. 574.

Respecto de las garantías que deben respetar estos tribunales, ni los CCG ni el PA I contienen precisión alguna. Ante ello, debe acudir a las obligaciones que derivan del derecho internacional de los derechos humanos,⁴⁸ cuyas prescripciones, según señala la Corte Internacional de Justicia, continúan aplicándose en tiempo de guerra, sin perjuicio de la necesidad de su interpretación a la luz de la *lex specialis* que representa el DIH.⁴⁹

2. Artículo 45 (párrafo I) del Protocolo I de 1977

Por su parte, el artículo 45 del PA I insta un sistema de presunciones a favor del capturado en dos niveles: i) el “tribunal competente” que fija el estatuto de la persona cuando, pese a la presunción, subsiste la duda, y ii) el “tribunal judicial” que determina el estatuto cuando el detenido está acusado de cometer una infracción en las hostilidades.

A diferencia del CG III, que sólo se refiere al caso de duda, la primera frase del párrafo primero del mencionado artículo 45 elimina la hipótesis de la duda, e insta un sistema de presunciones que funcionan a favor de la persona capturada. El referido sistema de presunciones parte de los siguientes tres supuestos:

- Cuando el capturado reivindique el estatuto de PG: Basta con su declaración, aunque puede ser que se abstenga de ello para proteger a su grupo. Sin perjuicio que pueda ser categorizado como civil, o de la aplicación de otras presunciones, “es concebible que un prisionero renuncie a ejercer su derecho, [aunque] no podrá renunciar al derecho en sí, que, en virtud del artículo 7o. del CG III, es inalienable”.⁵⁰
- Cuando el interesado parezca tener derecho al estatuto de PG: El combatiente en uniforme capturado en la batalla es considerado como PG; aunque, llevar abiertamente armas o signos distintivos visible puede hacer las veces.⁵¹ Si la captura se da fuera del lugar de combate, un documento de identidad será suficiente, y, si no se contara con ello,

⁴⁸ McDonald, A., *Defining the War on Terror and Status of Detainees: Comments on the Presentation of Judge George Aldrich*, 2002, p. 208.

⁴⁹ Ver, Opinión Consultiva, *Legalidad de la amenaza o del empleo de armas nucleares*, párrafo 25.

⁵⁰ Sandoz, Y. *et al.*, *op. cit.*, p. 762.

⁵¹ *Idem.*

ni con el signo distintivo ni armas, se considera su presencia en un objetivo militar (*v. gr.* puesto de comando) u otros indicios (*v. gr.* listas de incorporación).

- Cuando la parte de la que depende el interesado reclama para este el estatuto de PG: La subordinación a un grupo organizado es un elemento esencial del estatuto de combatiente. La reivindicación podrá efectuarse mediante una notificación a la potencia detenedora o potencia protectora. Aun cuando tal notificación puede tomar tiempo, la confirmación por la parte a la que el capturado depende puede ser decisiva frente a cualquier duda.

Si aun aplicándose estas presunciones, subsiste la duda en el estatuto del prisionero al momento de su captura —sea en la capacidad individual del interesado (*v. gr.* sospecha de espionaje), o sea en la calificación de las fuerzas armadas a las que este pretende pertenecer (*v. gr.* movimiento de liberación nacional cuestionado)— se activa la segunda frase del párrafo primero que señala que la persona continuará beneficiándose del estatuto de PG “hasta que un tribunal competente haya decidido al respecto”. Sobre los alcances de este tribunal, aplica por analogía lo descrito *supra*.

Asimismo, en caso de que este tribunal no establezca el estatuto de PG de la persona capturada y, sin embargo, esta persona sea sospechosa de haber cometido actos de hostilidad, el PA I “establece una nueva categoría procesal”,⁵² en la figura del “tribunal judicial”, recogida en el párrafo 2 del artículo 45. Este tribunal, más allá de la naturaleza que tenga (*v. gr.* civil, militar) debe brindar las garantías propias del procedimiento judicial; además, decidirá la cuestión del estatuto antes de pronunciarse sobre la infracción.

