

N.º 857 - Marzo de 2005
N.º 858 - Junio de 2005
N.º 859 - Septiembre de 2005
N.º 860 - Diciembre de 2005

INTERNATIONAL REVIEW of the Red Cross

Revista fundada en 1869
y publicada por el Comité
Internacional de la Cruz Roja
Ginebra

REVISTA INTERNACIONAL DE LA CRUZ ROJA

Selección de artículos 2005



CICR

Misión de la International Review of the Red Cross

La *International Review of the Red Cross* es una publicación periódica del Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR), especializada en derecho internacional humanitario. Procura promover el conocimiento, el examen crítico y el desarrollo de esta rama del derecho, propiciar el análisis sobre la acción humanitaria en tiempo de conflicto armado y otras situaciones de violencia armada, y contribuir a prevenir violaciones de las normas que protegen los derechos y los valores fundamentales. Es, además, un foro para el análisis de las causas y las características de los conflictos, a fin de facilitar la comprensión de los problemas humanitarios que éstos ocasionan. También proporciona información sobre las cuestiones que interesan al Movimiento Internacional de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja y, en especial, sobre la doctrina y las actividades del Comité Internacional de la Cruz Roja.

Comité Internacional de la Cruz Roja

Organización imparcial, neutral e independiente, el Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR) tiene la misión exclusivamente humanitaria de proteger la vida y la dignidad de las víctimas de la guerra y de la violencia interna, y de prestarles asistencia. Dirige y coordina las actividades internacionales de socorro del Movimiento en las situaciones de conflicto. Procura, asimismo, prevenir el sufrimiento, promoviendo y fortaleciendo el derecho y los principios humanitarios universales. Creado en 1863, el CICR dio lugar al nacimiento del Movimiento Internacional de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja.

Miembros del Comité

Presidente: Jakob Kellenberger

Vicepresidenta: Anne Petitpierre

Vicepresidente permanente: Jacques Forster

Jean Abt

Jean-Philippe Assal

Christine Beerli

Paolo Bernasconi

Ernst A. Brugger

Susy Bruschweiler

Jean de Courten

Paola Ghillani

Claude Le Coultre

Jacques Moreillon

Gabrielle Nanchen

Yves Sandoz

Daniel Thürer

Olivier Vodoz

André von Moos

Redactor Jefe

Toni Pfanner

CICR

Consejo Editorial

Ahmed Abou El-Wafa

Universidad de El Cairo, Egipto

Daniel Bar-Tal

Universidad de Tel Aviv, Israel

Annette Becker

Université Paris X, Francia

Antônio Cançado Trindade

Universidad de Brasilia, Brasil

Marika Fahlen

Ministerio de Relaciones Exteriores,

Estocolmo, Suecia

Bernard Haykel

Universidad de Nueva York, EE.UU.

V.S. Mani

Universidad de Derecho de Gujarat,

Gandhinagar, Gujarat, India

Herfried Münkler

Universidad Humboldt, Berlín, Alemania

Mona Rishmawi

Oficina del Alto Comisionado de las Naciones

Unidas para los Derechos Humanos, Ginebra

Elizabeth Salmón Gárate

Pontificia Universidad Católica del Perú,

Lima, Perú

Marco Sassòli

Universidad de Ginebra, Suiza

Michael N. Schmitt

Centro Europeo George C. Marshall

para Estudios de Seguridad, Garmisch

Partenkirchen, Alemania

Terence Taylor

Instituto Internacional de Estudios Estratégicos,

Londres/Washington DC,

Gran Bretaña/Estados Unidos

Bakhtiyar R. Tuzmukhamedov

Academia de Diplomacia, Moscú, Federación

de Rusia

Wen-qi Zhu

Escuela de Derecho, Universidad Renmin

de China, Beijing, República Popular China

N.º 857 - Marzo de 2005
N.º 858 - Junio de 2005
N.º 859 - Septiembre de 2005
N.º 860 - Diciembre de 2005

INTERNATIONAL **REVIEW** of the Red Cross

REVISTA INTERNACIONAL DE LA CRUZ ROJA
Selección de artículos 2005

ÍNDICE

Marzo de 2005, N.º 857 de la versión original

Detención

- 07 **Editorial**
- 11 **Entrevista a Lech Walesa**
- 17 **Derechos humanos y detención por tiempo indeterminado**
Alfred de Zayas
- 43 **Echar luz sobre un vacío jurídico: el derecho internacional y las detenciones extraterritoriales en el marco de la “guerra contra el terrorismo”**
Silvia Borelli
- 77 **La protección de los detenidos: la acción del CICR tras las rejas**
Alain Aeschlimann

Junio de 2005, N.º 858 de la versión original

Religión

- 125 **Editorial**
- 131 **Entrevista a Ahmad Ali Noorbala**
- 141 **Religión, violencia y “guerras santas”**
Hans Küng
- 157 **El islam y el derecho internacional**
Jeque Wahbeh al-Zuhili
- 173 **Percepciones encontradas en algunas partes del mundo musulmán y su efecto en la eficacia del CICR**
Andreas Wigger

Los artículos publicados en la *International Review of the Red Cross* reflejan las opiniones de los respectivos autores, y no necesariamente las del CICR o las de la Redacción. Sólo los artículos firmados por el CICR pueden serle atribuidos.

Septiembre de 2005, N.º 859 de la versión original

Medios de guerra

- 201 **Editorial**
- 207 **Entrevista a Terence Taylor**
- 219 **Las ciudades como blanco: debates y silencios en torno a los bombardeos aéreos en la Segunda Guerra Mundial**
Charles S. Maier
- 237 **Más allá de la complicidad: el derecho internacional y la transferencia de armas pequeñas y ligeras**
Alexandra Boivin
- 273 **¿Tienen los terroristas la posibilidad de emplear armas nucleares y radiológicas?**
Christoph Wirz y Emmanuel Egger

Diciembre de 2005, N.º 860 de la versión original

Comunicación

- 291 **Editorial**
- 295 **Entrevista a Fergal Keane**
- 307 **Movilizar el odio, movilizar la solidaridad: la identidad social como base para la comunicación de masas**
Stephen Reicher, Nick Hopkins, Mark Levine, Rakshi Rath
- 325 **¿La comunicación pública puede proteger a las víctimas?**
Roland Huguenin-Benjamin
- 339 **La comunicación del CICR: obtener apoyo para la acción humanitaria**
Yves Daccord

Artículos seleccionados sobre derecho internacional humanitario

- 355** **Principios y garantías procesales relativos al internamiento o detención administrativa en conflictos armados y otras situaciones de violencia interna**
Jelena Pejic

Informes y documentos

- 377** **Las gestiones del Comité Internacional de la Cruz Roja en caso de violaciones del derecho internacional humanitario o de otras normas fundamentales que protegen a las personas en situación de violencia**

Marzo de 2005, N.º 857 de la versión original

INTERNATIONAL **REVIEW** of the Red Cross

Debate humanitario: derecho, políticas, acción
Detención

EDITORIAL

El fenómeno de la detención puede examinarse desde varias perspectivas. La detención puede ser lícita o ilícita, justa o injusta, el trato dado a los detenidos puede ser correcto o inhumano y las condiciones de detención pueden ser dignas o abominables. Una persona puede ser retenida como prisionero de guerra, internado civil, detenido de seguridad o administrativo, detenido político o, simplemente, como delincuente. También puede ocurrir que el estatuto de los detenidos no esté claro. Las finalidades de la detención difieren tanto como sus modos y sus procedimientos.

En situaciones de guerra y de violencia interna, se tiende a ver a las personas detenidas como enemigas. Como observó un Tribunal Supremo estadounidense, “en los momentos más difíciles e inciertos es cuando se pone a prueba con mayor fuerza nuestra voluntad de garantizar los debidos procedimientos judiciales, y es en esos momentos en que debemos mantener nuestro compromiso (...)”. Los detenidos pueden estar felices de haber sobrevivido, pueden sentirse afortunados si no han sido torturados. Sin embargo, su vida cotidiana en la cárcel suele ser dura, y después de su arresto e interrogatorio inicial, pueden sufrir hambre y enfermedades, o ser víctimas del sadismo de los carceleros.

En el presente número de la *Revista*, sólo podrán examinarse, por cuestiones de espacio, algunos aspectos específicos de este fenómeno que se plantea en el plano mundial.

Más de treinta años después del golpe de Estado en Chile, el Gobierno difundió recientemente un informe sobre detenidos políticos y tortura bajo el régimen de Pinochet. Según ese informe, más del noventa por ciento de los 35.000 detenidos fueron víctimas de malos tratos, y casi todas las mujeres detenidas sufrieron abusos sexuales. La tortura era sistemática y, como siempre, precisó organización, algunas personas que dieran las órdenes y otras dispuestas a ejecutarlas. Con valentía, el Estado ha asumido ahora la responsabilidad por los crímenes cometidos en su nombre. En lugar de centrarse en los perpetradores, el informe se preocupa más por las víctimas de esos delitos: a través de una rehabilitación en los aspectos moral, jurídico y económico, se propone “sanar las heridas, y no abrirlas”.

Lamentablemente, en todas las sociedades se dan casos de malos tratos e incluso de tortura. En los sistemas democráticos basados en el respeto del derecho, suelen ser rápidamente sancionados. Sin embargo, la tortura es un elemento importante

en sociedades autoritarias desgarradas por la guerra o proclives a la violencia, que atribuyen sumo valor a la seguridad y la integridad nacionales. En esos casos, la tortura no es algo trivial, sino que, por el contrario, es considerada un asunto serio, incluso por los torturadores. Es percibida como un medio necesario que se justifica por circunstancias extremas: por lo general, se invoca la clásica explicación de la “bomba de relojería”. Para garantizar la “supervivencia del Estado” o por “razones imperiosas de seguridad”, se autorizan prácticamente todas las medidas que contribuyen al propósito de proteger la sociedad: la necesidad de una acción vehemente y decisiva determina el contexto social para la tortura. Lo que comienza como un programa centrado en un número limitado de sospechosos suele ampliarse con el tiempo y acaba abarcando grupos o categorías de personas mal definidos. En los debates que consiguientemente se suscitan sobre qué es la tortura, se oculta otra cuestión: el quebrantamiento de las restricciones aceptadas y la elusión de los controles, supuestamente por una buena causa. Así pues, combatiendo todo tipo de resistencia, las más altas autoridades de cada país deben afirmar clara e inequívocamente que no se permiten ni se toleran los tratos inhumanos ni la tortura bajo ninguna circunstancia.

Desde el 11 de septiembre de 2001, ha habido numerosos cambios por lo que respecta a las modalidades de los enfrentamientos armados: las partes beligerantes son cada vez más asimétricas y, como no se aplica el principio de igualdad de armas, la parte más débil desde el punto de vista militar se ve tentada de recurrir a métodos de guerra ilícitos, como la perfidia, a fin de superar la fuerza militar del adversario. Las operaciones encubiertas reemplazan, cada vez más, las batallas abiertas; se elaboran “normas especiales” para “situaciones especiales”. La lucha contra el terrorismo a escala internacional parece encarnar este tipo de guerra asimétrica.

Evidentemente, estos cambios también influyen en el fenómeno de la detención. La toma de rehenes se utiliza abiertamente para debilitar y presionar al enemigo más poderoso. Los rehenes quedan a merced de sus guardias y pagan con su libertad, o incluso con su vida, la imposibilidad de responder a las exigencias políticas o económicas de sus captores. Las autoridades reaccionan tomando todas las medidas represivas posibles para vencer la resistencia del adversario. Se excluye a los presuntos terroristas del ámbito del derecho: como actúan bajo diferentes normas, están sujetos a diferentes normas, y la proclamada categoría de combatientes ilegales confirma claramente esa tendencia. Al retener a los detenidos por tiempo indefinido, sin permitirles ver a un juez ni inculparlos, se hace caso omiso de los valores y principios del derecho establecidos, y se viola el elemento fundamental de la libertad, a saber el derecho a no ser encarcelado por voluntad de un Gobierno.

Más perturbador aún es el fenómeno de la detención encubierta. Las personas que están retenidas de forma extraoficial están particularmente expuestas a la tortura e incluso a las ejecuciones sumarias. Habida cuenta de la ilegalidad de su detención y de los malos tratos de que posiblemente sean víctimas, es posible

que las autoridades ni siquiera puedan reintegrar a esos detenidos en el sistema judicial y se vean obligadas a mantenerlos al margen del derecho. No se conoce la magnitud exacta del fenómeno de los “detenidos fantasma”, y los funcionarios se rehúsan a debatir operaciones secretas y programas de esa naturaleza, que a menudo se han concebido como medio para extraditar a presuntos terroristas de un Estado extranjero a otro para interrogarlos y, posiblemente, enjuiciarlos. Los críticos sostienen que el propósito no declarado de esas “entregas” es someter a los sospechosos a métodos agresivos de persuasión, incluida la tortura, que son ilícitos en el Estado remitente.

La combinación de tortura y malos tratos durante la detención, la imposibilidad de obtener resarcimiento y el hecho de silenciar información pública sobre abusos cometidos en lugares de detención clandestinos ha creado un entorno cada vez más hostil para los detenidos en numerosos países. Esto hace que los detenidos dependan aún más de sus carceleros. Así pues, es sumamente importante que se incorporen y se respeten las protecciones, y particularmente los sistemas de control, en esa relación desigual. Diversos mecanismos previstos en tratados de derechos humanos disponen la protección de las personas privadas de libertad. El Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR), por su parte, procura garantizar que esas personas puedan preservar su dignidad humana, incluso en esas circunstancias extremas. Cuando visita a personas detenidas, el CICR supervisa las condiciones de detención y el trato que reciben los detenidos, y comunica sus observaciones a las autoridades detenedoras en un diálogo confidencial. Mientras en algunos lugares se viola la dignidad humana mediante el recurso a la tortura y a los tratos degradantes, en otros, las condiciones materiales de detención son horribles: puede tratarse de hacinamiento de los reclusos, aislamiento total de los presos enfermos o, simplemente, de falta de comida. A pesar de que los medios de comunicación se preocupan actualmente por el fenómeno de la detención en relación con el terrorismo internacional, no se deberían olvidar esos otros presos, que forman la amplia mayoría.

Toni Pfanner
Redactor jefe

DETENCIÓN

Entrevista a Lech Walesa*

Como uno de los líderes de los trabajadores polacos, Lech Walesa fue detenido en varias ocasiones en el decenio de 1970. Condujo la huelga de los astilleros y más tarde negoció el acuerdo de Gdansk del 31 de agosto de 1980. En diciembre de 1981, Walesa, junto con otras miles de personas, fue arrestado, cuando el general Jaruzelski impuso la ley marcial y “suspendió” el movimiento de los trabajadores “Solidarnosc” (Solidaridad). Walesa estuvo internado en una casa de campo en un lugar recóndito de Polonia, cerca de la frontera soviética, y fue visitado en tres ocasiones por delegados del CICR. Durante ese período, el CICR visitó a otros 4.850 internados (79 visitas a 24 lugares de detención), les prestó asistencia y los ayudó a restablecer el contacto con sus familiares. Paralelamente y en colaboración con la Cruz Roja Polaca y la Liga de Sociedades de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja (nombre con el que entonces se conocía la actual Federación Internacional de Sociedades de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja), el CICR condujo un extenso programa de asistencia en favor de la población civil que estaba sufriendo necesidades extremas.

