

NATALIA ÁLVAREZ MOLINERO

¿Está cambiando la lucha contra el terrorismo el Derecho Internacional?

Desde que en el año 2001 se declarara oficialmente la guerra contra el terrorismo como uno de los objetivos primordiales de la comunidad internacional, son muchos los aspectos del derecho internacional que han sido desafiados. Las intervenciones en Afganistán e Irak fueron objeto de numerosas críticas que calificaron las acciones de ilegales o ilegítimas. Sin embargo, ambas fueron precedidas por otro tipo de intervenciones, como la de Kosovo,¹ que contribuyeron a abrir de nuevo el debate sobre la intervención humanitaria y sobre cómo los Estados estaban intentado crear precedentes en el uso de la fuerza al margen de los procedimientos establecidos en la Carta de Naciones Unidas.²

La Carta de Naciones Unidas prohíbe el uso de la fuerza en las relaciones entre Estados, estableciendo únicamente dos excepciones: cuando el Consejo de Seguridad, actuando bajo el artículo VII de la Carta, entiende que existe una amenaza para la paz, quebrantamiento de la paz o un acto de agresión; o cuando se está ante un caso de legítima defensa recogido en el artículo 51 de la Carta.

Kosovo, por lo tanto, significó un cambio de rumbo, la posibilidad de que los Estados formaran una coalición internacional o utilizaran organizaciones regionales como la OTAN para intervenir militarmente en otros Estados sin autorización previa del Consejo de Seguridad. Sin embargo, intervenciones militares no autorizadas por el Consejo de Seguridad y llevadas a cabo unilateralmente no es algo, desgraciadamente, nuevo en el contexto internacional.

Natalia Alvarez Molinero es investigadora (Programa de Investigación Posdoctoral del Gobierno Vasco) en la Universidad de Aberdeen (UK)

¹ Sobre las consecuencias de la intervención en Kosovo para el derecho internacional ver, Natalia Alvarez Molinero "Uso de la fuerza, ansiedad ética y el derecho a preguntar en Derecho Internacional: Una retrospectiva sobre Kosovo" en AV, *Derechos de los pueblos y gobernanza mundial*, Gráficas Leizarán, Pamplona, 2007, pp. 197-214.

² Sobre este tema ver Nieves Zúñiga García-Falces, "Las intervenciones internacionales: ¿cuándo derecho, cuándo obligación? Un diálogo entre David Chandler y Daniele Archibugi", en *Papeles de Cuestiones Internacionales*, invierno 2006/2007, Nº 96, pp. 111-127 (N. de la Ed.).

Ocurrió en Bangladesh en 1971 cuando India intervino para apoyar la independencia de Pakistán, en Uganda en 1979 en una acción liderada por Tanzania o en el caso de la invasión de Camboya por Vietnam en 1978. Estas intervenciones unilaterales no fueron justificadas bajo la rúbrica de la intervención humanitaria, sino como casos referidos al ámbito de la legítima defensa. Los dos primeros episodios no recibieron ninguna sanción por parte del Consejo de Seguridad o la Asamblea General, y en el caso de Camboya varios Estados como Reino Unido y Francia argumentaron que las violaciones masivas de derechos humanos no justificaban el uso de la fuerza en derecho internacional.³ Estos tres ejemplos son sólo una muestra de diferentes acciones militares llevadas a cabo de forma unilateral sin que por ello se cuestionara una ruptura o una crisis del derecho internacional vigente. Por ello, ¿cuáles son las razones por las que en estos momentos se piensa que nuevas acciones militares unilaterales llevadas a cabo por ciertos Estados pueden tener un impacto en el derecho internacional?

Razones del posible cambio en la normativa internacional

Existen dos ámbitos entrelazados que se están viendo afectados por las medidas adoptadas en la lucha contra el terrorismo. Uno es el relativo al uso de la fuerza y el otro está relacionado con la protección de los derechos humanos. La lucha contra el terrorismo parte de la base de que el enemigo al que se hace frente no es una fuerza convencional militar, sino redes pluriétnicas y multinacionales de terroristas. Estas redes, según el Pentágono, tienen como objetivo atacar a las poblaciones de los Estados que se han unido a EEUU en la lucha contra el terrorismo para medrar su ánimo y quebrar su voluntad. Las redes terroristas internacionales usan la intimidación, la propaganda y la violencia indiscriminada para subyugar al mundo musulmán y colocarlo bajo una tiranía teocrático-radical.⁴