El comentario al PA I explica que, en caso se reconozca el estatuto de PG, pero se mantenga la acusación, aplicarán los artículos 84 y 102 del CG III, y el tribunal militar que procese al PG deberá garantizar los derechos y medios de defensa previsto en el Convenio, siendo su composición y procedimiento igual al previsto para sus fuerzas armadas; además de aplicársele las garantías estipuladas en el artículo 75 del PA I. La calificación de la infracción dependerá de elementos de hecho, conforme a la legislación nacional (artículo 85, CG III sobre la base de la norma internacional aplicable).⁵³

⁵² Sandoz *et al.*, *op. cit.*, p. 771.

⁵³ Verhoeven, J., “La notion d’applicabilité directe’ du droit international”, *Revista Belga de Derecho Internacional (RBDI)*, vol. 15, núm. 2, 1980, p. 243.

Como se observa, “el artículo 45 reafirma, complementa, aclara y amplía el artículo 5o. de la III Convención de Ginebra”.⁵⁴ Las presunciones del estatuto de PG y la inversión que el artículo 45 hace de la carga de la prueba, son extensiones del artículo 5o. del CG III. Si bien, el artículo 45 no refleja el derecho consuetudinario en su integridad, es cierto que el principio de presunción del estatuto de PG es una norma consuetudinaria que es conforme con la práctica del Estado.⁵⁵

No obstante, si luego de la evaluación realizada, el tribunal competente concluye que no es posible otorgar a la persona en cuestión el estatuto de PG (no siendo aplicable el CG III), se activa la consideración de ser un civil siendo protegida por el CG IV —sin perjuicio de las eventuales suspensiones de derecho que prevé el artículo 5o. del CG IV—, junto con las garantías previstas en el artículo 75 del PA I. Con ello se proveerá a la persona un trato más favorable, independientemente que los delitos que se le acusa sean o no infracción grave.

IV. PROTECCIÓN DEL IV CONVENIO DE GINEBRA DE 1949 RELATIVO A LA PROTECCIÓN DEBIDA A PERSONAS CIVILES EN TIEMPOS DE GUERRA

Las personas protegidas bajo el CG IV en su calidad de personas civiles, son aquellas que, “en cualquier momento y de la manera que sea, estén, en caso de conflicto o de ocupación, en poder de una parte en conflicto o de una Potencia ocupante de la cual no sean súbditas”.⁵⁶ De acuerdo a la generalidad de esta regla, expresamente prevista en el primer párrafo del artículo 4o., podría interpretarse que el ámbito de aplicación del CG IV no sólo abarcaría a las personas civiles, sino también a los miembros de las fuerzas armadas.⁵⁷

⁵⁴ Bothe, M. *et al.*, *New Rules for Victims of Armed Conflicts: Commentary on the Two 1977 Protocols Additions to the Geneva Conventions of 1949*, La Haya, Martinus Nijhoff Publishers, 1982, p. 260.

⁵⁵ Naqvi, *op. cit.*, p. 592.

⁵⁶ Aunque, tener en cuenta que las disposiciones del Título II tienen una aplicación más amplia ya que se refiere al conjunto de la población de los países en conflicto (artículo 13).

⁵⁷ Pictet, *op. cit.*, p. 46.

Esta regla, recogida por la jurisprudencia internacional,⁵⁸ se acompaña de excepciones. Así, conforme al segundo párrafo del referido artículo, no son personas protegidas bajo la categoría de civiles: *i*) súbditos de un Estado no parte del CG; *ii*) súbditos de un Estado neutral (sólo si están en territorio de un Estado beligerante); *iii*) súbditos de un Estado cobeligerante mientras dicho Estado tenga representación diplomática ante el Estado detenedor, y *iv*) personas protegidas por los CCG I–III (párrafo 4).⁵⁹

El haber participado ilícitamente en las hostilidades no constituye un criterio para excluir la aplicación de la GC IV. Es más, el mismo artículo 5o. estipula ciertas derogaciones para la protección que prevé el CG IV, usando para ello la expresión “personas protegidas” respecto de personas capturadas como espías, saboteadores o sospechosas de dedicarse, o de las que se ha demostrado que se dedican, o se han dedicado, a actividades perjudiciales para la seguridad del Estado o de la Potencia ocupante.