En noviembre de 1982, Lech Walesa fue liberado y volvió a los astilleros de Gdansk. Recibió, en 1983, el Premio Nobel de la Paz, pero quedó bajo la vigilancia de las autoridades estatales. Al término de la Guerra Fría y nueve años después de haber trepado el muro del astillero durante la huelga de Gdansk, Lech Walesa fue elegido presidente de la República de Polonia en una votación general y ejerció sus funciones hasta noviembre de 1995. Actualmente, dirige una fundación instaurada en su nombre.

.....

* La entrevista fue realizada el 5 de enero de 2005 en Gdansk por Toni Pfanner (Redactor jefe de la *International Review of the Red Cross*) y Marcin Monko (de la delegación regional del CICR en Budapest).

Corre diciembre de 1981. El ejército toma el gobierno en Polonia, y miles de activistas de la oposición son arrestados e internados. Usted es uno de ellos. ¿Qué recuerdo tiene de las circunstancias en que fue detenido?

Debo decir, primero, que mi posición en ese momento era dual. Yo era electricista, un trabajador, padre de familia y una de las miles de personas que fueron arrestadas. Como individuo, fui apartado de mi familia, de mis hijos, estaba preocupado por ellos. Pero era también un político conocido, el líder del movimiento Solidarnosc, y en ese momento estaba luchando deliberadamente contra el Gobierno. Como político, sólo esperaba la derrota del régimen, que tenía que producirse tarde o temprano. Les dije a mis perseguidores que la victoria era mía y que estaban sellando el féretro del sistema comunista al confinar a miles de personas inocentes. Por supuesto, es difícil recordar esos días, pero sinceramente creo que estaban sumando puntos contra ellos mismos al detenerme. Así, sin tomar en consideración esta posición dual, no puede comprenderse mi situación. Tal vez habría sido mejor si mi situación hubiese tenido una sola cara, como la de la mayor parte de las personas que fueron detenidas.

En comparación con sus colegas, usted estaba materialmente en una situación más privilegiada.

Repito, esa situación dual era importante. Estaba fastidiado y solo, y había un poder avasallador en mi contra. Por supuesto, estaba en buenas condiciones materiales; estuve arrestado en una “celda de oro”. Pero esa celda no mejoró las circunstancias de mi internamiento. Si los carceleros hubieran recibido la orden de deshacerse de mí, lo habrían hecho inmediatamente y, como la tristemente célebre espada de Damocles, ese peligro siempre estaba acechándome. Incluso después de una suntuosa cena me podrían haber ejecutado. Además, no tenía contacto con mis colegas, ni siquiera una posibilidad de cruzarlos, porque me tenían muy bien guardado. En realidad, me arrestaron con el mero propósito de alejarme del sindicato y aislar me del movimiento. Los carceleros nunca me perdían de vista.

¿Cómo veía usted la situación de las otras personas que fueron arrestadas e internadas?

Sin duda, los miembros de Solidarnosc detenidos bajo la ley marcial y las otras personas arrestadas en esa época no recibían un trato tan ceremonioso. Para ellos, los artículos de primera necesidad eran cruciales, con frecuencia recibían malos tratos y estaban en condiciones muy difíciles. Además, Polonia estaba atravesando una crisis económica que, si bien la había generado por sí sola, era catastrófica. En un sentido estrictamente humanitario, las visitas de los delegados del CICR y la asistencia que prestaban eran tal vez más importantes para ellos que para mí.

¿Cómo se sentía en relación con esas visitas?

Fui visitado en varias ocasiones por delegados de la Cruz Roja. No tuve ningún problema para hablar con ellos sinceramente, incluso frente a funcionarios

del Gobierno. Como sabe, luché contra el comunismo abiertamente. En mi caso, esas visitas tal vez no eran típicas para el CICR, pero eran importantes para mí por razones políticas. Utilicé sus visitas en mi lucha política, especialmente para demostrar lo bajo que había caído el régimen en el plano moral. Una organización internacional respetada viene a ver lo que el Gobierno está haciendo a su pueblo y a los líderes de la oposición, a ver los métodos brutales que está empleando y cómo pone entre rejas a un hombre inocente y popular. Un Gobierno está terminado cuando debe recurrir a la violencia contra su propio pueblo para mantenerse en el poder. Ese reconocimiento fue importante para mí.

Cuando los delegados lo visitaron, ¿le preguntaron por su salud, las condiciones de detención en que se encontraba y el contacto que mantenía con sus familiares?

Por supuesto, pero yo era un detenido bastante especial. Recuerdo que cuando trataba de mencionar cuestiones políticas durante las visitas del CICR, los delegados siempre intentaban evitarlas; sus colegas de la Cruz Roja no querían hablar de política conmigo. En ese sentido, yo era un caso difícil. Pero incluso durante mi detención, quería luchar contra el Gobierno. No quería hablar confidencialmente. No quería ocultar nada y quería luchar abiertamente. Cuando recuerdo esos momentos, me sorprende a mí mismo el hecho de que no sentía temor, cuando debería haberlo sentido. Hoy probablemente sería más prudente.

Dicho esto, debería recalcar que los otros detenidos necesitaban mucho las visitas, eran indispensables para ellos, incluso. Para la mayor parte de las personas privadas de libertad, lo más importante no era su lucha política, sino su mera supervivencia, el trato que recibían y la preservación de su dignidad. Las visitas del CICR les daban la tranquilidad de saber que no eran olvidados y que aún había una esperanza. Es muy importante para todas las personas saber eso. Por supuesto, la importancia de ciertas cuestiones difiere según el tiempo y el lugar, y Polonia, en los años 1980, era un caso muy especial. Pero las visitas de alguien externo a los detenidos siempre son importantes. Esas visitas permiten cambiar su situación: los detenidos visitados saben que no se los olvida, sienten menos temor, sus familias pueden estar más tranquilas. Estas cuestiones son muy importantes. No he hecho suficiente para pagar la deuda que tengo con ustedes; sé que aún hay lugares a los que no pueden acceder y estoy dispuesto a ayudarlos para poder ingresar en esos lugares olvidados.

Claramente, usted era un preso político, pero suele ser difícil decir quién es un preso político y quién no.

Es cierto, pero en realidad eso no importa. Siempre se tiene que ver al prisionero como un ser humano. Todos tienen derecho a ser tratados con humanidad, a tener la oportunidad de resolver los propios problemas, a tener esperanza. Su misión debe ser estrictamente humanitaria.

Usted era un preso y luego llegó a ser jefe de Estado.

Bueno, siempre era la misma persona. Fui encarcelado por las mismas cuestiones que después me ayudaron a ser elegido presidente de Polonia. Por supuesto, el paso de una celda a un palacio presidencial, con todas las responsabilidades que eso conlleva, modifica las visiones de uno. Como presidente, tenía que tomar en cuenta las cuestiones de seguridad y ser consciente de que los valores humanitarios y las medidas de seguridad deben coexistir. Eso fue difícil para mí, por ejemplo, cuando la pena de muerte aún estaba en vigor en Polonia. Era inaceptable para mí, pero tenía que respetar la ley. Cuando recibía solicitudes de convictos que deseaban recibir amnistía, debía equilibrar los intereses del Estado y la sociedad y los sentimientos puramente humanos de compasión y perdón. Aún así, hay límites fundamentales que imponen la religión o la humanidad, como quiera, límites que nunca deben infringirse. No había negociación posible entre las condiciones por las que luchaba y la seguridad. Si no, habría luchado en vano.

En conflictos armados, situaciones de violencia interna o ataques terroristas, muchas personas son arrestadas.

Por supuesto, los arrestos y las detenciones siempre ocurren en situaciones de seguridad tensas. Uno debe afrontar esa realidad y establecer y respetar principios humanitarios básicos. Se deben tomar en consideración los diferentes niveles de desarrollo y las capacidades de los Estados, así como las diferentes tradiciones, cuando se abordan cuestiones de seguridad, al tiempo que se mantienen esos principios. Incluso el CICR debe tomar en consideración las condiciones de seguridad; de otro modo, su acción puede resultar contraproducente.

A la luz de los ataques terroristas perpetrados en el último tiempo, ¿piensa que las amenazas son mayores ahora que antes y que se ha producido un cambio en el equilibrio entre la seguridad y los intereses humanitarios?

Permítame decirle algo: las amenazas no son necesariamente mayores ahora que antes, son diferentes. El colapso del comunismo soviético confinó algunas de ellas a los libros de historia, pero han aparecido otras. Debemos comprender el tiempo en que vivimos. Casi hasta fines del siglo XX el mundo estaba claramente dividido. Había diferentes amenazas y diferentes oportunidades. El fin del mundo bipolar, sumado al rápido desarrollo tecnológico, nos ha hecho ingresar en una nueva era. En nuestra sociedad de la información globalizada, las fronteras son menos importantes y la defensa de nuestras porciones de territorio ya no es una prioridad como antes. Las amenazas de hoy en día, como las organizaciones terroristas internacionales o la explotación del medio ambiente, son fenómenos transfronterizos. Esta nueva era exige un nuevo sistema de gobierno.

¿Cómo deberíamos actuar ante esas nuevas amenazas y, paralelamente, conservar los antiguos valores?

Siempre he sostenido, y lo repito ahora, que necesitamos una asamblea democrática global, un gobierno global, incluso un departamento de defensa global. Esas instancias deberían poder resolver los viejos tipos de conflictos armados y el terrorismo internacional, luchar contra el racismo, el antisemitismo y otros flagelos que son la causa de nuestra inseguridad. Una nueva gobernanza internacional basada en la Organización de las Naciones Unidas actual debería garantizar ese nuevo orden, en nombre de las generaciones del siglo XX que afrontaron las experiencias más traumáticas. Creo que la única manera de resolver los problemas actuales se encuentra en el plano de la gobernanza global.

¿Cómo podría lograrse?

Hoy en día sólo tenemos una superpotencia capaz de garantizar la estabilidad global, pero obviamente carece de legitimidad. Al mismo tiempo, tenemos un organismo legitimado, las Naciones Unidas, pero está paralizado, no tiene poderes ejecutivos y carece de medios para hacer efectivas sus decisiones. Ésta es una de las principales razones por las que no somos capaces de atacar los problemas globales de seguridad que se manifiestan actualmente. Apenas estamos saliendo de una era de grandes divisiones políticas y culturales. El progreso económico y tecnológico nos está permitiendo cada vez más, y de hecho en cierta medida nos exige más, superar esas divisiones innecesarias. Al abandonar las restricciones previas, hemos abierto las fronteras entre Estados y liberalizado el movimiento de mercancías, servicios y capitales. Sin embargo, ese proceso exige una visión global. No deberíamos olvidar los efectos colaterales potenciales del proceso de globalización, que también ha abierto el camino a los delitos globales y ha desencadenado, incluso, el terrorismo internacional. En gran medida, aún carecemos de una respuesta coherente y adecuada a algunas necesidades sociales globales y a algunas verdades globales. Tal vez con el tiempo, encontraremos las soluciones y la situación se calmará por sí sola, pero deberíamos preguntarnos cuántas vidas se habrán perdido para entonces. Así, ¿por qué no probamos “programar” la globalización y canalizar sus efectos de manera más estructurada? De ese modo, sería mucho más fácil anticipar las potenciales amenazas y preparar consecuentemente las estructuras adecuadas.

Volviendo a la cuestión de la detención, ¿cuáles son los límites que por razones religiosas o morales no podemos traspasar?

Los Estados Unidos dirigen el mundo económica y militarmente, pero no en el plano moral. Esto se debe, en parte, al hecho de que, en ocasiones, han recurrido a métodos inmorales para luchar contra el fenómeno del terrorismo internacional. Dicen: tenemos el dinero, tenemos los medios y solucionaremos el problema nosotros mismos. Pero ¿cuánto costará esa solución en vidas humanas? Uno debe probar sus altos preceptos morales con los actos, no con palabras. Esto también es

válido para la detención. Lo digo con todo el debido respeto a las preocupaciones que comprensiblemente aquejan a los Estados Unidos y como amigo de los estadounidenses, que están afrontando graves amenazas por parte de organizaciones terroristas.

El terrorismo del que somos testigos hoy es también un vestigio del enfrentamiento de los dos bloques. Ambos superpoderes capacitaron y equiparon a varios grupos y personas, e incluso a naciones enteras, para luchar contra el enemigo. Cuando la Unión Soviética colapsó, esas personas y grupos apoyados por el régimen anterior se encontraron de pronto en un vacío. Ahora están librando sus propias guerras privadas. Dado que no se ha mostrado una preocupación significativa por estas personas durante un buen período de tiempo, no se les ha dado asistencia para el desarrollo, no se les ha prestado apoyo en educación, no se les ha conferido ayuda económica para su transición, muchos de ellos recurren ahora a la violencia. En gran medida, les pedimos que abran sus sociedades, sus economías y adopten nuestros valores, pero al mismo tiempo les cerramos nuestras fronteras y cerramos nuestras economías a sus productos. Considero que Europa y sus Gobiernos tienen una gran responsabilidad de cooperar constructivamente con los Estados Unidos en esta tarea y definir modos de acción que sean sostenibles y aceptables en ambos lados del Atlántico, y en todo el mundo.

En Irak, la directora de Care International, Margaret Hassan, fue tomada como rehén y asesinada. Otros trabajadores humanitarios, algunos de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja, también fueron asesinados. ¿Cómo ve esta situación?

Son actos cometidos por personas que están muy desesperadas y débiles, que no creen tener otros medios para hacer realidad sus causas. Por supuesto, para nosotros, es dramático y horrendo, pero es una consecuencia de la situación general en esa parte del mundo, la humillación de la población local. Debemos recordar que también hubo tomas de rehenes y torturas en Europa, de modo que cuando condenamos y luchamos contra esos actos horribles, también deberíamos tratar de comprender las razones por las que se cometen, lo que no significa justificarlos o aceptarlos. La prohibición de la tortura y de las tomas de rehenes son logros venerables. Dada mi experiencia, creo tener la autoridad para decir que la Cruz Roja debería continuar su labor, a pesar de todas estas dificultades. Es una labor sumamente peligrosa y difícil, y ustedes deben hacer frente a fuerzas muy poderosas, pero hay muchas personas que tienen las mismas preocupaciones y los mismos objetivos que ustedes.

¿Qué responsabilidad les cabe a los políticos?

Los políticos tienen una obligación moral y jurídica de dar señales e instrucciones claras y sin ambigüedades a fin de que se respeten los principios humanitarios fundamentales, incluso en las peores situaciones. Es su responsabilidad moral. Creo que el actual panorama internacional no nos está ayudando, pero también creo que todos somos cada vez más conscientes de nuestras responsabilidades y que estamos avanzando en una dirección mejor.

Derechos humanos y detención por tiempo indeterminado

Alfred de Zayas*

El autor es Doctor en Derecho (Harvard), Doctor en Filosofía (Göttingen), miembro del Colegio de Abogados de Nueva York, ex secretario del Comité de Derechos Humanos y Director de la Unidad de Peticiones, profesor invitado de derecho en la Universidad de British Columbia y del Instituto Superior de Estudios Internacionales de Ginebra.