Esta afirmación tiene algo de especulativo, debido a que es difícil hacerse una clara idea de cuál es la agenda programática de los distintos grupos terroristas. Si nos centramos en Al Qaeda y, en especial, en las declaraciones de su principal líder, Bin Laden, parece claro que uno de los objetivos es aterrorizar a los gobiernos y poblaciones de los países occidentales. Sin embargo, como sostiene Bruce Lawrence, Bin Laden hace hincapié en que sus acciones no son más que la consecuencia de innumerables acciones previas de agresión realizadas por occidente en todo el mundo musulmán. Sin embargo, y curiosamente, en ninguno de sus mensajes aparece la palabra "imperialismo". Para Bin Laden, esta guerra es una guerra religiosa. Muchos han acusado a Bin Laden de utilizar de forma selectiva

³ Christine Gray, *International Law and the Use of Force*, Oxford University Press, Oxford, 2004, pp. 31-32.

⁴ Department of Defense, United States of America, *Quadrennial Defense Review Report*, 6 de febrero de 2006, p. 20. En www.defenselink.mil/qdr/

los textos coránicos. Como señala Bruce Lawrence, es difícil encontrar pasaje alguno en sus mensajes en los que se refiera a valores tradicionales del mundo islámico tales como la generosidad, la hospitalidad o la tolerancia. La justificación de sus acciones se encuentra por lo tanto ligada a lo que en los textos sagrados se entiende como una posible reacción contra la agresión. La jurisprudencia sobre el islam distingue dos tipos de guerras: la guerra ofensiva (*harb*) y la guerra defensiva (*jihad*). Esta última se concibe como una obligación individual de todos los musulmanes en los casos en los que la *umma* (comunidad de creyentes del islam) ha sido atacada. Tomando como partida esta idea, Bin Laden elabora una interpretación de la *jihad* basada en ciertos textos y pasajes del Corán, y en la que no se excluye la muerte de civiles inocentes con el objetivo de defender la *umma*.⁵

El caso de Afganistán es un ejemplo de cómo se justificó una intervención en función de la situación de los derechos de las mujeres cuando la propia Administración Bush había sido prácticamente inactiva en este campo en EEUU

Si para Bin Laden la guerra es religiosa, para EEUU es una guerra ideológica. Berman sostiene que desde sus inicios Bush formuló la guerra contra el terrorismo como una guerra contra el totalitarismo. Esta concepción supuso un importante salto cualitativo teniendo en cuenta que tanto Bush como muchos de sus colaboradores habían crecido políticamente a la sombra de Nixon y eran fieles seguidores de las doctrinas realistas de no intervención. En su libro *Terror and Liberalism*, Paul Berman recoge otros ejemplos de contradicción ideológica a los que Bush ha tenido que hacer frente.⁶ El caso de Afganistán sería otra muestra de cómo se justificó una intervención en función de la situación de los derechos de las mujeres cuando la propia Administración Bush había sido prácticamente inactiva en este campo en EEUU. El hecho de que la agenda ideológica desarrollada en este país fuera contradictoria tuvo como consecuencia que las políticas que se desarrollaron estuvieran plagadas de las mismas contradicciones que aquejaban a la Administración Bush. En última instancia, los resultados en Afganistán no reflejaron una excesiva preocupación por llevar a cabo una agenda liberal. Por todo ello, Berman concluye que ni en Afganistán ni en Irak ha existido una verdadera estrategia contra la guerra, lo que ha hecho que se cometieran infinidad de errores.

En la lucha contra el terrorismo, el derecho internacional se encuentra sumergido en una guerra entre dos bandos. Sin embargo, ambos bandos detentan diferentes status jurídicos.

⁵ Bruce Lawrence, *Messages to the World*, Verso, London, 2005, pp. xix-xx.

⁶ Paul Berman, *Terror and Liberalism*, Norton & Company, London, 2004, pp.181-210.

Por una parte están los sujetos estatales reconocidos por el derecho internacional y que ostentan derechos y obligaciones y, por otra, están los sujetos no estatales cuyo status internacional es incierto. Por añadidura, esta guerra se juega en un campo ideológico-religioso en el que el objetivo es castigar y destruir al enemigo. Ambos objetivos son difícilmente compatibles con los derechos humanos. Este tipo de guerra no pretende conquistar un territorio o derrocar a un gobierno considerado ilegítimo, sino destruir las bases de lo que se entiende como una ideología radical e ilegítima. Tanto Bin Laden, que ruega a los fieles seguidores del islam que recen por la destrucción de América y sus aliados,⁷ como la estrategia diseñada por EEUU para eliminar el enemigo demuestran que ninguna de las dos partes excluye la violación de los derechos humanos como medio para conseguir estos fines. La cuestión por lo tanto es si el derecho internacional se está viendo afectado por estas premisas estratégicas.