Otro argumento para fundamentar la aplicación del CG IV se extrae de la primera frase del artículo 45.3 del PA I que contiene una confirmación explícita según la cual “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... Protocolo”.

Además, de la segunda frase del artículo 45.3 del PA I (“[t]al 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 5o. del IV Convenio, de los derechos de comunicación previstos en ese Convenio”) puede inferirse que las personas que participan en las hostilidades en el marco de un territorio ocupado, sin tener derecho al estado de PG, están protegidas por el CG IV; de lo contrario, no habría justificación para restringir el ámbito de aplicación del artículo 5o. del referido instrumento.⁶⁰

Cabe señalar que el Título III del CG IV define las protecciones a otorgar para las personas protegidas. Mientras que la Sección I prevé disposiciones comunes a territorios de partes en conflicto y territorios ocupados (*v. gr.*

⁵⁸ Tpiy, Fiscal v. Delalic, 15 de julio de 1999, párrafo 84.

⁵⁹ Dörmann, K., “The legal situation of ‘unlawful/unprivileged combatants’”, *Revista Internacional de la Cruz Roja*, vol. 85, núm. 849, 2003, p. 48.

⁶⁰ Bothe, Partsh, y Solf, *op. cit.*, p. 261.

trato humano, prohibición de tortura, responsabilidad individual, y prohibición de castigos colectivos, pillaje, represalias y toma de rehenes), las secciones II y III fijan reglas específicas sobre el trato debido a los extranjeros⁶¹ y territorios ocupados,⁶² respectivamente. La sección IV incluye el trato debido a los internados.⁶³

Así, el CG IV es categórica,

...todas las personas que estén en poder de una parte en conflicto o de una Potencia ocupante de la cual no sean súbditas son personas protegidas. No hay lagunas.⁶⁴ “En efecto, abarca a todas” las personas que estaban en el territorio antes del desencadenamiento de la guerra (o del comienzo de la ocupación) como a aquellas que se dirigen a ese territorio o se encuentran en él como resultado de circunstancias diversas: viajeros, turistas... e incluso, a veces, espías o saboteadores.⁶⁵

Siendo que los derechos del CG IV no son absolutos (existen las derogaciones del artículo 5o.) y más allá de confusas interpretaciones sobre ciertas expresiones (*v. gr.* “se sospecha fundadamente”, “en los casos en que la seguridad militar lo requiera indispensablemente”), las personas protegidas “serán, sin embargo, tratados con humanidad y, en caso de diligencias judiciales, no quedarán privadas de su derecho a un proceso equitativo y legítimo”.⁶⁶

⁶¹ Por ejemplo, derecho a salir del territorio; trato debido a personas detenidas; derecho a recibir socorros individuales o colectivos, y atención médica, y a practicar su religión; trabajo remunerado; medidas de control, es decir, residencia forzosa e internamiento y procedimiento; y traslado a otra Potencia.

⁶² Por ejemplo, normas sobre traslados; niños; trabajo; víveres y suministros médicos; higiene y sanidad pública; socorros; legislación penal; procedimientos penales; trato debido a los detenidos; y medidas de seguridad.

⁶³ Por ejemplo, lugares de internamiento; alimentación y vestimenta; higiene y asistencia médica; religión, actividad intelectual y física; propiedad personal y recursos financieros; administración y disciplina; sanciones penales y disciplinarias; traslado de internados; fallecimientos; liberación, repatriación y hospitalización en países neutrales.

⁶⁴ Gasser, H., “Protection of the Civilian Population”, en Fleck (Ed.), *The Handbook of Humanitarian Law in Armed Conflicts*, Oxford, Oxford University Press, 1995, p. 528.