“Mantener a una persona encarcelada sin condenarla ni enjuiciarla es una abominación en cualquier país que observe la norma del derecho.”
Lord Nicholls de Birkenhead, en su dictamen del 16 de diciembre de 2004¹.

Resumen

El derecho internacional de los derechos humanos no tolera los vacíos jurídicos. Se aplica en todos los ámbitos en que un Estado ejerce su jurisdicción, no sólo en tiempo de paz, sino también en caso de conflicto armado como complemento del derecho humanitario. La privación de libertad está sujeta a ciertas condiciones e incluso las detenciones inicialmente lícitas resultan arbitrarias y contrarias al derecho si no se las revisa periódicamente. La prisión preventiva por tiempo indeterminado es incompatible con el artículo 9 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. En el artículo 4 de este instrumento se permite la suspensión de esa disposición, pero sólo “en situaciones excepcionales que pongan en peligro la vida de la nación” y “en la medida estrictamente limitada a las exigencias de la situación”. Las personas privadas de libertad tienen derecho a ser juzgadas dentro de un plazo razonable o a ser puestas en libertad. En caso de detención arbitraria, tienen derecho a recibir compensación. Ni la guerra contra el terrorismo ni las políticas restrictivas de inmigración justifican la detención por tiempo indeterminado.



* Deseo agradecer a Oldrich Andrysek y Christoph Bierwirth, del ACNUR, sus valiosos comentarios.

Las personas privadas de libertad nunca están *de jure* en un vacío jurídico. En principio, reciben protección jurídica con arreglo a, por lo menos, dos regímenes jurídicos, el derecho interno y el derecho internacional de los derechos humanos. En tiempo de conflicto armado, también tienen derecho a recibir la protección de un tercer régimen jurídico, el derecho internacional humanitario.

Sin embargo, *de facto* decenas de miles de personas en todo el mundo están sometidas a detención por tiempo indeterminado, a menudo incomunicadas, y los Gobiernos tratan de justificar esas detenciones irregulares con argumentos como la “seguridad nacional”, el “estado de emergencia”, la “inmigración ilegal” y otras supuestas circunstancias extraordinarias.

Es posible suspender temporalmente algunas disposiciones de los regímenes jurídicos aplicables, pero bajo condiciones específicas, en particular el criterio de “peligro público que amenace la vida de la nación”² y el principio de proporcionalidad, que limita esa suspensión “en la medida estricta en que lo exija la situación”³. Las suspensiones no pueden hacerse por tiempo indeterminado, sino que deben limitarse en alcance y duración. El análisis jurídico de las justificaciones que han dado los Estados de las limitaciones de derechos por lo general demuestra que esas suspensiones no son válidas con arreglo al derecho interno ni al derecho internacional⁴.

El fenómeno de la detención por tiempo indeterminado afecta a numerosas categorías de personas, incluidas las personas detenidas por razones de seguridad, “terroristas”, “combatientes enemigos” y delincuentes comunes retenidos en detención preventiva sin fianza, así como solicitantes de asilo, migrantes indocumentados, personas que esperan ser deportadas y personas bajo detención psiquiátrica⁵. En este artículo, examinaremos la licitud de la detención por tiempo

- 1 Lord Nicholls de Birkenhead, en el dictamen por mayoría de ocho a uno de la Cámara de los Lores sobre la apelación de 11 detenidos en la cárcel de alta seguridad de Belmarsh llamada la “Guantánamo británica”. *A(FC) and others (FC) (Appellants) c. Secretary of State for the Home Department (Respondent)*, párrafo 74 del dictamen del 16 de diciembre de 2004. BBC News “Terror detainees win Lords appeal”; disponible en: <http://newsvote.bbc.co.uk/mpapps/pagetools/print/news.bbc.co.uk/2/hi/uk_news/4100> (visitado por última vez el 17 de enero de 2005). Glenn Frankel “British anti-terror law reined in”, *Washington Post*, 16 de diciembre de 2004. En el mismo sentido, Lord Leonard Hoffmann comentó: “No hay fundamentos suficientes para abolir o suspender el derecho a no ser encarcelado sin juicio previo, derecho que han tenido todos los habitantes de este país por más de tres siglos”, citado en un comunicado de prensa del 16 de diciembre de 2004 de Amnistía Internacional.
- 2 Párrafo 1 del artículo 15 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales. V. también el párrafo 1 del artículo 4 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos: “En situaciones excepcionales que pongan en peligro la vida de la nación y cuya existencia haya sido proclamada oficialmente...”.
- 3 *Ibid.*
- 4 A. de Zayas, “La dérogation et le Comité des Droits de l’Homme des Nations Unies”, en Daniel Prémont *et al.* (eds.), *Droits Intangibles et Etats d’Exception*, Bruylant, Bruselas, 1996, pp. 213-234.
- 5 En su Observación general n.º 8 sobre el artículo 9 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el Comité señaló que “el párrafo 1 es aplicable a todas las formas de privación de libertad, ya sea como consecuencia de un delito o de otras razones, como por ejemplo las enfermedades mentales, la vagancia, la toxicomanía, las finalidades docentes, el control de la inmigración, etc.”, en “Recopilación de las observaciones generales y recomendaciones generales adoptadas por órganos creados en virtud de tratados de derechos humanos”, UN Doc. HRI/GEN/1/Rev.7 (2004), p. 147, párr. 1.

indeterminado a la luz de diversos criterios, no sólo el aspecto temporal, es decir la mera duración de la detención o el lapso de tiempo que transcurre antes de que el detenido comparezca ante la justicia, sino también otros aspectos como la incertidumbre acerca del término real de la detención, la ilicitud de la manera de efectuar el arresto (es decir, con o sin garantías judiciales de arresto), la justificación de la privación de libertad que se da al detenido, la posibilidad de que a éste se asigne un abogado defensor y de que esté comunicado con sus familiares (es decir, la ilicitud de mantener a un detenido incomunicado), la posibilidad de examinar la licitud de la detención ante un tribunal competente, y las condiciones de la detención (es decir, si se respeta la dignidad inherente de la persona humana y si se la somete a métodos de interrogatorio irregulares).

En la primera parte de este artículo, nos concentraremos en las normas internacionales pertinentes aplicables a la privación de la libertad. En la segunda, examinaremos la jurisprudencia nacional e internacional. En la tercera, analizaremos los mecanismos internacionales de reparación. En la cuarta, abordaremos los recursos judiciales de que disponen las víctimas para obtener reparación. En la quinta, se proponen acciones que la comunidad jurídica internacional puede emprender a fin de hacer valer el derecho de las personas a la libertad y la seguridad, y lo que la sociedad civil puede hacer cuando los Gobiernos infringen las normas.

Normas aplicables

Existen numerosas normas tanto en derecho interno como internacional que garantizan el derecho de los individuos a la libertad y la seguridad personales, y que establecen, en particular, el derecho a que se examine la licitud de la detención ante un tribunal competente e imparcial. En países de derecho consuetudinario, ese derecho está contenido en el famoso auto de hábeas corpus; en jurisdicciones de derecho continental está codificado en estatutos específicos; en países de América Latina se lo conoce como “derecho de amparo”.

Es importante destacar, asimismo, la diferencia entre las normas de derecho duro (tratados, estatutos), que son justiciables ante tribunales nacionales e internacionales, y las del derecho blando (resoluciones y declaraciones), que son de naturaleza promocional y, en general, amplían las normas del derecho duro. Ambas contribuyen al surgimiento de una cultura universal de los derechos humanos.

Normas universales

Entre las normas pertinentes del derecho internacional de los derechos humanos, debe hacerse referencia al artículo 9 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, que estipula: “Nadie podrá ser arbitrariamente detenido, preso ni desterrado”. La disposición correspondiente en el Pacto Internacional de

Derechos Civiles y Políticos (PIDCP)⁶ es el párrafo 1 del artículo 9: “Todo individuo tiene derecho a la libertad y a la seguridad personales. Nadie podrá ser sometido a detención o prisión arbitrarias. Nadie podrá ser privado de su libertad, salvo por las causas fijadas por ley y con arreglo al procedimiento establecido en ésta”.

En su jurisprudencia, el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, organismo responsable de seguir de cerca el respeto de las disposiciones del PIDCP por los Estados Partes en ese instrumento, ha dejado en claro que la detención que, al inicio, puede ser lícita puede volverse “arbitraria” si se prolonga indebidamente y si no se somete a revisión periódicamente⁷. En su Observación general n.º 8 sobre el artículo 9, el Comité establece los elementos que han de examinarse para determinar la licitud de la detención preventiva: “Incluso en los casos en que se practique la detención por razones de seguridad pública ésta debe regirse por las mismas disposiciones, es decir, no debe ser arbitraria, debe obedecer a las causas fijadas por la ley y efectuarse con arreglo al procedimiento establecido en la ley (párr. 1), debe informarse a la persona de las razones de la detención (párr. 2) y debe ponerse a su disposición el derecho a recurrir ante un tribunal (párr. 4), así como a exigir una reparación en caso de que haya habido quebrantamiento del derecho (párr. 5). Si, por añadidura, en dichos casos se formulan acusaciones penales, debe otorgarse la plena protección establecida en los párrafos 2 y 3 del artículo 9, así como en el artículo 14”⁸.

La protección general prevista en el párrafo 1 del artículo 9 se aplica a todas las personas en detención, trátese de detención administrativa (por ejemplo, solicitantes de asilo) o de detención penal.

El párrafo 3 del artículo 9 del PIDCP dispone: “Toda persona detenida o presa a causa de una infracción penal será llevada sin demora ante un juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales, y tendrá derecho a ser juzgada dentro de un plazo razonable o a ser puesta en libertad. La prisión preventiva de las personas que hayan de ser juzgadas no debe ser la regla general, pero su libertad podrá estar subordinada a garantías que aseguren la comparecencia del acusado en el acto del juicio ...”. De modo que la detención preventiva prolongada sin fianza es incompatible con el artículo 9 y requiere

6 UNTS, vol. 999, p. 171, 16 de diciembre de 1966, entró en vigor el 23 de marzo de 1976; 154 Estados Partes, a enero de 2005.

7 Alfred de Zayas, “The examination of individual complaints by the United Nations Human Rights Committee under the Optional Protocol to the International Covenant on Civil and Political Rights”, en G. Alfredsson *et al.* (eds), *International Human Rights Monitoring Mechanisms*, Martinus Nijhoff Publishers, La Haya, 2001, pp. 67-121. V. también A. de Zayas, “Desarrollo jurisprudencial del Comité de Derechos Humanos”, en Carlos Jiménez Piernas (ed.), *Iniciación a la Práctica en Derecho Internacional*, Marcial Pons, Madrid, 2003, pp. 215-277. V., en particular, el caso n.º 305/1988 (*Van Alphen c. The Netherlands*) UN Doc. A/45/40, vol. 2, anexo IX, sección M, párr. 5.8: “La historia de la redacción del párrafo 1 del artículo 9 confirma que “arbitrariedad” no debe equipararse a “contrario a la ley”, sino que debe interpretarse más ampliamente para incluir elementos de inadecuación, injusticia y falta de previsibilidad. Esto significa que para poner a una persona en detención provisional tras un arresto lícito, éste no sólo debe ser lícito, sino razonable en todas las circunstancias”, Manfred Nowak, *U.N. Covenant on Civil and Political Rights. Commentary*, N.P. Engel, Kehl, Estrasburgo, 1993, pp. 172 y ss.

8 Observación general n.º 8, *op. cit.* (nota 5), p. 147, párr. 4.

tanto una justificación específica como una revisión periódica⁹.

En el contexto de la llamada guerra contra el terrorismo, es importante recordar que el PIDCP se aplica tanto en tiempo de paz como de conflicto armado. En su Observación general n.º 31, del 29 de marzo de 2004, el Comité de Derechos Humanos afirmó: “El Pacto se aplica también en situaciones de conflicto armado a las que son aplicables las normas del derecho internacional humanitario. Si bien, con respecto a determinados derechos del Pacto, normas más específicas del derecho internacional humanitario pueden ser directamente pertinentes a los efectos de la interpretación de los derechos del Pacto, ambas esferas del derecho son complementarias y no mutuamente excluyentes”¹⁰.

Por otra parte, no se puede eludir la aplicación del Pacto trasladando a una persona fuera de las fronteras nacionales del Estado de que se trate (por ejemplo, a la base naval de Guantánamo en territorio cubano arrendado)¹¹ o a un subcontratista privado o público¹²: “Un Estado Parte debe respetar y garantizar los derechos establecidos en el Pacto a cualquier persona sometida al poder o al control efectivo de ese Estado Parte, incluso si no se encuentra en el territorio del Estado Parte”¹³. Y, como se señala en la Observación general n.º 15 del Comité, el disfrute de los derechos reconocidos en el Pacto no está reservado a los ciudadanos de los Estados Partes; también deben poder beneficiarse de dichos derechos todos los individuos, independientemente de su nacionalidad o de que sean apátridas, incluidos los solicitantes de asilo, los refugiados, los trabajadores emigrantes y otras personas que se encuentren en el territorio o estén sujetas a la jurisdicción del Estado Parte.¹⁴

Además de constituir una violación del artículo 9 del PIDCP, la detención por tiempo indeterminado puede conllevar la violación de otras disposiciones del Pacto, incluidos el artículo 14, que garantiza el derecho de toda persona a ser oída

- 9 Ibid. V. también Bolaños c. Ecuador, caso n.º 238/1987, en el que el Comité halló una violación del párrafo 3 del artículo 9, porque el señor Bolaños fue retenido en detención provisional por más de cinco años. UN Doc. A/44/40, anexo X, sección I, párr. 8.3.
- 10 V. también la Observación general n.º 31, en “Recopilación de las observaciones generales y recomendaciones generales adoptadas por órganos creados en virtud de tratados de derechos humanos”, UN Doc. HRI/GEN/1/Rev.7 (2004), p. 227, “La índole de la obligación jurídica general impuesta a los Estados Partes en el Pacto), aprobada el 29 de marzo de 2004, párr. 11. La Corte Internacional de Justicia también ha observado que “la protección del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos no cesa en tiempo de guerra, excepto cuando se aplica el artículo 4 de ese instrumento, por el que pueden suspenderse algunas disposiciones en caso de emergencia nacional”, *Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons, Advisory Opinion*, 1996 ICJ Reports, p. 226, párr. 25 (traducción del CICR).
- 11 Alfred de Zayas, “The status of Guantánamo Bay and the status of the detainees”, 37 *UBC Law Review*, vol. 37, 2004, pp. 288 y ss.
- 12 Un ciudadano estadounidense, Ahmed Abu Ali, está detenido en Arabia Saudita, donde presuntamente es torturado. El juez federal estadounidense John Bates expresó, en una opinión sobre el asunto, que los abogados del señor Abu Ali “no sólo alegaron que su detención está bajo el control y la dirección de funcionarios de Estados Unidos, sino que también presentaron evidencia irrefutable de ello”, “Saudi subcontractors”, *Washington Post*, 20 de diciembre de 2004, p. A22.
- 13 Observación general n.º 8, *op. cit.* (nota 5), Observación general n.º 31, *op. cit.* (nota 10), párr. 10.
- 14 Observación general n.º 15 sobre “La situación de los extranjeros con arreglo al Pacto”, aprobada en el 27º período de sesiones del Comité en 1986, en “Recopilación de las observaciones generales y recomendaciones generales adoptadas por órganos creados en virtud de tratados de derechos humanos”, UN Doc. HRI/GEN/1/Rev.7 (2004), pp. 159 y ss.

públicamente sin demora ante un tribunal competente e imparcial, el artículo 7, que prohíbe la tortura y las penas o tratos inhumanos o degradantes, y el artículo 10, que dispone que toda persona privada de libertad deberá ser tratada con humanidad. Prácticamente no cabe duda de que la detención por tiempo indeterminado conlleva un trato inhumano y de que, en ciertas circunstancias, puede constituir incluso una forma de tortura¹⁵. Además, la detención de menores por tiempo indeterminado sería incompatible con la obligación que los Estados Partes tienen, con arreglo al párrafo 1 del artículo 24 del Pacto, de tomar “las medidas de protección que la condición de menor requiere”.