¿Seguridad o derechos humanos?

Afirmar que el marco normativo de Naciones Unidas sobre el uso de la fuerza ha sido cuestionado por nuevas interpretaciones del concepto de intervención humanitaria o legítima defensa no es nada nuevo. En el año 2005, el secretario general de Naciones Unidas, Kofi Annan afirmaba: “En los últimos años esta cuestión (del uso de la fuerza) ha dividido profundamente a los Estados miembro. Han discrepado acerca de si los Estados tienen derecho a utilizar la fuerza militar de manera anticipatoria, para defenderse de amenazas inminentes, si tienen derecho a utilizarla de manera preventiva, para defenderse de amenazas latentes o no inminentes, y si tienen el derecho —o quizás la obligación— de utilizarla como protección, para salvar a los ciudadanos de otros Estados de un genocidio o de crímenes comparables. Es preciso llegar a un acuerdo sobre estas cuestiones para que las Naciones Unidas sean, como estaba previsto, un foro para resolver diferencias y no un mero escenario para representarlas”.⁸

Estas palabras de Kofi Annan reflejaban la necesidad de retomar y encauzar los acontecimientos internacionales dentro del marco del derecho internacional, de forma que las diferentes interpretaciones en temas como el uso de la fuerza se pudieran negociar y consensuar dentro de Naciones Unidas de forma previa, sin que tuviera sobre la mesa la intervención urgente en un caso concreto.

Entre las cuestiones que han causado y siguen causando preocupación a la comunidad internacional se encuentran no sólo posibles cambios de opinión en lo relativo a cómo los

⁷ Mensaje de Bin Laden de 16 de diciembre de 2004, en Bruce Lawrence, *op. cit.*, p. 269.

⁸ Informe del Secretario General, *Un concepto más amplio de la libertad, desarrollo, seguridad y derechos humanos para todos*, A/59/2005, de 21 de marzo de 2005, pp. 36-37.

Estados entienden el uso de la fuerza, sino también en cuestiones relativas a la protección de los derechos humanos. Estos últimos han visto cómo muchas de las conquistas logradas en los últimos tiempos quedaban matizadas bajo la necesidad de imponer restricciones en nombre de la seguridad y de la lucha contra el terrorismo.⁹

En esta contienda entre la necesidad de una efectiva lucha contra el terrorismo y la legalidad internacional, muchos y muchas han visto los signos de una nueva evolución normativa del derecho internacional no siempre necesariamente favorable a los derechos humanos. La principal razón que esgrimen aquellos que defienden un cambio en el derecho internacional del uso de la fuerza se basa en el hecho de que el terrorismo internacional supone una amenaza tal que es necesario arbitrar nuevas medidas.

El derecho internacional diferencia claramente entre el derecho aplicable en casos de conflictos internacionales y las disposiciones que rigen la protección de los derechos humanos. El derecho internacional humanitario se refleja principalmente en las Convenciones de Ginebra y sus protocolos adicionales y se aplica en situaciones de guerra. Los derechos humanos por su parte son disposiciones que rigen de forma general en tiempos de paz y que pueden verse afectadas por limitaciones impuestas por los Estados en situaciones de emergencia. El hecho de que la guerra contra el terrorismo se libere entre estos dos frentes está ocasionando numerosos problemas.

Las consecuencias de la elección de un modelo de lucha militar contra el terrorismo implican, no sólo la creación de una normativa jurídica excepcional para los terroristas, sino también que la protección de los derechos humanos quede desdibujada y ambigua

Desde el inicio de la invasión de Afganistán, EEUU definió dos tipos de conflictos. Por una parte, el conflicto contra los talibán que encajaba dentro de la normativa referida al derecho internacional humanitario y, por otra, el conflicto contra Al-Qaeda, que se desarrollaba en cualquier escenario mundial y en el que las disposiciones del derecho internacional humanitario no eran aplicables. Este último conflicto constituía “un nuevo paradigma” y, en consecuencia, las personas sospechosas de ser miembros de Al-Qaeda serían considerados como combatientes ilegales y juzgados por comisiones militares permaneciendo en