⁶⁵ Pictet, J., *Commentary: IV Geneva Convention Relative to the Protection of Civilian Persons in Time of War*, Ginebra, Comité Internacional de la Cruz Roja, 1958, p. 47.

⁶⁶ Rosas, A., *The legal status of prisoners of war: a study in international humanitarian law applicable in armed conflicts*, Helsinki, Suomalainen Tiedeakatemia, 1976, p. 412; Pictet, *op. cit.*, p. 58; Kalshoven y Zeqveld, *op. cit.*, p. 72.

V. DERECHO INTERNACIONAL CONSUETUDINARIO CODIFICADO EN EL ARTÍCULO 75 DEL PROTOCOLO I

El artículo 75 del PA I, referido mediante el artículo 45.3 mencionado *supra*, “constituye, asimismo, más incluso que el artículo 3o. común de las Convenciones de Ginebra de 1949, que ha sido denominado (un) “miniconvenio”, una especie de “compendio de la ley”, sobre todo en el complejo ámbito de las garantías judiciales”.⁶⁷ Así, este artículo presenta las garantías mínimas a aplicar a toda persona que esté en poder de una parte en conflicto, teniendo en cuenta que:

- Las personas que no están protegidas por las GC I–III no están siempre protegidas por la GC IV, según los requisitos de nacionalidad del artículo 4o. Así, el artículo 75 prevé garantías judiciales (artículo 4o.) antes sólo centrada en el artículo 3o. común a la GGC o cláusula de Martens, consideradas parte del derecho internacional consuetudinario, y
- Las personas que estando protegidas por la GC IV, deben afrontar las derogaciones previstas en el artículo 5o., y con ello, un conjunto de restricciones sobre sus derechos. Así, el artículo 75 mejora —respecto del trato (párrafos 1 y 2) y la detención, prisión e internamiento (párrafo 3o.)— la protección de la GC IV (secciones I, II y IV del título III).

Las protecciones previstas en el artículo 75 forman parte del derecho internacional consuetudinario, y conforme a lo previsto en su párrafo primero, las personas deben cumplir con tres condiciones: *i*) encontrarse en una situación de conflicto armado o de ocupación; *ii*) estar en poder de una parte en conflicto, y *iii*) no disfrutar de un trato más favorable en virtud de los CCG o del PA I.⁶⁸

En relación con el trato debido a las personas protegidas, el párrafo 2o. enumera los actos que atentan contra vida, salud e integridad física o mental (*v. gr.* homicidio, tortura, penas corporales y mutilaciones), y desarrolla los actos que tienen por fin humillar, ridiculizar u obligar a realizar actos degra-

⁶⁷ Sandoz, *et al.*, *op. cit.*, p. 1213.

⁶⁸ *Idem.*

dantes (*v. gr.* tratos humillantes y degradantes y formas de atentado al pudor). Además, hace referencia sobre la toma de rehenes y establece la prohibición de penas colectivas y la prohibición de medidas de intimidación.

Respecto de la detención, prisión e internamiento, se recuerda la norma consuetudinaria que señala “[q]ueda prohibida la privación arbitraria de la libertad” (norma 99).⁶⁹ Así, toda acción de esta índole debe encontrarse conforme al DIH,⁷⁰ caso contrario sería una detención ilegal e infracción grave. De acuerdo con el párrafo 3, toda persona detenida, presa o internada “será informada sin demora ... de las razones que han motivado esas medidas”.

Sobre las garantías judiciales, el párrafo 4 prevé “[n]o se impondrá condena ni se ejecutará pena alguna respecto de una persona declarada culpable de una infracción penal relacionada con el conflicto armado, sino en virtud de sentencia de un tribunal imparcial”. Esta regla coincide con la norma consuetudinaria “nadie puede ser juzgado o condenado si no es en virtud de un proceso equitativo que ofrezca todas las garantías judiciales esenciales” (norma 100).⁷¹ Lo contrario sería infracción grave (CG III, artículo 130; CG IV, artículo 147; PA I, artículo 85, párrafo 4).