A pesar de que el artículo 4 del Pacto permite la suspensión temporaria de los artículos 9, 14 y 24 de ese instrumento, no autoriza que se suspendan los artículos 6 (derecho a la vida) y 7. Toda suspensión debe no obstante notificarse al secretario general de las Naciones Unidas y satisfacer requisitos estrictos. En su Observación general n.º 29, el Comité de Derechos Humanos afirmó: “Las medidas que suspenden la aplicación de alguna disposición del Pacto deben ser de carácter excepcional y temporal. (...) No todo disturbio o catástrofe constituye una situación excepcional que ponga en peligro la vida de la nación (...). Un requisito fundamental de cualesquiera medidas que suspendan la aplicación de disposiciones del Pacto, conforme a lo establecido en el párrafo 1 del artículo 4, es que esas medidas se adopten en la medida estrictamente limitada a las exigencias de la situación. Este requisito guarda relación con la duración, el ámbito geográfico y el alcance material del estado de excepción...”¹⁶

En el contexto de la “guerra contra el terrorismo”, el Reino Unido ha suspendido formalmente el artículo 9 del Pacto. En cambio, Estados Unidos no ha notificado suspensión alguna del Pacto al secretario general de las Naciones Unidas, a pesar de la incompatibilidad evidente entre el Pacto y muchas de las disposiciones del *Patriot Act*¹⁷ y de numerosas Órdenes Ejecutivas.

Como hemos señalado más arriba, la detención por tiempo indeterminado puede plantear algunas cuestiones relativas a la norma imperativa de derecho internacional contra la tortura. Dados los efectos psicológicos que puede tener en los individuos la detención por tiempo indeterminado, ésta también puede conllevar violaciones de la Convención de las Naciones Unidas contra la tortura y otros tratos

15 En relación con el caso de la cárcel de Belmarsh, se publicó un informe el 13 de octubre de 2004, preparado por 11 consultores psiquiatras y un consultor psicólogo clínico sobre los daños graves provocados a la salud de ocho de los detenidos.

16 Observación general n.º 29, “Suspensión de obligaciones durante un estado de excepción”, en “Recopilación de las observaciones generales y recomendaciones generales adoptadas por órganos creados en virtud de tratados de derechos humanos”, UN Doc. HRI/GEN/1/Rev.7 (2004), pp. 215 y ss.

17 La sección 412 de “Uniting and Strengthening America by Providing Appropriate Tools Required to Intercept and Obstruct Terrorism Act of 2001” (H.R. 3162, “USA PATRIOT ACT”) permite la detención por tiempo indeterminado, también de inmigrantes y de otros no ciudadanos, sin exigir que las personas detenidas por tiempo indeterminado sean devueltas como terroristas. V. archivos en línea de la *American Civil Liberties Union*. <<http://archive.aclu.org/congress/1102301e.html>> (visitado el 17 de enero de 2005).

o penas crueles, inhumanos o degradantes¹⁸. En este aspecto, la detención por tiempo indeterminado también ha sido criticada por el Comité Internacional de la Cruz Roja, que tiene acceso los detenidos en la base naval de Guantánamo, donde ha podido observar el deterioro psicológico que ha conducido a muchos de ellos a cometer intentos de suicidio¹⁹.

Además de la protección conferida por el derecho internacional de los derechos humanos, las personas detenidas reciben la protección más específica que confiere el derecho internacional humanitario en tiempo de conflicto armado. Son particularmente pertinentes el III y IV Convenios de Ginebra de 1949 y los Protocolos adicionales I y II de 1977. En el artículo 118 del III Convenio de Ginebra²⁰, se establece claramente que los prisioneros de guerra no pueden ser detenidos por tiempo indeterminado: “Los prisioneros de guerra serán liberados y repatriados, sin demora, tras haber finalizado las hostilidades activas”. La condición aquí es la finalización de las hostilidades activas, se haya o no firmado un acuerdo de paz. Esta disposición va más allá del artículo 75 del Convenio de Ginebra de 1929 sobre prisioneros de guerra, según el cual: “Cuando los beligerantes concierten un armisticio, normalmente procurarán incluir disposiciones relativas a la repatriación de los prisioneros de guerra” (traducción del CICR). La redacción poco precisa del Convenio de 1929 permitió a los victoriosos aliados apartarse del espíritu del Convenio y retener a los prisioneros de guerra alemanes en detención durante muchos años después de la capitulación incondicional de Alemania. La intención manifiesta del artículo 118 del III Convenio de Ginebra era, pues, garantizar que los prisioneros de guerra fueran liberados “sin demora” y no quedaran retenidos por tiempo indeterminado²¹.

En tal contexto, es importante, sin duda, determinar quién tiene derecho a recibir el estatuto de prisionero de guerra. En el artículo 5 del III Convenio de Ginebra, se establece que “si hay duda por lo que respecta a la pertenencia a una de las categorías enumeradas en el Artículo 4 de las personas que hayan cometido un acto de beligerancia y que hayan caído en poder del enemigo, dichas personas se benefician de la protección del presente Convenio, en espera de que un tribunal competente haya determinado su estatuto”.

18 UNTS, vol. 660, p. 195, 21 de diciembre de 1984; entró en vigor el 26 de junio de 1987.

19 Neil A. Lewis, “Red Cross criticises indefinite detention in Guantánamo Bay” (La Cruz Roja critica la detención por tiempo indeterminado en la base naval de Guantánamo), *New York Times*, 10 de octubre de 2003, p. 1; “Red Cross blasts Guantánamo” (La Cruz Roja critica Guantánamo), *BBC News*, 10 de octubre de 2003. El principal representante de la Cruz Roja en Washington D.C., Christophe Girod, afirmó que era intolerable que la base se utilizara “como centro de investigación y no de detención (...). La falta de resolución de la situación y el efecto que tiene en la salud de los detenidos se han convertido en un grave problema”.

20 III Convenio de Ginebra del 12 de agosto de 1949 relativo al trato debido a los prisioneros de guerra; entró en vigor el 21 de octubre de 1950. Disponible en www.cicr.org/spa.

21 Jean S. Pictet (ed.), *Commentary: III Geneva Convention relative to the Treatment of Prisoners of War*, Comité Internacional de la Cruz Roja, Ginebra, 1960, pp. 540 y ss.

Según el artículo 142 del III Convenio de Ginebra, éste no puede ser denunciado durante las hostilidades; y aunque un Estado lo denunciara, ese Estado seguiría estando regido por el derecho internacional consuetudinario, incluida la cláusula de Martens²² y la norma consuetudinaria relativa a la liberación de prisioneros de guerra y al trato humano que éstos tienen derecho a recibir.

Por lo que respecta a las personas detenidas durante un conflicto armado internacional, cada vez se acepta más la idea de que han de beneficiarse de la protección que confiere el IV Convenio de Ginebra de 1949. Como sostuvo el Tribunal Penal Internacional para ex Yugoslavia en el caso *El Fiscal c. Delalic et al, Caso del Campamento de Celebici*, “no hay resquicio alguno entre el III y el IV Convenios de Ginebra y (...) si un individuo no tiene derecho a recibir la protección del III Convenio (...), necesariamente entra en el ámbito del IV Convenio” (traducción del CICR)²³.

Las normas antes mencionadas se aplican a las diferentes categorías de personas privadas de libertad. Un caso especial constituye el creciente número de solicitantes de asilo que son sometidos a detención por tiempo indeterminado. Al respecto, es importante mencionar las directrices revisadas del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados sobre los criterios y los principios aplicables a la detención de los solicitantes de asilo. A pesar de que se trate de “normativa blanda”, los Estados deben examinar cuidadosamente esas disposiciones, incluido el principio 7: “Habida cuenta de los efectos muy negativos que la detención tiene en el bienestar psicológico de las personas detenidas, se deberían considerar alternativas posibles antes de ordenar detener a un solicitante de asilo que pertenezca a las siguientes categorías de personas vulnerables: personas mayores no acompañadas, víctimas de torturas o de traumas, personas con discapacidad física o mental...”. El recurso creciente a la detención como modo de restringir la libertad de movimiento de los solicitantes de asilo con el argumento de su ingreso ilegal es un asunto que preocupa en grado sumo al ACNUR.

Derecho internacional regional

En los sistemas regionales de protección de los derechos humanos, en el párrafo 1 del artículo 5 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales²⁴, se establece: “Toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad. Nadie podrá ser privado de su libertad, salvo en los casos siguientes y con arreglo al procedimiento determinado por la ley...”. En el párrafo 4 de ese artículo, se establece: “Toda persona privada de su libertad mediante arresto o detención tendrá derecho a presentar un recurso ante un tribunal,

22 Helmut Strebler, “Martens Clause”, en R. Bernhardt (ed.), *Encyclopaedia of Public International Law*, vol. 3, 1997, p. 326.

23 *El Fiscal c. Delalic et al.*, caso n.º IT-96-21-T, 16 de noviembre de 1998, párr. 271.

24 Consejo de Europa, Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, disponible en español en ORAÁ ORAÁ, Jaime; GÓMEZ ISA, Felipe, *Textos básicos de derechos humanos y Derecho Internacional Humanitario*, Universidad de Deusto, Bilbao, 2000.

a fin de que éste se pronuncie en breve plazo acerca de la legalidad de su detención y ordene su libertad si la detención es ilegal”.

Conforme al artículo 15, las disposiciones del Convenio Europeo están sujetas a suspensión. En el contexto de la “guerra contra el terrorismo”, el Reino Unido ha suspendido el artículo 5 de ese Convenio, así como el artículo 9 del PIDCP. Sin embargo, el efecto del dictamen de la Cámara de los Lores del 16 de diciembre de 2004 sobre el caso de la cárcel de Belmarsh es que esa suspensión se considera inválida.

En el sistema regional interamericano, el artículo 7 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos²⁵ establece: “Toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad personales. Nadie puede ser privado de su libertad física, salvo por las causas y en las condiciones fijadas de antemano por las Constituciones Políticas de los Estados Partes o por las leyes dictadas conforme a ellas. Nadie puede ser sometido a detención o encarcelamiento arbitrarios (...). Toda persona privada de libertad tiene derecho a recurrir ante un juez o un Tribunal competente, a fin de que éste decida, sin demora, sobre la legalidad de su arresto o detención y ordene su libertad si el arresto o la detención fueran ilegales”.

En el sistema regional africano, el artículo 6 de la Carta Africana de los Derechos del Hombre y de los Pueblos²⁶ establece: “Todo individuo tiene derecho a la libertad y seguridad de su persona. Nadie podrá ser privado de su libertad, salvo por motivos y en condiciones previamente determinados por la ley; en particular, nadie podrá ser arrestado o detenido arbitrariamente”.

Estas normas internacionales reflejan un consenso universal acerca de que las personas no pueden ser privadas de libertad a menos que sea conforme a una autoridad legislativa específica o respetando las garantías procesales. No obstante, la realidad muestra que no sólo en dictaduras militares, sino también en democracias se detiene a opositores políticos, refugiados y extranjeros, a veces por tiempo indeterminado, con diversos pretextos. A los tribunales nacionales e internacionales incumbe examinar la licitud de esas detenciones y garantizar que las personas que han sido objeto de detención o arresto arbitrarios sean liberadas y reciban reparación.

La legislación reciente en el marco de la guerra contra el terrorismo es preocupante. Por ejemplo, la *Malaysia's Internal Security Act (ISA)* (Ley de seguridad interna de Malasia), que fue originariamente promulgada como ley de detención preventiva en 1960 durante un estado de emergencia nacional como medida temporal para luchar contra la rebelión comunista, ha recobrado vigencia

25 Convención Americana sobre Derechos Humanos, disponible en español en ORAÁ ORAÁ, Jaime; GÓMEZ ISA, Felipe, *Textos básicos de derechos humanos y Derecho Internacional Humanitario*, Universidad de Deusto, Bilbao, 2000. Entró en vigor el 18 de julio de 1978.

26 Carta Africana de los Derechos del Hombre y de los Pueblos, disponible en español en ORAÁ ORAÁ, Jaime; GÓMEZ ISA, Felipe, *Textos básicos de derechos humanos y Derecho Internacional Humanitario*, Universidad de Deusto, Bilbao, 2000. Aprobada en Nairobi el 26 de junio de 1981; entró en vigor el 21 de octubre de 1986.

recientemente²⁷. En la sección 73 (1) de esa ley, se establece que la policía puede detener a cualquier persona por un período de hasta sesenta días, sin garantías ni juicio y sin acceso a asesoramiento jurídico, basándose solamente en la sospecha de que “esa persona ha actuado o está por actuar de manera perjudicial para la seguridad de Malasia o alguna de sus partes...”²⁸.

Jurisprudencia

La detención por tiempo indeterminado viola la constitución y las declaraciones de derechos de la mayor parte de los países, así como numerosos tratados internacionales. Naturalmente, las normas están sujetas a la interpretación que de ellas se haga. La jurisprudencia proporciona ejemplos concretos de esas interpretaciones, así como un desarrollo de las normas codificadas.

La guerra contra el terrorismo: jurisprudencia nacional

En el contexto de la “guerra contra el terrorismo”, algunos países han adoptado legislación que permite la detención por tiempo indeterminado de presuntos terroristas. Son particularmente preocupantes algunas normativas adoptadas en países que están regulados por el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, y la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

En el Reino Unido, los 11 detenidos musulmanes en la prisión de Belmarsh, recluidos, en su mayoría, desde diciembre de 2001, apelaron contra su detención por tiempo indeterminado y obtuvieron un dictamen favorable de la Cámara de los Lores el 16 de diciembre de 2004, que revirtió la opinión del Tribunal de Apelaciones de octubre de 2002, según la cual la detención por tiempo indeterminado era compatible con las obligaciones del Reino Unido en materia de derechos humanos. Ahora incumbe al Parlamento británico revocar o modificar el artículo 23 de la *Anti-terrorism, Crime and Security Act (ATCSA)* (Ley de antiterrorismo, crimen y seguridad) de 2001, que, según los Lores, es incompatible con la *British Human Rights Act* (Ley británica de derechos humanos) y con el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales. En particular, los Lores opinaron que la detención por tiempo indeterminado discrimina sobre la base de la nacionalidad (artículo 14 del Convenio Europeo de Derechos Humanos), porque se aplica sólo a extranjeros sospechosos de terrorismo, aunque representen una amenaza comparable presuntos terroristas de nacionalidad

27 Human Rights Watch, “Malaysia’s Internal Security Act and suppression of political dissent”, disponible en: <<http://www.hrw.org/background/asia/malaysia-bck-0513.htm>> (visitado el 17 de enero de 2005).