⁹ Sobre la adopción de medidas antiterroristas en España y su compatibilidad con los derechos humanos ver el informe de Human Rights Watch del año 2005 titulado, “¿Sentando ejemplo? Medidas antiterroristas en España”, en www.hrw.org. En el caso de Reino Unido la Terrorist Act de 2006 amplió el tiempo de detención a 28 días. Sin embargo, y según se desprende de declaraciones oficiales, el gobierno laboralista tiene planes de extender este periodo a 90 días.

muchos casos por periodos indefinidos de tiempo en un estadio de limbo jurídico.¹⁰ Charles Garraway ofrece un ejemplo de las 'áreas grises' que genera la decisión de luchar contra el terrorismo por medios militares en relación con un incidente acaecido en un puesto de control al sur de Basra (Irak) el 24 de marzo de 2003. Una persona iraquí se aproximó al puesto de control arrojando piedras. El comandante del puesto hizo varios intentos para persuadir a la persona de que cesara en su actitud. En curso de esta disputa, la persona iraquí fue abatida a tiros, resultando también muerto en el incidente el comandante del puesto, al que sus propios compañeros dispararon por error. Como consecuencia de estas acciones, se abrió una investigación en la que los soldados implicados no fueron finalmente imputados con ningún tipo de cargo. El fiscal general, en unas declaraciones sobre el caso, adujo que el incidente se había producido cuando los soldados intentaron actuar en legítima defensa. Según Garraway, si nos atenemos a las normas del derecho internacional humanitario, el uso de la fuerza estaría prescrito para aquellos casos en los que la persona iraquí fuera considerada un objetivo militar legítimo. Si la persona iraquí hubiera sido un soldado o un civil que tomara parte en las hostilidades no hubiera hecho falta alegar legítima defensa. En consecuencia, esta situación pone de manifiesto que las normas que gobiernan el derecho internacional humanitario y las que gobiernan los derechos humanos entran fácilmente en colisión en el tipo de intervenciones que se desarrollan dentro del marco de la lucha contra el terrorismo.¹¹ Al mismo tiempo, también indica que la guerra contra el terrorismo es un conflicto que se libra en un ámbito jurídico indeterminado en el que los límites entre guerra y paz son difusos.

Dos modelos de lucha contra el terrorismo

La colisión entre los derechos humanos y el derecho internacional humanitario está íntimamente relacionada con una decisión previa relativa a cómo actuar contra el terrorismo internacional. Como nos recuerda Rafael Calduch Cervera existen dos modelos de lucha contra el terrorismo: la doctrina anglosajona y la doctrina europea continental. En la primera opción el terrorismo se entiende como una guerra de baja intensidad en la que cualquier política antiterrorista debe ejecutarse mediante medios militares. En este plano, y en el marco de una estrategia bélica, los objetivos son destruir al enemigo excluyendo cualquier tipo de negociación. La otra opción es la desarrollada por los países europeos continentales que entienden el terrorismo como una forma de delincuencia organizada y que se enmarca dentro del ámbito de justicia e interior. En esta concepción de la lucha contra el terrorismo, la

¹⁰ Sobre las leyes decretadas por EEUU en la lucha contra el terrorismo ver, John A. E. Vervaele, *La legislación antiterrorista en EEUU*, Editores del Puerto, Buenos Aires, 2007.

¹¹ Charles Garraway, *The War on Terror: Do the rules need changing?*, briefing paper, Chatham House, London, 2006, p. 8. En www.chathamhouse.org.uk/pdf/research/il/BPwaronterror.pdf

acción policial, judicial y la cooperación internacional son esenciales.¹² Las consecuencias de la elección de un modelo de lucha militar contra el terrorismo implican, no sólo la creación de una normativa jurídica excepcional para los terroristas, sino también que la protección de los derechos humanos quede desdibujada y ambigua.

Una de las alternativas que se presenta en este escenario es que, en función de que la guerra contra el terrorismo se libra de forma descentralizada, basada en métodos más que en objetivos, desligada del apoyo de las poblaciones locales y limitada por el hecho de que los Estados no pueden contar ya con la voluntad de sacrificio de sus propias poblaciones en la lucha contra el terrorismo,¹³ el derecho internacional tendrá que arbitrar intervenciones rápidas y efectivas, a la par que estar dispuesto a crear regímenes excepcionales que permitan actuar contra potenciales terroristas.