Mientras que el artículo 3o. común sólo alude a las “garantías judiciales reconocidas como indispensables por los pueblos civilizados”, el artículo 75 enumera esas garantías (*v. gr.* derecho a ser informado de la naturaleza y causas de la acusación; derecho a la asistencia jurídica gratuita; derecho a ser juzgado sin dilaciones indebidas, principios de legalidad, presunción de inocencia y *non bis in idem*; derecho a que la sentencia sea pronunciada públicamente; derecho a interponer recursos judiciales disponibles en los plazos correspondientes).

Conforme al párrafo 6 del artículo 75, las personas detenidas, presas o internadas disfrutarán de la protección otorgada, “incluso después de la terminación del conflicto armado, hasta el momento de su liberación definitiva, repatriación o reasentamiento”. La utilidad de la regla es evidente,⁷² por

⁶⁹ Henckaerts y Doswald-Beck, *op. cit.*, p. 392.

⁷⁰ En la CG III no se liberan combatientes enemigos para evitar que estos continúen participando en las hostilidades (artículos 21 y 118), y, en la CG IV, no se liberan a las personas detenidas, presas o internadas, si la seguridad de la Potencia en cuyo poder estén lo hace necesario (artículo 42) o, en territorio ocupado, “por razones imperiosas” (artículo 78).

⁷¹ Henckaerts y Doswald-Beck, *op. cit.*, p. 401.

⁷² Sandoz, Swinarski y Zimmermann, *op. cit.*, p. 1242.

lo que, se entiende —aunque no lo dice expresamente— que las garantías judiciales descritas también se continúan aplicando luego de terminado el conflicto armado y hasta su liberación definitiva.⁷³

Finalmente, es de resaltar que a través de su párrafo 8, el artículo 75 prevé que “[n]inguna de las disposiciones del presente artículo podrá interpretarse de manera que pueda limitar o infringir cualquier otra disposición más favorable y que ofrezca a las personas ... una mayor protección en virtud de otras normas aplicables del derecho internacional”. Así, este párrafo establece una noción amplia de trato más favorable, pudiendo admitir disposiciones favorables en virtud de otras normas aplicables del derecho internacional.

VI. CONCLUSIONES

El combatiente es quien participa en las hostilidades interviniendo en un ataque para alcanzar una ventaja militar concreta y directa. Si se encuentra autorizado por una parte en un CAI a participar en las hostilidades, en caso de ser capturado, el combatiente adquiere automáticamente el estatuto de prisionero de guerra, no pudiendo ser juzgado por el hecho de cometer actos de hostilidad, y debiendo ser tratado con humanidad desde la captura hasta su liberación y repatriación, según el CG III. Si no se encuentra autorizado a participar en las hostilidades, y participa en estas, tal combatiente no tiene derecho al estatuto de prisionero de guerra, no obstante, goza de un mínimo de garantías aplicables, y tras su captura, puede ser juzgado y sancionado según el derecho interno por su beligerancia no privilegiada, aún si sus actos cumplieron con el DIH.

En relación con la persona que participa en las hostilidades, pero al parecer no está incluida en ninguna de las categorías de combatientes, existe duda en torno a su estatuto de combatiente, el artículo 5.2 del CG III indica que, si hay dudas respecto del estatuto de prisionero de guerra de un capturado que ha cometido un acto de beligerancia, un tribunal competente

⁷³ Se entiende por “liberación definitiva” el fin del cautiverio, de la detención o de otras medidas restrictivas de la libertad resultantes del conflicto armado o de la ocupación; por “repatriación” se entiende el retorno al país cuya nacionalidad se tiene o, en su caso, donde se tenía la residencia habitual; por “reasantamiento” concierne a las personas que no pueden ser repatriadas ni liberadas y por esto se debe procurar la instalación de la persona en otro país.

conformado a la luz del derecho interno de la potencia detenedora determinará su estatuto. Además, el artículo 45 del PI instaura un sistema de presunciones que funcionan a favor del detenido, así como prevé el establecimiento de un tribunal competente encargado de determinar el estatuto cuando, pese a la presunción, subsiste una duda y, un tribunal judicial que valorará el estatuto cuando el detenido está acusado de cometer una infracción en el marco de las hostilidades.