28 Malasia, *Internal Security Laws*, Malaysian Law Publishers, Kuala Lumpur, 1982, pp. 52 y ss.

británica. Como señaló la baronesa Hale de Richmond, “la conclusión ha de ser que no es necesario recluir a los nacionales. Han debido encontrarse otras maneras de contener la amenaza que representan. Y si no es necesario recluir a los nacionales, tampoco puede ser necesario recluir a los extranjeros. La situación no exige estrictamente esa decisión”²⁹. No obstante, los 11 detenidos musulmanes aún no han sido liberados o acusados. Si esa situación persiste, los detenidos podrían presentar una demanda ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos y solicitar su liberación.

En Estados Unidos, también se ha recluido por tiempo indeterminado a presuntos terroristas. Desde enero de 2002, más de 700 personas han estado recluidas como presuntos terroristas en la base naval estadounidense en la bahía de Guantánamo, Cuba, conforme a una Orden Militar emitida por el presidente George W. Bush: “Detention, Treatment and Trial of Certain Non-Citizens in the War against Terrorism” (Detención, trato y enjuiciamiento de ciertos no ciudadanos en la guerra contra el terrorismo)³⁰.

En numerosos asuntos previos, varios distritos federales y tribunales federales de apelación sostuvieron que la Constitución de Estados Unidos y la *Bill of Rights* (Declaración de derechos) no se aplican a los detenidos extranjeros en Guantánamo³¹, que ni siquiera tienen derecho a un recurso de hábeas corpus. Se consideraba que estaban en un “vacío jurídico”³². Mientras tanto, unas 200 personas han sido liberadas de Guantánamo³³, pero otras 500 aún están retenidas por tiempo indeterminado y sólo 4 han sido acusadas³⁴ de crímenes más bien poco precisos, como “conspiración para cometer crímenes de guerra”.

El 28 de junio de 2004, por seis votos contra tres, la Corte Suprema de Estados Unidos rechazó el argumento del vacío jurídico y opinó que las personas recluidas en la bahía de Guantánamo tienen derecho a la defensa y a apelar sobre la licitud de su detención³⁵.

29 Cámara de los Lores, *A(FC) and others (FC) (Appellants) c. Secretary of State for the Home Department (Respondent)*, Opinión del 26 de diciembre de 2004, párr. 231.

30 66 F.R. 57833 (2001).

31 Alfred de Zayas, *op. cit.* (nota 11), pp. 277-341. V., por ejemplo, *Coalition of the Clergy c. Bush*, 189 F. Supp. 2nd 1036 (C.D. Cal. 2002).

32 Lord Johan Steyn, “Guantánamo Bay: The legal black hole”, 27th F.A. Mann, conferencia en el Instituto Británico de Derecho Comparado y Derecho Internacional, 53 ICLQ 1-15 (2004).

33 “U.S. to free 140 Guantánamo war detainees” (Estados Unidos libera 140 detenidos de Guantánamo), Reuters, 30 de noviembre de 2003; “Transfer of juvenile detainees completed” (sobre la liberación y traslado a sus países de origen de tres jóvenes que habían estado detenidos en Guantánamo por dos años), Departamento de Defensa, comunicado de prensa n.º 057-04, 29 de enero de 2004; “Delight at release of Guantánamo men”, BBC News, 11 de marzo de 2004 (es interesante señalar que todos los detenidos en Guantánamo trasladados al Reino Unido fueron liberados sin cargos por las autoridades británicas poco tiempo después de su llegada e interrogatorio); Alan Cowell, “4 Britons and an American to be freed at Guantánamo” (4 británicos y 1 estadounidense serán liberados en Guantánamo), *New York Times*, 12 de enero de 2005.

34 BBC News, 6 de agosto de 2004 <<http://news.bbc.co.uk/1/hi/world/americas/3541126.stm>> (visitado el 17 de enero de 2005).

35 *Al Odah et al. c. United States* (n.º 03-343) 2004, *Rasul c. Bush* (n.º 03-334) 2004, <<http://127.0.0.1:8080/%2E%2E%2Flegal%2F41541db54%2Epdf>> (visitado el 17 de enero de 2005).

Paralelamente, algunas comisiones militares han estado trabajando en Guantánamo a fin de determinar la amenaza, si existe, que representan los detenidos para la seguridad de Estados Unidos. Pero funcionarios del Pentágono han confirmado que los detenidos en Guantánamo pueden seguir en detención aunque no sean hallados culpables por un tribunal militar³⁶.

No sólo extranjeros sino también ciudadanos estadounidenses han estado incomunicados y sometidos a detención por tiempo indeterminado como “combatientes enemigos”. Uno de ellos, Yaser Hamdi, estuvo recluso inicialmente en Guantánamo y luego fue trasladado a una prisión naval en Charleston, Carolina del Sur, donde estuvo en confinamiento solitario. Apeló contra su detención, argumentando que, en el caso de los ciudadanos estadounidenses, se requiere una autorización de detención por parte del Congreso, tal como se estipula en el 18 USC (Código de Legislación de Estados Unidos) § 400 (a), según el cual “ningún ciudadano será encarcelado o detenido por Estados Unidos, salvo que sea conforme a un Acta del Congreso”. Hamdi logró llevar el caso ante la Corte Suprema que, el 28 de junio de 2004, opinó que Hamdi tenía derecho a la defensa y a apelar su detención. En la opinión de la mayoría de la Corte, la magistrada Sandra Day O’Connor afirmó que “un estado de guerra no es un cheque en blanco para el presidente”³⁷. En lugar de enjuiciar al señor Hamdi, el Gobierno de Estados Unidos hizo un trato con él por el que fue liberado en octubre de 2004, después de casi tres años en prisión preventiva, y deportado a Arabia Saudita³⁸.

Otro ciudadano estadounidense que se encuentra en detención por tiempo indeterminado es José Padilla, recluso en confinamiento solitario en una prisión militar en Carolina del Sur. En principio, conforme a la quinta enmienda de la Constitución de Estados Unidos, los ciudadanos estadounidenses no pueden estar detenidos sin acusación. Sin embargo, el Gobierno de Bush ha eludido ese derecho constitucional calificando al señor Padilla como “combatiente enemigo”, aunque no fue capturado en Afganistán o en Irak, sino en el aeropuerto O’Hare en Chicago³⁹. Esta aberración está examinándose ahora ante un tribunal federal estadounidense. Mientras tanto, el señor Padilla sigue detenido por tiempo indeterminado.

Seguridad nacional: jurisprudencia internacional

En los decenios de 1970 y 1980, varios países de América Latina sufrieron disturbios interiores que condujeron a golpes militares y gobiernos de juntas

36 BBC News, Nick Childs, BBC Pentagon Correspondent “US may hold cleared detainees” (Estados Unidos podría retener a los detenidos liberados), 25 de febrero de 2004, <<http://news.bbc.co.uk/go/pr/fr/-/2/hi/Americas/3487958.stm>> (visitado el 17 de enero de 2005).

37 *Hamdi c. Rumsfeld*, caso n.º 03-6696, 2004 U.S. LEXIS 4761 at 51.

38 Jerry Markon, “Hamdi returned to Saudi Arabia: U.S. Citizen’s detention as enemy combatant sparked fierce debate” (“Hamdi devuelto a Arabia Saudita: la detención de ciudadanos como combatientes enemigos suscitó acalorado debate), *Washington Post*, 12 de octubre de 2004, p. A02.

39 Robert A. Levy, “Jose Padilla: No charges and no trial, just jail” (“José Padilla: sin cargos ni juicio, sólo la cárcel”), Cato Institute, 21 de agosto de 2003, <<http://www.cato.org/cgi-bin/scripts/printtech.cgi/dailys/08-21-03.html>> (visitado el 17 de enero de 2005).

militares. Con el pretexto de que la seguridad nacional de los países respectivos estaba amenazada, las juntas adoptaron legislación de emergencia contra el “terrorismo” (por ejemplo, el Acta uruguaya de seguridad estatal. Ley n.º 14.068, Acta Institucional n.º 4 del 1 de septiembre de 1976 y n.º 8 de julio de 1977), que las autorizaba a arrestar sin garantías (“medidas de seguridad rápidas” de Uruguay) y a retener a los sospechosos por tiempo indefinido o a enjuiciarlos ante tribunales militares por cargos de “asociación subversiva” y “conspiración contra la constitución”. Algunos de esos casos fueron llevados para examen ante el Comité de Derechos Humanos, que opinó que la detención por tiempo indeterminado, la detención en régimen de incomunicación o la detención tras el término de un período de encarcelamiento constituían una violación del artículo 9 del Pacto. En el caso n.º 5/1977, el Comité sostuvo que se cometió una violación del párrafo 1 del artículo 9, porque Luis María Bazzano “fue retenido en cautiverio a pesar de la orden judicial que autorizaba su liberación”⁴⁰. En el caso n.º 8/1977, halló una violación del párrafo 1 del artículo 9, porque las personas concernidas “no fueron liberadas, en el caso de Alcides Lanza Perdomo, por seis meses, y en el caso de Beatriz Weisman de Lanza, por diez meses, tras haber cumplido debidamente sus penas de prisión”⁴¹. En el caso n.º 9/1999, el Comité halló que se había violado el párrafo 4 del artículo 9, porque, durante su detención, el señor Santullo “no tuvo acceso a la defensoría jurídica”. No tuvo la posibilidad de solicitar un hábeas corpus, ni tampoco hubo un fallo en su contra que podría haber apelado”⁴². En el caso n.º 52/1979, el Comité halló una violación del párrafo 1 del artículo 9, porque el señor López Burgos había sido secuestrado en Argentina y llevado a la fuerza a Uruguay, lo que constituye “arresto y detención arbitrarios”⁴³.

Además, opinó que la detención en régimen de incomunicación constituye una violación de los artículos 7 y 10 del Pacto. En el caso n.º 63/1979, el Comité observó que el señor Raúl Sendic, líder del Movimiento de Liberación Nacional (MLP-Tupamaros) había sido sometido a períodos prolongados de confinamiento solitario en una celda bajo tierra, sin recibir comida y siendo objeto de acoso general, así como de “plantones” (permanecer de pie con los ojos vendados), sin poder dormir ni descansar, salvo por unas pocas horas seguidas, y que se le había negado la posibilidad de recibir visitas de sus familiares, así como tratamiento médico⁴⁴. Asimismo, en el caso n.º 10/1977, el Comité halló una violación del artículo 10 del Pacto, porque el señor Altensor había sido retenido incomunicado por dieciséis meses⁴⁵.

40 *Selected Decisions of the Human Rights Committee under the Optional Protocol*, volumen I, p. 42. UN Doc. CCPR/C/OP/1, Nueva York, 1985.

41 *Ibid.*, p. 49 párr. 16. V. también caso n.º 43/1979 *Drescher c. Uruguay*, *Selected Decisions*, UN Doc. CCPR/C/OP/2, volumen 2, pp. 80 y ss., párr. 14; caso n.º 84/1981, *Dermitt c. Uruguay*, pp. 112 y ss., párr. 10; n.º 107/1981, *Almeida de Quinteros c. Uruguay*, pp. 138 y ss.; n.º 139/1981 *Conteris c. Uruguay*, pp. 168 y ss., párr. 10.

42 *Ibid.*, vol. I, p. 44, párr. 10.

43 *Ibid.*, vol. I, p. 91, párr. 13.

44 *Ibid.*, vol. I, p. 104, párr. 20.

45 *Ibid.*, vol. I, p. 107, párrs. 9.2 y 15.

Detención por tiempo indeterminado de refugiados y migrantes: jurisprudencia nacional

Decenas de miles de solicitantes de asilo y de migrantes ilegales han sido detenidos por tiempo indeterminado en numerosas democracias, incluidas las de Estados Unidos y Australia. A pesar de que las cifras son alarmantes, la prensa ha prestado relativamente poca atención al hecho de que miles de haitianos están retenidos por Estados Unidos en la bahía de Guantánamo desde el decenio de 1990, de que más de mil “marielitos” (refugiados de Cuba) han estado detenidos en cárceles estadounidenses por unos veinte años, o de que miles de refugiados afganos han sido interceptados en aguas australianas y actualmente están detenidos en Nauru bajo custodia de inmigración, sin una esperanza realista de liberación.

A pesar de que 30.000 haitianos fueron repatriados a Haití, aún quedan muchos balseiros haitianos retenidos por tiempo indefinido en centros de detención en Florida. El 26 de abril de 2003, el procurador general de Estados Unidos, John Ashcroft, falló, en el caso de un inmigrante haitiano que había obtenido el derecho a ser liberado bajo caución mientras esperaba el fallo sobre su solicitud de asilo, que los inmigrantes ilegales que no tenían vínculos conocidos con grupos terroristas podían ser detenidos indefinidamente por motivos de seguridad nacional. A pesar de que el procurador general no sostuvo que el inmigrante haitiano representaba una amenaza contra la seguridad, argumentó que su liberación, y la de otros como él, “tendería a alentar nuevas afluencias de inmigración desde Haití por mar, con las consiguientes presiones en la seguridad nacional y en los recursos de seguridad de la patria”⁴⁶. El señor Ashcroft sostuvo que su dictamen era necesario para desalentar la migración masiva.

Los “marielitos”, por su parte, también tuvieron su día en la corte. El caso de Daniel Benítez⁴⁷, un refugiado cubano que llegó con el traslado de refugiados efectuado en 1980 a Estados Unidos desde la ciudad portuaria de Mariel, Cuba⁴⁸, fue presentado ante la Corte Suprema el 13 de octubre de 2004. El fallo de la Corte Suprema sólo se dio a conocer públicamente el 12 de enero de 2005. Reafirma el dictamen emitido por la Corte Suprema de Estados Unidos en 2001 en relación con el histórico caso de inmigración, al sostener que la detención de inmigrantes debería limitarse a un “período razonable”. El fallo de 2001 abarcó el período de

46 Rachel L. Swarns, “Illegal aliens can be held indefinitely, Ashcroft says”, *New York Times*, 26 de abril de 2003.

47 *Benítez c. Rozos*, n.º 03-7434, y *Clark c. Martínez*, n.º 03-8978, fueron presentados ante la Corte Suprema el 13 de octubre de 2004. V. Stanley Mailman y Stephen Yale-Loehr, *New York Law Journal*, 25 de octubre de 2004. V. también Charles Gordon, Stanley Mailman y Stephen Yale-Loehr, *Immigration Law and Procedure* §62.01 (rev. ed. 2004); Stephen Henderson, “Justices question indefinite detention of Cubans due deportation”, *The Advocate*, Baton Rouge, Luisiana, 14 de octubre de 2004, p. 10; Steve Lash, “Court mulls Cubans’ indefinite detention”, *Chicago Daily Law Bulletin*, 14 de octubre de 2004, p. 2. V. también Amicus Brief of the Florida Immigrant Advocacy Centre and the American Civil Liberties Union on behalf of Mr Benítez: <<http://www.aclu.org/Files/OpenFile.cfm?id=16647>> (visitado el 17 de enero de 2005).