Sin embargo, no todas las voces estiman que la rapidez y la efectividad sean necesariamente los mejores elementos de una estrategia. En este sentido, existen sectores que alegan que las opciones de seguridad no eliminarán a Al-Qaeda debido a que su éxito o su supervivencia no está ligado ni a una persona individual ni a un grupo. El hecho de que se haya decidido invertir dinero y recursos en agencias de seguridad e inteligencia podrá en última instancia reducir la posibilidad de un ataque, pero no acabará con Al-Qaeda. Como sostiene Bari Atwan, si bien la opción de negociación parece remota debido a que es muy difícil negociar con organizaciones etéreas y volátiles, lo cierto es que, según este autor, para desarmar a Al-Qaeda hay que actuar sobre las fuentes de su legitimación.¹⁴

Para
desarmar a
Al-Qaeda
hay que
actuar
sobre las
fuentes
de su
legitimación

Conclusión

Quizás es pronto para poder evaluar si todas las opciones descritas están o no cambiando aspectos normativos del derecho internacional. Lo que no podemos poner en duda es que están generando un intenso debate en lo concerniente al uso de la fuerza y a la protección de los derechos humanos.

¹² Rafael Calduch Cervera, "La incidencia de los atentados del 11 de septiembre en el terrorismo internacional", *Revista Española de Derecho Internacional*, 2001, Vol. 53, Nº 1, pp. 173-203.

¹³ Ver Herfried Munkler, *The New Wars*, Polity Press, Cambridge, 2004.

¹⁴ Abdel Bari Atwan, *The secret history of Al Qaeda*, University of California Press, Berkeley, 2006, pp. 234-235.

Ambos debates son sin embargo interdependientes. Si se decide librar una guerra ideológica y militar contra un enemigo invisible es muy probable que el sistema de protección de los derechos humanos se vea afectado. Dadas las circunstancias, la preocupación no debería ser tanto si la normativa internacional está cambiando como cuáles son los valores que se están reflejando cuando se apela a que el marco internacional que prohíbe el uso de la fuerza entre Estados, salvo en ocasiones excepcionales, y que preconiza la protección de los derechos humanos sobre una base universal, está cambiando. Un mundo más seguro no es necesariamente un mundo más libre o un mundo más desarrollado y feliz.

En estos momentos, la premisa de la lucha contra el terrorismo se formula como una pérdida de ciertos derechos de unos en pos de una seguridad para otros. Este tipo de acuerdo augura de partida malos resultados. Las normas internacionales reflejan una confluencia de intereses y decisiones internacionales que han sido adoptadas a lo largo de décadas. Pretender cambiar este consenso con el objetivo de eliminar a un enemigo cuya principal característica es su ubicuidad supone diluir los límites que nos protegen de la propia violencia que los Estados pueden llegar a ejercer contra sus propios ciudadanos. La cuestión, por lo tanto, no es tanto si hay que cambiar el derecho internacional para luchar contra el terrorismo, sino para qué se quiere cambiar el derecho internacional. La respuesta es clara: para intervenir militarmente en otros países que entran dentro de la categoría de lo que Derrida denomina "Estados canallas", al mismo tiempo que para poder establecer legalmente regímenes excepcionales para personas sospechosas de estar involucradas en actos de terrorismo internacional. A este respecto, podemos al menos albergar serias dudas de que este camino sea adecuado. Como señala Judith Butler refiriéndose a la respuesta de EEUU ante los ataques del 11 de septiembre: "Actuaron violentamente sobre nosotros, y parece que nuestra capacidad para fijar el rumbo en una situación como ésta ha sido severamente afectada. Sólo cuando hemos sufrido semejante violencia estamos obligados, éticamente, a preguntar cómo debemos responder por el daño sufrido. ¿Qué rol vamos a asumir en la propagación histórica de la violencia? ¿En qué nos vamos a convertir al responder? Responder a la violencia con violencia puede parecer justificado, ¿pero es una solución responsable?"¹⁵

Apelar a la efectividad en tiempos de incertidumbre puede ser peligroso si nos vemos obligados a elegir las opciones más contundentes y drásticas que nos llevan a una guerra sin fin. Por el contrario, apelar a la responsabilidad en tiempos de cambio parece una opción más prudente e inteligente si lo que se está barajando es la extensión de la guerra a todos los confines del planeta para lograr una seguridad que no garantiza ni las libertades ni el derecho a la vida de infinidad de seres humanos.

¹⁵ Judith Butler, *Vida precaria*, Paidós, Barcelona, 2004, p. 41.