Todas las personas que no están protegidas por los CG I–III, y que participan en las hostilidades, tienen derecho a la protección que asigna el CG IV que define, a través de su artículo 4o., a la persona civil como aquella persona protegida que en cualquier momento y de la manera que sea, esté en poder de una parte en conflicto o de una potencia ocupante. Esta definición residual permite que la exclusión de la condición de combatiente implique la afirmación de la condición de civil, afectándose ésta no por la participación en hostilidades, sino por la nacionalidad, lo que se confirma con lo previsto en el artículo 45.3 del PI, que a su vez prevé la aplicación del artículo 75 del PA I para quien, por haber tomado parte en las hostilidades, no tiene derecho al estatuto de PG ni disfrute de un trato más favorable según el CG IV.

VII. BIBLIOGRAFÍA

- ALDRICH, G., “The Talibán, Al-Qaeda, and the Determination of Illegal Combatants”, *American Journal of International Law*, vol. 96, núm. 4, 2002.
- ANDERSON, K., “What to Do with Bin Laden and Al-Qaeda Terrorists?: A Qualified Defense of Military Commissions and United States Policy on Detainees at Guantanamo Bay Naval Base”, *Harvard Journal of Law and Public Policy*, núm. 25, 2002.
- AKSAR, Y., “Mercenaries in the Law of Armed Conflict”, *The New Humanitarian Law of Armed Conflicts*, Nápoles, Editoriale Scientifica, 1979.
- BOISSIER, P., *L'épée et la balance, la répression des crimes de guerre*, Ginebra, Labor et Fides, 1953.
- BORELLI, S., “Echar luz sobre un vacío jurídico: el derecho internacional y las detenciones en el extranjero en el marco de la guerra contra el terrorismo”, *Revista Internacional de la Cruz Roja*, núm. 857, 2005.

- BOTHE, M. *et al.*, *New Rules for Victims of Armed Conflicts: Commentary on the Two 1977 Protocols Additional to the Geneva Conventions of 1949*, La Haya, Martinus Nijhoff Publishers, 1982.
- CARRILLO SALCEDO, J., *Curso de Derecho Internacional Público*, Madrid, Tecnos, 1991.
- DABONE, D., *Le droit international public relatif aux groupes armés non étatiques*, Ginebra, Collection genevoise. Droit International, Schulthess, 2012.
- DAVID, E., *Principes de Droit des Conflits Armés*, Bruselas, Faculté de Droit de l'Université Libre de Bruxelles, 1994.
- DE PREUX, J., *La Convention de Genève relative au traitement des prisonniers de guerre*, Ginebra, Comité Internacional de la Cruz Roja, 1958.
- DOMÉNECH, J., “Estatuto y trato de los combatientes en caso de captura”, *Derecho internacional humanitario y temas de áreas vinculadas, Lecciones y Ensayos*, Buenos Aires, Lexis Nexis-Abeledo-Perrot, núm. 78, 2003.
- DOMÉNECH, J., “La protección del prisionero de guerra”, *Derecho Internacional Humanitario*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2007.
- DÖRMANN, K., “The Legal Situation of ‘Unlawful/Unprivileged Combatants’”, *Revista Internacional de la Cruz Roja*, vol. 85, núm. 849, 2003.
- DUPUY, P., *Droit International Public*, París, Dalloz, 1998.
- FISHER, H., “Protection of Prisoners of War”, en *Fleck (ed.)*, *The Handbook of Humanitarian Law in Armed Conflicts*, Oxford, Oxford University Press, 1995.
- FITZPATRICK, J., “Jurisdiction on Military Commission and the Ambiguous War on Terrorism”, *American Journal of International Law*, vol. 96, núm. 2, 2002.
- GASSER, H., “Protection of the Civilian Population”, en *Fleck (ed.)*, *The Handbook of Humanitarian Law in Armed Conflicts*, Oxford, Oxford University Press, 1995.
- GREEN, L., *The Contemporary Law of Armed Conflict*, Nueva York, Manchester University Press, 1993.
- HENCKAERTS, J. y DOSWALD-BECK, L., *El derecho internacional humanitario consuetudinario*, Buenos Aires, CICR, vol. I, 2007.
- JENKINS, B., *Terrorismo Internacional*, Madrid, Instituto de Cuestiones Internacionales, 1984.
- KALSHOVEN, F. y ZEGVELD, L., *Restricciones en la conducción de la guerra. Introducción al Derecho Internacional Humanitario*, Buenos Aires, CICR, 2003.