48 Unos 125.000 cubanos llegaron a Estados Unidos en 1980, cuando Fidel Castro los autorizó a dejar el país. Unos mil de ellos entraron en conflicto con la ley estadounidense, cumplieron sus penas y han estado sometidos a custodia de inmigración hasta la deportación.

detención requerido mientras Estados Unidos procura encontrar un tercer país dispuesto a aceptar extranjeros sujetos a deportación. En el caso *Zadvydas c. Davis*, 533 US 678 (2001), la Corte Suprema decidió que un no ciudadano que era aceptado por Estados Unidos como residente permanente legal y no podía ser deportado no debería ser detenido por tiempo indeterminado. En la opinión de la mayoría de cinco a cuatro, el magistrado Stephen Breyer observó que la detención por tiempo indeterminado representaría una “grave amenaza constitucional” y que debería incluirse en la normativa un límite de tiempo razonable de seis meses⁴⁹. La Corte Suprema, en los casos de *Clark, Field Office Director, Seattle, Immigration and Customs Enforcement, et al. c. Martínez*, en auto de avocación ante el Tribunal estadounidense de Apelaciones del Noveno Distrito, y de *Daniel Benítez c. Michael Rozos, Field Office Director, Miami, Florida Immigration and Customs Enforcement*, en auto de avocación ante el Tribunal estadounidense de Apelaciones del Undécimo Distrito, sostuvo que:

“Dado que el Gobierno no ha dado una razón por la cual el período de tiempo razonablemente necesario para hacer efectiva la orden de expulsión sería más largo para un extranjero no aceptado, se aplica el período de detención preventiva de seis meses que recomendamos en el caso *Zadvydas*⁵⁰. Tanto Martínez como Benítez estuvieron detenidos por un período mucho más prolongado que seis meses después de que se tomara la decisión final de su expulsión. Dado que el Gobierno no ha aportado nada que indique que subsiste una probabilidad significativa de expulsión a pesar de que han transcurrido seis meses (en realidad, admite que ya no participa en negociaciones de repatriación con Cuba) y que el Tribunal de distrito ha determinado, en cada caso, que la expulsión a Cuba no es razonablemente previsible, las peticiones de hábeas corpus deberían haberse concedido. Por consiguiente, afirmamos que el fallo del Tribunal de Apelaciones del Noveno Distrito anula el del Undécimo Distrito y remitimos ambos casos para que sean procesados de manera compatible con esta opinión” (traducción del CICR)⁵¹.

En su opinión concurrente, la magistrada Sandra Day O’Connor señaló, sin embargo, que el Gobierno de Estados Unidos aún disponía de otros medios legales para detener a extranjeros cuya expulsión no es previsible y cuya presencia representa riesgos de seguridad. El magistrado Antonin Scalia observó que el Congreso podría enmendar la legislación sobre inmigración que regula la detención. Lo que se está suponiendo es que las cuestiones de derecho internacional son, en lo esencial, irrelevantes y que lo que el Congreso estadounidense hace es ley, aún cuando se viole el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Cuándo y dónde será liberado el señor Benítez, así como los otros “marielitos”, de la detención por tiempo indeterminado sigue siendo un asunto de especulación.

Además, es importante señalar que, a pesar de que los casos Martínez y Benítez no tenían nada que ver con la guerra contra el terrorismo y su detención es

49 533 U.S. 678 (2001) at 701.

50 *Ibid.*, at 699.

51 543 U.S. (2005).

muy anterior al 11 de septiembre de 2001, el Gobierno de Bush se vale de argumentos de seguridad nacional para limitar la inmigración. El adjunto del Ministro de Justicia, Theodore Olson, advirtió a la Corte Suprema que la prohibición de la detención por tiempo indeterminado crearía una “puerta trasera a Estados Unidos” para extranjeros peligrosos y que exigir la liberación de esos detenidos crearía “un vacío manifiesto en lo relativo a la seguridad en las fronteras que aprovecharían Gobiernos u organizaciones hostiles que intentan colocar a personas en Estados Unidos en beneficio de sus propios intereses”⁵². Y, en efecto, el Tribunal estadounidense de Apelaciones del Undécimo Distrito falló, en el caso Benítez, que los tribunales no deberían interferir en la facultad de otras instancias políticas de encarcelar a inmigrantes ilegales peligrosos.

En Australia, bajo el régimen obligatorio de detención, la Ley de Migraciones exige que los no ciudadanos ilegales sean detenidos hasta que obtengan la visa, sean deportados o sean expulsados de Australia. El 6 de agosto de 2004, la Corte Suprema de Australia, por una votación de cuatro contra tres, respaldó la práctica del Gobierno australiano de detener por tiempo indeterminado a solicitantes de asilo que no logran obtenerlo, conforme a la Ley de Migraciones de 1958, anulando la decisión previa del Tribunal Federal, según la cual esas personas no deberían ser detenidas indefinidamente, aunque no se encontrara un país dispuesto a aceptarlas. El fallo de la Corte Suprema se refería a dos solicitantes de asilo, el palestino apátrida Ahmed al-Kateb y el iraquí Abbas al Khafaji, que no habían logrado obtener visas, pero tampoco podían ser retornados a su país o a un tercer país. El fallo también afecta a otros 13 solicitantes de asilo que habían sido liberados mientras se esperaba la decisión.

El 7 de octubre de 2004, la Corte Suprema de Australia volvió a fallar que la detención por tiempo indeterminado era lícita conforme a la legislación australiana, a pesar de que puede ser incompatible con las obligaciones internacionales que Australia ha contraído en materia de derechos humanos. El caso *Woolley (Manager of the Baxter Immigration Detention Centre); Ex parte Applicants M276/2003 by their Next Friend GS* se refirió a cuatro niños de origen afgano que habían estado detenidos por más de tres años en custodia de inmigración. Al rechazar su solicitud de liberación, el magistrado McHugh observó:

“Las decisiones del Comité de las Naciones Unidas de Derechos Humanos en *A. c. Australia*⁵³, *C. c. Australia*⁵⁴ y *Bakhtiyari c. Australia*, las deliberaciones del Grupo de Trabajo de las Naciones Unidas sobre la Detención Arbitraria⁵⁵ y los regímenes de detención de Estados Unidos, Canadá, el Reino Unido y Nueva Zelanda indican que un régimen que autoriza la detención obligatoria de no ciudadanos ilegales puede ser arbitrario a pesar de que el régimen permita que se

52 V. <<http://www.twmlaw.com/resources/defalien.html>> (visitado el 17 de enero de 2005). V. también “Supreme Court agrees to consider immigrant detention case”, 16 de enero de 2004, disponible en <<http://www.cnn.com/2004/LAW/01/16/scotus.immigrants.ap/>> (visitado el 17 de enero de 2005).

53 Caso n.º 560/1993, dictamen aprobado el 3 de abril de 1997, UN Doc. A/52/40, vol. II, anexo VI Sec. L.

54 Caso n.º 900/1999, *C. c. Australia*, dictamen aprobado el 28 de octubre de 2002. UN Doc. A/58/40, vol., II, anexo VI R.

55 Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas, Comisión de Derechos Humanos de las Naciones

solicite la expulsión del detenido en todo momento. Esto supone que se necesita algo más, si no se desea que el régimen infrinja la Convención sobre el estatuto de los refugiados, el PIDCP o la Convención sobre los derechos del niño, o que sea contrario al derecho internacional. Ese algo más puede abarcar una revisión judicial periódica de la necesidad de la detención, alguna clase de período determinado de detención y la ausencia de medios menos restrictivos para lograr el propósito que cumple la detención de no ciudadanos ilegales.

“Sin embargo, la cuestión que trata esta Corte no es si la detención de los solicitantes es arbitraria conforme a la jurisprudencia internacional, si constituye una violación de varios tratados en los que Australia es Parte o si es contraria a la práctica de otros Estados. La cuestión que aquí se trata es si el Parlamento tiene el propósito de sancionar a niños que están detenidos para lo que, a los fines de la Constitución, el Parlamento ha ejercido o autorizado al Ejecutivo a ejercer el poder judicial de la *Commonwealth*. Sobre esta cuestión muy diferente, la jurisprudencia internacional y la práctica de otros Estados no presta ayuda, porque el propósito de las secciones 189 y 196 es un propósito de protección: evitar que no ciudadanos ilegales, incluidos niños, ingresen en la comunidad australiana hasta tanto satisfagan una de las condiciones establecidas en la sección 196 (1) (...). La cuestión de si Australia está infringiendo o no sus obligaciones internacionales no puede afectar esa cuestión constitucional. Por las razones que he expuesto, las secciones 189 y 196 son normativas válidas y se aplican a niños que son no ciudadanos ilegales”⁵⁶.

Por consiguiente, los cuatro niños siguen en custodia de inmigración por tiempo indeterminado.

Detención de inmigrantes: jurisprudencia internacional

Como hemos señalado más arriba, el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas ha establecido importante jurisprudencia internacional contra la práctica de la detención de inmigrantes por tiempo indeterminado. Esa jurisprudencia esclarece los elementos constitutivos de una detención ilegal. No es sólo el elemento temporal el que lleva a la conclusión de que la detención es ilegal, sino la combinación de factores que conducen a la privación de libertad, la posibilidad de una revisión periódica y el principio de proporcionalidad.

En un fallo reciente con arreglo al artículo 9 del PIDCP sobre la detención de una familia afgana, el Comité sostuvo que:

Unidas, “Los derechos civiles y políticos, en particular las cuestiones relacionadas con la tortura y la detención”, *Informe del Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria*, UN Doc. E/CN4/2000/4, (1999) Anexo 2. En su Deliberación n.º 5, el Grupo de Trabajo propone una serie de principios relativos a la detención de solicitantes de asilo, incluido el Principio 7, que exige que la ley prevea un “plazo máximo de retención que en ningún caso podrá ser indefinido ni tener una duración excesiva”, Anexo 2, p. 30.

56 *Woolley (Manager of the Baxter Immigration Detention Centre); Ex parte, Applicants M276/2003 by their Next Friend GS*, párrs. 114-116.

“En cuanto a la Sra. Bakhtiyari y a sus hijos, el Comité observa que la primera ha permanecido detenida por las autoridades de inmigración durante dos años y diez meses y sigue detenida, en tanto que sus hijos permanecieron detenidos por dichas autoridades durante dos años y ocho meses hasta ser puestos en libertad por orden provisional del Tribunal de Familia. Cualquiera que fuese la justificación de la detención inicial a efectos de determinar la identidad y otras cuestiones, en opinión del Comité, el Estado Parte no ha demostrado que la detención estuviera justificada durante un período tan prolongado. Teniendo en cuenta, en particular, la composición de la familia Bakhtiyari, el Estado Parte no ha demostrado que no hubiera medios menos drásticos de alcanzar el mismo objetivo, es decir, la aplicación de la política de inmigración del Estado Parte, como son la imposición de la obligación de presentarse periódicamente ante las autoridades, el depósito de fianzas u otras condiciones que tuviesen en cuenta las circunstancias particulares de la familia. Como consecuencia, la prolongación de la detención de la Sra. Bakhtiyari y de sus hijos por las autoridades de inmigración durante los períodos arriba mencionados, sin que hubiera una justificación adecuada, fue arbitraria y contraria al párrafo 1 del artículo 9 del Pacto.”⁵⁷

En otro caso relativo a Australia, la persona retenida en un centro de detención de inmigración por tiempo indeterminado sufrió un trauma psicológico debido a la detención prolongada. El Comité determinó que no sólo se había infringido el artículo 9 del PIDCP, sino también el artículo 7. En su opinión, el Comité observó:

“En cuanto a las alegaciones del autor de que su primer período de detención constituyó una violación del artículo 7, el Comité observa que las pruebas psiquiátricas proporcionadas por los exámenes realizados al autor durante un período prolongado, que fueron aceptadas por los tribunales del Estado Parte, demostraban de un modo esencialmente unánime que el trastorno psiquiátrico del autor apareció como consecuencia de un período prolongado de detención por las autoridades de inmigración. El Comité observa que el Estado Parte sabía, al menos desde agosto de 1992 cuando se le recetaron tranquilizantes, que el autor tenía problemas psiquiátricos. En efecto, en agosto de 1993 era evidente que la prolongación de la detención del autor era perjudicial para su cordura. A pesar de las evaluaciones cada vez más completas del estado del autor realizadas en febrero y junio de 1994 (y de un intento de suicidio), hasta agosto de 1994 el Ministro no ejerció su potestad excepcional de ordenar su liberación por razones médicas (mientras legalmente permanecía detenido). Como demostró lo ocurrido después, en ese momento la enfermedad del autor era tan grave que iba a tener consecuencias irreversibles. A juicio del Comité, la detención continua del autor cuando el Estado Parte tenía conocimiento de su estado mental y no tomó las medidas necesarias para impedir que ese estado se deteriorara constituye una violación de sus derechos en virtud del artículo 7 del Pacto.”⁵⁸

57 El 29 de octubre de 2003, el Comité de Derechos Humanos adoptó Opiniones sobre la Comunicación n.º 1069/2002, remitida por el señor Ali Acsar Bakhtiyari y la señora Roquahia Bakhtiyari, UN Doc. A/59/40, vol. II, anexo IX DD, párr. 9.3.

58 C. c. Australia, op. cit. (nota 54). UN Doc. A/58/40, op. cit. (nota 54), párr. 8.4.

Mecanismos de reparación

Procedimientos de quejas individuales

Los individuos no tienen derecho a comparecer ante la Corte Internacional de Justicia (CIJ) de La Haya y, por ende, no pueden presentar directamente su caso para que la CIJ se pronuncie al respecto. Sin embargo, la CIJ puede examinar una violación de los derechos humanos de individuos si un Estado que tiene derecho a comparecer ante ella le presenta un caso contencioso para adjudicación o si la Asamblea General o el Consejo de Seguridad, conforme al artículo 96 de la Carta de las Naciones Unidas, remite una cuestión jurídica relativa a derechos individuales ante la CIJ para que dé una opinión consultiva. Esto ocurre con escasa frecuencia; el caso más reciente es la Opinión Consultiva del 9 de julio de 2004 sobre las *Consecuencias jurídicas de la construcción de un muro en los territorios palestinos ocupados*.

Además de la CIJ, el principal organismo universal que puede examinar peticiones de individuos es el Comité de Derechos Humanos, en virtud del Protocolo facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y el Comité contra la Tortura, conforme al artículo 22 de la Convención contra la tortura.

Ninguno de estos procedimientos está a disposición de las personas detenidas por Estados Unidos o el Reino Unido, puesto que estos países no han reconocido los respectivos procedimientos de quejas individuales. Australia, en cambio, ha aceptado ambos, y las quejas individuales relativas a detención por tiempo indeterminado han podido examinarse.

Los individuos que deseen invocar el procedimiento del Protocolo facultativo deben agotar los recursos nacionales en la medida en que estén disponibles. No obstante, el Comité puede examinar casos, aun cuando esos recursos no se hayan agotado si la legislación y la jurisprudencia de un Estado Parte los deja sin efecto. Ésa fue la situación en el caso *Omar Sharif Baban c. Australia*, sobre cuya admisibilidad y fondo se pronunció el Comité el 6 de agosto de 2003:

“En cuanto a las denuncias del autor en virtud del artículo 9, el Comité toma nota de que el Tribunal Supremo del Estado Parte ha dictaminado que las disposiciones sobre la detención preceptiva son constitucionales. El Comité observa en relación con su jurisprudencia anterior que, como resultado, la única consecuencia del recurso de hábeas corpus en el Tribunal Supremo o en cualquier otro tribunal sería una confirmación de que las disposiciones sobre la detención preceptiva se aplican al autor en tanto que inmigrante no autorizado. Por lo tanto, el autor no dispone de ningún recurso eficaz para impugnar su detención en virtud del artículo 9 y estas reclamaciones son por lo tanto admisibles.”⁵⁹

59 UN Doc. A/58/40, vol. II, Anexo VI CC, párr. 6.6.

El Comité continuó examinando si se había violado el artículo 9 y observó:

“En cuanto a la reclamación en virtud del párrafo 1 del artículo 9, el Comité recuerda su jurisprudencia de que, para evitar la caracterización de arbitrariedad, la detención no deberá mantenerse más allá del plazo que el Estado Parte pueda justificar debidamente⁶⁰. En el presente caso, la detención del autor en su calidad de extranjero sin permiso de entrada continuaría, de manera preceptiva, hasta que se le expulsara o se le concediera un permiso. Si bien el Estado Parte justifica la detención mediante razones particulares (párrs. 4.15 y ss.), el Comité observa que el Estado Parte no ha demostrado que esas razones justificaran el mantenimiento del autor en detención en vista del tiempo transcurrido y las circunstancias del caso, como la dureza de una detención prolongada para su hijo o el hecho de que, durante el período que se examina, el Estado Parte al parecer no expulsó a iraquíes de su territorio (párr. 4.12). En particular, el Estado Parte no ha demostrado que, en vista de las circunstancias particulares del autor, no existieran medios menos invasivos para alcanzar los mismos fines, es decir el cumplimiento de las políticas inmigratorias del Estado Parte, por ejemplo imponiendo la obligación de presentarse periódicamente ante las autoridades, exigiendo el depósito de fianzas u otras condiciones. El Comité observa también que en el presente caso el autor no pudo cuestionar su detención prolongada ante los tribunales. El recurso contra la detención se habría limitado a determinar si el autor era un extranjero sin documentación válida de entrada y, por aplicación directa de la legislación pertinente, el tribunal no habría podido escuchar los argumentos sobre la ilicitud de la detención individual con arreglo al Pacto. El examen judicial de la legalidad de la detención en virtud del párrafo 4 del artículo 9 no se limita a determinar si la detención cumple con el derecho nacional, sino que debe incluir la posibilidad de ordenar la liberación si la detención es incompatible con los requisitos del Pacto, en particular con las disposiciones del párrafo 1 del artículo 9. En el presente caso, el autor y su hijo permanecieron en detención, debido a su situación migratoria, durante casi dos años sin que existiera una justificación individual y sin que tuvieran ninguna posibilidad de solicitar a un tribunal que examinara si la detención era compatible con el Pacto. Por consiguiente, se violaron los derechos del autor y de su hijo consagrados en los párrafos 1 y 4 del artículo 9 del Pacto.”⁶¹

Además de los procedimientos de peticiones cuasi judiciales del Comité de Derechos Humanos y el Comité contra la Tortura, también existen mecanismos de reparación no vinculantes, como la intercesión del Grupo de Trabajo de las Naciones Unidas sobre la Detención Arbitraria que, por ejemplo, en su informe ante el 59º período de sesiones de la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas (2003) condenó la detención por tiempo indeterminado de afganos y de

60 A. c. Australia, caso n.º 560/1993, Opinión adoptada el 3 de abril de 1997, UN Doc. A/52/40, Anexo VI Sección L.

61 *Ibíd.*, párr. 7.2.

otras personas en la base de la bahía de Guantánamo⁶², y el “Procedimiento 1503” de la Subcomisión de Promoción y Protección de los Derechos Humanos, que por varios años examinó en forma confidencial la situación de la detención por tiempo indeterminado de los “marielitos”, aunque sin lograr convencer a Estados Unidos de que ponga término a ese abuso⁶³.

En el sistema regional europeo, todas las personas bajo jurisdicción de los Estados miembros del Consejo de Europa pueden presentar quejas individuales ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en Estrasburgo. En el sistema regional americano, todas las personas bajo jurisdicción de los Estados miembros de la Organización de Estados Americanos pueden presentar casos ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en Washington DC. En el sistema regional africano, todas las personas bajo jurisdicción de los Estados Partes en la Carta Africana pueden presentar quejas individuales ante la Comisión Africana de los Derechos Humanos y de los Pueblos en Banjul, Gambia.

Medidas provisionales de protección

Todos los procedimientos de quejas individuales también incluyen la posibilidad de solicitar medidas provisionales de protección, por ejemplo con arreglo a la Regla 86 de las Reglas de procedimiento del Comité de Derechos Humanos y la Regla 108 de las Reglas de procedimiento del Comité contra la Tortura. En ambos casos, la condición es la del “daño irreparable” a la víctima, que los Comités recomiendan a los Estados Partes prevenir.

Procedimientos de quejas interestatales

Tomando en consideración que los tratados de derechos humanos crean obligaciones *erga omnes*, cualquier Estado podría llevar un caso ante un tribunal internacional o un comité de expertos, cumpliendo ciertos criterios de admisibilidad. La detención por tiempo indeterminado es *ratione materiae* un tema legítimo para una queja interestatal, dado que toda violación grave de los derechos humanos es un asunto que concierne a todos los Estados y a la comunidad internacional en su conjunto.

En virtud del artículo 36 de su Estatuto, la Corte Internacional de Justicia (CIJ) acepta los casos que le sometan los Estados a fin de hallar la resolución de una disputa en particular; la Corte también puede hacerlo en virtud de una declaración

62 Informe del Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria, UN ESC HCHROR, 59° período de sesiones, UN. Doc. E/CN.4/2003/8.

63 El impasse se debe al hecho de que Estados Unidos desea deportar al señor Benítez y a otros 1.000 “marielitos” a Cuba, pero Cuba rehúsa aceptarlos. Por ende, están detenidos por tiempo indeterminado en Estados Unidos. Como observó el abogado del señor Benítez, John Mills de Jacksonville, Florida, los detenidos “están ante la posibilidad real de pasar el resto de su vida en la cárcel, no porque hayan cometido algún delito, sino porque sus países no los aceptan”.

V. <http://www.aclu.org/court/court.cfm?ID=15151&c=261> (visitado el 17 de enero de 2005).

general de reconocimiento de su competencia, y cuando los Estados aceptan la jurisdicción de la Corte en el texto de un tratado específico. Sin embargo, algunos Estados no aceptan la jurisdicción obligatoria *ipso facto* de la CIJ, incluido Estados Unidos. Cuando éste se presenta ante la CIJ, en general lo hace en virtud de una disposición convencional que exige la resolución de disputas por la CIJ, como la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares, en la que Estados Unidos es Parte. Esto ocurrió en el caso del 31 de marzo de 2004, *México c. Estados Unidos*, sobre el señor Avena y otros 50 ciudadanos mexicanos, en el que la CIJ halló que Estados Unidos había violado la mencionada Convención de Viena.

Con arreglo al artículo 41 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, un Estado que ha declarado su reconocimiento de la competencia, con respecto a sí mismo, del Comité de Derechos Humanos para admitir y examinar comunicaciones puede someter un caso contra otro Estado que también haya reconocido la competencia del Comité. Como Estados Unidos hizo esa declaración, cualquier otro Estado que también la haya hecho puede presentar una denuncia interestatal de una violación del artículo 9 del Pacto con respecto a las personas que están detenidas en Guantánamo o sobre la detención por tiempo indeterminado de los “marielitos”. No es necesario que el Estado que presenta la queja sea el Estado de nacionalidad de la o las personas concernidas, dado que una violación del artículo 9 del Pacto es *erga omnes* y, por lo tanto, otros Estados Partes en el PIDCP pueden tener un interés genuino en someter el asunto al Comité. Australia y Reino Unido también han hecho esa declaración con arreglo al artículo 41.

En virtud del artículo 21 de la Convención contra la Tortura, un Estado que ha declarado su aceptación, con respecto a sí mismo, de la competencia del Comité contra la Tortura para recibir y examinar las comunicaciones puede presentar una queja contra otro Estado que también haya hecho esa declaración. Habida cuenta de que la detención por tiempo indeterminado constituye un trato inhumano que viola el artículo 16 de la Convención y es, sin duda, una violación de otras disposiciones de ese instrumento, sería aceptable una queja entre Estados *ratione materiae*. Australia, Estados Unidos y Reino Unido han hecho esa declaración por la que reconocen la competencia del Comité.

En los sistemas europeo, americano y africano, también son posibles las quejas entre Estados y serían un medio eficaz para presionar a los Estados a fin de que abandonen la práctica de la detención por tiempo indeterminado.

Los Estados también pueden solicitar a los tribunales competentes que insten a que se tomen medidas provisionales de protección, por ejemplo en virtud del artículo 41 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia o de los procedimientos de quejas interestatales pertinentes.

Recursos de que disponen las víctimas para obtener reparación

La reparación más importante para las víctimas de la detención por tiempo indeterminado es la liberación inmediata. Este principio está consagrado en tratados

de derechos humanos universales y regionales.

Conforme al principio *ubi jus, ibi remedium*, debería concederse la reparación, más allá de que los tratados de derechos humanos universales o regionales prevean específicamente o no esa reparación.

En el párrafo 5 del artículo 9 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos se dispone lo siguiente: “Toda persona que haya sido ilegalmente detenida o presa tendrá el derecho efectivo a obtener reparación”.

En el sistema regional europeo, en el párrafo 5 del artículo 5 del Convenio Europeo, se dispone: “Toda persona víctima de arresto o detención, en condiciones contrarias a las disposiciones del presente artículo, tendrá derecho a una reparación”. De manera más general, el artículo 50 del Convenio estipula: “Si la decisión del Tribunal declara que una decisión tomada o una medida ordenada por una autoridad judicial o cualquier otra autoridad de una Parte Contratante se encuentra total o parcialmente en oposición con obligaciones que se derivan del presente Convenio, y si el derecho interno de dicha Parte sólo permite de manera imperfecta reparar las consecuencias de esta decisión o medida, la decisión del Tribunal concederá, si procede, a la Parte lesionada una satisfacción equitativa”.

El sistema regional americano carece de una disposición específica sobre reparación en caso de detención arbitraria. En el artículo 10 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, simplemente se establece: “Toda persona tiene derecho a ser indemnizada conforme a la ley en caso de haber sido condenada en sentencia firme por error judicial”.

Parecería lógico que una persona como Yaser Hamdi, que siempre ha mantenido su inocencia y que estuvo detenido por casi tres años y luego fue deportado a Arabia Saudita sin ser enjuiciado, tenga derecho a recibir reparación por detención arbitraria y por las condiciones inhumanas de la detención. Sin embargo, puede haber sido parte del trato que la liberación se le concedía con la condición de que no interpusiera un recurso contra el Gobierno de Estados Unidos para recibir reparación. O puede haberse sentido tan traumatizado e intimidado por su experiencia de detención por Estados Unidos que sólo quería olvidarla.

Steven Watt, abogado británico que representó a los detenidos británicos en Guantánamo que fueron liberados, Shafiq Rasul y Asif Iqbal, afirmó que reclamarían reparación. “Han pasado dos años y medio pudriéndose en esa prisión; es una auténtica farsa. Creo que el Gobierno de Estados Unidos les debe algo, pero no sé si van a poder obtener esa reparación.”⁶⁴

En relación con la detención de inmigración por tiempo indeterminado, el Comité de Derechos Humanos ha hecho recomendaciones concretas a los Estados Partes. Por ejemplo, en su Dictamen sobre el caso n.º 900/1999 C. c. *Australia*, el Comité recomendó: “Respecto a la violación de los artículos 7 y 9 durante el primer período de detención del autor, el Estado Parte debería pagar a éste una

64 BBC News, 11 de marzo de 2004, <<http://news.bbc.co.uk/go/pr/fr/-/1/hi/uk/3500156.stm>> (visitado el 17 de enero de 2005).

indemnización adecuada. En cuanto a su proyectada deportación, el Estado Parte debería abstenerse de deportar al autor a Irán. El Estado Parte tiene la obligación de evitar en el futuro violaciones análogas”⁶⁵.

En su Dictamen sobre *Bakhtiyari c. Australia*, el Comité observó:

“De conformidad con el apartado a) del párrafo 3 del artículo 2 del Pacto, el Estado Parte está obligado a garantizar a los autores de la comunicación una reparación efectiva. En cuanto a la violación de los párrafos 1 y 4 del artículo 9, que continúa hasta la fecha por lo que respecta a la Sra. Bakhtiyari, el Estado Parte deberá ponerla en libertad y pagarle una indemnización adecuada. Por lo que respecta a las violaciones de los artículos 9 y 24 de que fueron víctimas los niños en el pasado y que terminaron con su puesta en libertad el 25 de agosto de 2003, el Estado Parte está obligado a pagar una indemnización adecuada a los niños. El Estado Parte también deberá abstenerse de expulsar a la Sra. Bakhtiyari y a sus hijos mientras el Sr. Bakhtiyari prosiga con los procedimientos internos, ya que si el Estado Parte adoptara semejante medida cometería una violación del párrafo 1 del artículo 17 y del párrafo 1 del artículo 23 del Pacto.”⁶⁶

Cuando se redactó el presente artículo, Australia no había cumplido esta recomendación. Con respecto al caso n.º 900/1999 sobre el señor C., que reviste aún mayor gravedad, cuando se redactó este artículo Australia tampoco había cumplido la recomendación del Comité. Dio una respuesta provisional mediante una nota verbal de fecha 10 de febrero de 2003, en la que afirmaba que se estaban haciendo todos los esfuerzos posibles para resolver la situación, pero que, dada la complejidad de la cuestión, era necesario efectuar consultas entre las más altas autoridades del Gobierno. El abogado del señor C., sin embargo, informó al Comité que el Estado Parte no había tomado medida alguna para hacer efectivo su Dictamen y que el autor continuaba detenido⁶⁷.

Conclusiones y recomendaciones

Una de las numerosas preguntas jurídicas que los responsables políticos deben plantearse y a la que han de responder es la de los objetivos legítimos de la detención. Si el propósito es garantizar la seguridad nacional, es necesario garantizar también ciertos derechos. Es más importante atacar las causas profundas del terrorismo, que intentar erradicar los síntomas uno por uno. Los derechos y las libertades fundamentales no deben ponerse en riesgo en el esfuerzo por salvarlos del terrorismo. Si el objetivo de la detención es impedir la inmigración ilegal, deben hallarse otras estrategias para no privar de dignidad humana a los posibles inmigrantes. En tal sentido, deben preverse soluciones proporcionadas que fortalezcan, y no que destruyan, los derechos humanos.