- KEWLEY, G., *Humanitarian Law in Armed Conflicts*, Collingwood, Victorian Commercial Teachers Association, 1984.
- KOLB, R. y HYDE, R., *An Introduction to the International Law of Armed Conflicts*, Oxford, Portland Oregon, 2008.
- MAUNOIR, J., *La répression des crimes de guerre devant les tribunaux français et alliés*, Ginebra, Médecine et Hygiène, 1956.
- MCDONALD, A., *Defining the War on Terror and Status of Detainees: Comments on the Presentation of Judge George Aldrich*, 2002.
- MELLO DE ALBUQUERQUE, C., *Curso de Direito Internacional Público*, Río de Janeiro, Renovar, vol. 2, 1992.
- NAQVI, Y., “Doubtful prisoner-of-war-status”, *International Review of the Red Cross*, vol. 84, núm. 847, 2002.
- PFANNER, T., “Military Uniforms and the Law of War”, *International Review of the Red Cross*, vol. 86, núm. 853, 2004.
- PICTET, J., *Commentary: III La Convention de Genève relative au traitement des prisonniers de guerre*, Ginebra, Comité Internacional de la Cruz Roja, 1958.
- PICTET, J., *Commentary: IV Geneva Convention Relative to the Protection of Civilian Persons in Time of War*, Ginebra, Comité Internacional de la Cruz Roja, 1958.
- RODRÍGUEZ-VILLASANTE Y PRIETO, J., “Tratamiento de los actos terroristas por el Derecho Internacional Humanitario y protección de las víctimas de la guerra”, *Tiempo de Paz*, núm. 64, 2002.
- ROSAS, A., *The Legal Status of Prisoners of War: a Study in International Humanitarian Law Applicable in Armed Conflicts*, Helsinki, Suomalainen Tiedeakatemia, 1976.
- SANDOZ, Y. et al., *Comentario del Protocolo del 08 de junio de 1977 adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949 relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados internacionales (Protocolo I)*; Bogotá, CICR y Plaza & Janés Editores Colombia, 2000.
- SASSOLI, M., “La guerra contra el terrorismo, el derecho internacional humanitario y el estatuto de prisionero de guerra”, *Derecho internacional humanitario y temas de áreas vinculadas, Lecciones y Ensayos*, Buenos Aires, Lexis Nexis-Abeledo-Perrot, núm. 78, 2003.
- SASSOLI, M., “Transnational Armed Groups and International Humanitarian Law”, *Program on Humanitarian Policy and Conflict Research—Harvard University, Occasional Paper Series*, núm. 6, 2006.

- SASSOLI, M. *et al.*, *How Does Law Protect in War?*, Ginebra, International Committee of the Red Cross, 2011.
- SCHINDLER, D., “The Different Types of Armed Conflicts According to the Geneva Conventions and Protocols”, *Recueil des Cours de l’Academie de Droit International de La Haye*, t. 163, vol. II, 1979.
- SOLIS, G., *The Law of Armed Conflict: International Humanitarian Law in war*, Cambridge, Cambridge University Press, 2010.
- VERHOEVEN, J., “La notion d’applicabilité directe’ du droit international”, *Revista Belga de Derecho Internacional (RBDI)*, vol. 15, núm. 2, 1980.