65 UN Doc. A/58/40, vol. II, anexo VI R, párr. 10.

66 UN Doc. A/59/40, vol. II, anexo IX DD, párr. 11.

67 UN Doc. A/58/40, vol. I, párr. 225. UN Doc A/59/40, vol. I, párr. 230.

Tomando en cuenta que las obligaciones de derechos humanos son *erga omnes*, es importante que la comunidad internacional dé pruebas de solidaridad rechazando la detención de personas por tiempo indeterminado en el contexto que sea, en relación con la guerra contra el terrorismo o en el marco de políticas de restricción de la inmigración. De manera más concreta, deben llenarse las lagunas entre las normas internacionales de derechos humanos y las legislaciones y las constituciones nacionales que han quedado rezagadas, como puede verse en el fallo de Australia sobre *Woolley*⁶⁸. La sociedad civil debe exigir que los tratados internacionales de derechos humanos se incorporen en las legislaciones y las constituciones nacionales. En caso de conflicto entre el derecho internacional y el derecho nacional, el derecho internacional debe tener primacía. La Corte francesa de Casación ha anulado recientemente el fallo de un tribunal inferior y le ha negado jurisdicción en una denuncia de detención ilícita y arbitraria presentada por ex detenidos en Guantánamo⁶⁹. Ahora los tribunales franceses tienen que examinar de qué manera los magistrados franceses deben aplicar los compromisos internacionales que ha contraído Francia en virtud del III Convenio de Ginebra de 1949 y del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos en el contexto de la detención⁷⁰.

Tanto los individuos como los Estados deberían hacer mejor uso de los mecanismos de derechos humanos establecidos por las Naciones Unidas y por los sistemas regionales de protección de los derechos humanos. Por ejemplo, las peticiones individuales son una manera útil de dar visibilidad a las violaciones graves de los derechos humanos que, con frecuencia, no reciben atención por parte de los medios de información.

El procedimiento de quejas entre Estados sigue siendo muy poco utilizado. Es hora de que un grupo de Estados coordine las quejas interestatales con arreglo a lo dispuesto en el artículo 41 del PIDCP y en el artículo 21 de la Convención contra la Tortura. Un examen del problema de la detención por tiempo indeterminado por el Comité de Derechos Humanos y el Comité contra la Tortura puede contribuir a la formulación de políticas más humanas en los Estados responsables de la detención por tiempo indeterminado de nacionales y de extranjeros.

El Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas ha establecido jurisprudencia significativa sobre la detención en régimen de incomunicación y la detención por tiempo indeterminado. Los mismos principios que se aplicaron para condenar esa detención en diversos países, sobre todo en los decenios de 1970 y 1980,

68 V. el texto que acompaña la nota 56.

69 *Le Monde*, 4 de enero de 2005, sobre dos ex detenidos en Guantánamo, Mourad Benchellali y Nizar Sassi. El juez en Lyon se negó a ejercer competencia, sosteniendo que “ningún convenio internacional da competencia a las jurisdicciones francesas para conocer de la situación de la que las partes civiles se quejan, la cual resulta, bajo la égida de las Naciones Unidas, de respuestas a actos terroristas, por lo que no puede regirse solamente por el derecho francés”.

70 *Ibid.* El abogado de los dos ex detenidos en Guantánamo, el magistrado William Bourdon, comentó: “Es una decisión de principio muy importante, porque la Corte de Casación rechaza la idea de que, por tratarse de la guerra contra el terrorismo, el fin justifica los medios y el derecho internacional humanitario y el derecho francés se difuminan ante las resoluciones de la ONU (...) Esa decisión abre el camino a procesos penales”.

también deben aplicarse en la actual guerra contra el terrorismo. Si bien el derecho internacional de los derechos humanos no es matemático, exige coherencia y ha de aplicarse siempre con el mismo rasero. La detención por tiempo indeterminado y la tortura en Guantánamo violan los artículos 7 y 9 del Pacto del mismo modo que prácticas similares violaron ese instrumento en la época de las juntas militares en Argentina, Chile y Uruguay.

El derecho interno y el derecho internacional confieren derechos legítimos a las personas privadas de libertad. Esos derechos deben ser invocados por las víctimas y por la sociedad civil en favor de éstas. En realidad, es obligación de todas las víctimas de una violación del derecho denunciarla y exigir reparación. La aceptación de la práctica de la detención por tiempo indeterminado por las víctimas y/o por la sociedad civil es incompatible con la cultura de derechos humanos que paulatinamente ha surgido de los esfuerzos de las Naciones Unidas y de otros tribunales regionales de derechos humanos.

Sólo un sistema eficaz de sanciones contra los perpetradores y la concesión de una reparación adecuada a las víctimas podrán disuadir de cometer violaciones en el futuro. La reparación y la disuasión/prevención van de la mano. Además, la solidaridad internacional requiere programas especiales para la rehabilitación de las víctimas de detención por tiempo indeterminado, muchas de las cuales sufren traumas como consecuencia de la detención y necesitan asistencia para reconstruir su vida. Esto conlleva una importante responsabilidad para la sociedad civil.

Vale la pena repetir que los derechos humanos y la seguridad no están en conflicto, sino que deben apoyarse mutuamente. Los Estados se equivocarían si buscaran una mayor seguridad limitando los derechos humanos. Inversamente, si los Estados observan los derechos humanos en los planos nacional e internacional, contribuirán a crear un entorno internacional donde prevalecerá la paz y habrá mayor seguridad para todos.

La sociedad civil debe rechazar el terrorismo de Estado y sus peligrosas leyes totalitarias. En este sentido, nos parece adecuado concluir citando las palabras que Lord Leonard Hoffmann pronunció el 16 de diciembre de 2004, en relación con el caso de la cárcel de Belmarsh:

“La verdadera amenaza contra la vida de la Nación, es decir de un pueblo que vive de conformidad con sus leyes y sus valores políticos tradicionales, no proviene del terrorismo, sino de leyes como ésta. Esto es lo que el terrorismo en verdad puede lograr. Corresponde al Parlamento decidir si concede a los terroristas esa victoria.”⁷¹

71 Lord Leonard Hoffmann en el fallo del 16 de diciembre de 2004, *op. cit.* (nota 1), párr. 97.

Echar luz sobre un vacío jurídico: el derecho internacional y las detenciones extraterritoriales en el marco de la “guerra contra el terrorismo”

Silvia Borelli*

Doctora en filosofía por la Università degli Studi, Milán, investigadora asociada del Instituto Británico de Derecho Internacional y Comparado, Londres.

“Nuestra guerra contra el terrorismo comienza con Al Qaeda, pero no termina allí. No terminará hasta que hayamos encontrado, detenido y derrotado a todos los grupos terroristas que actúan en el plano mundial.” George W. Bush, discurso dirigido a la sesión plenaria del Congreso y al pueblo estadounidense, el 20 de septiembre de 2001

Resumen

Miles de personas han sido detenidas en el extranjero en el marco de la “guerra contra el terrorismo”, tanto con motivo de los conflictos armados en Afganistán y en Irak, como a raíz de operaciones transnacionales destinadas a aplicar el derecho. En este artículo, se sostiene que, a pesar de las posiciones contrarias adoptadas por algunos Estados, la protección que el derecho internacional humanitario y/o el derecho internacional de los derechos humanos asignan a esas personas sigue siendo aplicable, dondequiera

* La autora desea expresar su agradecimiento al señor Simon Olleson por sus valiosas observaciones sobre los sucesivos proyectos del presente artículo.

que estén detenidas. Se examinan, asimismo, recientes fallos de tribunales nacionales y de organismos internacionales que parecen reafirmar las normas internacionales.



La “guerra global contra el terror” lanzada por Estados Unidos y sus aliados tras los atentados del 11 de septiembre trasciende, por definición, las fronteras nacionales. La propia naturaleza del “enemigo” en esta denominada “guerra” implica que los Estados tienen la obligación de actuar contra las organizaciones terroristas internacionales no sólo en su territorio, sino, con frecuencia, fuera de sus fronteras nacionales, en zonas sujetas a la soberanía territorial de otros Estados. Anteriormente, la mayor parte de las acciones antiterroristas constituían operaciones internas de aplicación de la ley conducidas por los Gobiernos en su propio territorio, pero después del 11 de septiembre, casi todas las operaciones de la “guerra contra el terrorismo” han tenido lugar fuera de las fronteras nacionales de los Estados que encabezan la campaña, a menudo (pero no siempre) con el asenso y la cooperación del Estado que ejerce la autoridad soberana sobre la zona donde se despliegan las operaciones¹. A causa del carácter extraterritorial de estas operaciones, las personas capturadas fueron detenidas, en muchos casos, por fuerzas armadas o por organismos de aplicación de la ley de índole no militar que actuaban fuera de su territorio nacional.

La “detención extraterritorial” puede definirse, a grandes rasgos, como la privación de libertad de una persona contra su voluntad² por agentes que realizan operaciones fuera del territorio soberano del Estado en cuyo nombre actúan. A los efectos del presente artículo, también se considera que dicho término incluye la situación excepcional en la que una persona es retenida por un tercer Estado a solicitud de los agentes de otro Estado y bajo el control efectivo de éstos.

La detención extraterritorial no es, en modo alguno, un fenómeno nuevo; el derecho internacional humanitario contempla expresamente la posibilidad de que los Estados detengan a personas fuera de su propio territorio nacional, sobre todo en el transcurso de un conflicto armado internacional y de la ocupación por beligerantes, y, en algunas circunstancias, los obliga a hacerlo. Además, en las

1 Por ejemplo, el ataque realizado por una aeronave no tripulada en Yemen, que mató a seis sospechosos de terrorismo. J. Risen y J. Miller, “U.S. is reported to kill al Qaeda leader in Yemen”, *New York Times*, 5 de noviembre de 2002. Al parecer, Yemen había dado su consentimiento previo para esta acción y cooperó con ella, aunque los informes exhibían ligeras diferencias: v., p. ej., W. Pincus, “Missile strike carried out with Yemeni cooperation”, *Washington Post*, 6 de noviembre de 2002.

2 En este sentido, la definición no se limita en modo alguno a la detención de criminales condenados o de sospechosos en espera de juicio, sino que es suficientemente amplia como para abarcar cualquier forma de privación de libertad, incluida la detención de prisioneros de guerra durante un conflicto armado, el internamiento durante la ocupación por los beligerantes y la detención administrativa (por ejemplo, de inmigrantes ilegales en espera de expulsión), así como otras formas de detención *de facto* que no encajen claramente en una de estas categorías tradicionales. También es suficientemente amplia como para abarcar la situación configurada por el arresto y la detención fuera del territorio nacional por parte de agentes del Estado, con o sin el consentimiento y la cooperación del Estado territorial.

operaciones transnacionales de aplicación de la ley suele suceder que las personas se encuentran bajo la custodia de agentes de un Estado que no es el Estado territorial, por ejemplo durante la transferencia de la custodia de un Estado al otro en los casos de extradición o de rendición.

Sin embargo, el fenómeno resulta de particular interés en el contexto de la “guerra contra el terrorismo”, porque no sólo se ha detenido a una cantidad sin precedentes de personas fuera del territorio nacional del Estado que las retiene, sino también, y sobre todo, porque esas detenciones han desencadenado una controversia jurídica acerca de cuáles –y, de hecho, si hay– normas jurídicas internacionales que protegen a los detenidos son aplicables en esos casos. Desde el 11 de septiembre, ciertos Estados han adoptado la política de detener personas en otros países y, al mismo tiempo, niegan la aplicabilidad de las garantías jurídicas que, tanto conforme al derecho nacional como internacional, son generalmente aceptadas como las normas que protegen a las personas privadas de libertad.

Independientemente de si esos argumentos son válidos, y en qué medida, en el plano del derecho nacional, es incontestable, que, desde la perspectiva del derecho internacional, exhiben deficiencias inherentes. Carece de justificación la posición según la cual, por el hecho de mantener personas detenidas durante la “guerra contra el terrorismo” fuera del territorio nacional del Estado, las autoridades de ese Estado pueden pasar por alto todas o algunas de las garantías y las limitaciones a la acción del Estado refrendadas en el derecho internacional humanitario (DIH)³ y/o en el derecho internacional de los derechos humanos⁴.

La importancia práctica de determinar precisamente qué normas se aplican al trato de las personas privadas de libertad durante la “guerra contra el terrorismo” ha sido subrayada en reiteradas oportunidades durante los últimos tres años, sobre todo por el Comité Internacional de la Cruz Roja. En septiembre de 2004, el CICR señaló que la “experiencia adquirida durante años de visitas a lugares de detención efectuadas en contextos sumamente diferentes

3 En particular, la protección de las personas privadas de libertad contenidas en el III Convenio de Ginebra del 12 de agosto de 1949 relativo al trato debido a los prisioneros de guerra, *Manual del Movimiento Internacional de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja*, 13ª edición, Ginebra, 1994, p. 48 (en adelante, III CG); en el IV Convenio de Ginebra del 12 de agosto de 1949 relativo a la protección debida a las personas civiles en tiempo de guerra, *ibíd.*, p. 68 (en adelante IV CG), y en el Protocolo 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), del 8 de junio de 1977, que entró en vigor el 7 de diciembre de 1978, *ibíd.* p. 200 (en adelante, PI).

4 Se trata principalmente de instrumentos generales del derecho internacional de los derechos humanos, o de instrumentos regionales de particular pertinencia, a causa de su aplicabilidad a uno de los protagonistas principales: el Pacto internacional de derechos civiles y políticos, Nueva York, 16 de diciembre de 1966, J. Orúa Orúa y F. Gómez Isa, *Textos básicos de derechos humanos y Derecho Internacional Humanitario*, Universidad de Deusto, Bilbao, 2000, p. 16 (en adelante, PIDCP); el Convenio Europeo para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales, Roma, 4 de noviembre de 1950, *ibíd.*, p. 153 (en adelante, CEDH); la Convención Americana sobre Derechos Humanos, San José, 22 de noviembre de 1969, *ibíd.*, p. 213 (en adelante, CADH); la Convención de las Naciones Unidas contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, Nueva York, 10 de diciembre de 1984, *ibíd.*, p. 57 (en adelante, CCT).

y rápidamente cambiantes” ha demostrado que “la única manera de prevenir las arbitrariedades y los abusos consiste en determinar y atenerse a un marco jurídico claramente establecido”⁵.

En el presente artículo se pretende, en general, identificar las normas del derecho internacional que se aplican a las personas detenidas en otros países, a raíz de la “guerra contra el terrorismo” y, en particular, demostrar que, a pesar de los argumentos esgrimidos por algunos Estados, esos detenidos no están en un “vacío jurídico”⁶ desprovistos de toda protección jurídica internacional. En primer lugar, se examina el fenómeno de las detenciones extraterritoriales en el contexto de la “guerra contra el terrorismo”. En la sección principal del artículo, se examina la aplicabilidad de las normas del DIH y del derecho internacional de los derechos humanos respecto de las personas sometidas a detención extraterritorial durante la “guerra contra el terrorismo”, yuxtaponiendo las posiciones adoptadas sobre el particular por los Estados que más practican las detenciones extraterritoriales. A continuación, se incluye un breve análisis de la naturaleza de la “guerra contra el terrorismo”, tras el cual hay subsecciones, en las que se examina la aplicabilidad del DIH respecto de las personas capturadas durante los conflictos armados en Afganistán e Irak, la cuestión de la aplicabilidad permanente del derecho de los derechos humanos en situaciones de conflicto armado, los principios relativos a la aplicación extraterritorial del derecho de los derechos humanos y el principio de no devolución (*non-refoulement*). En la última sección, se examinan brevemente los sucesos recientes, que parecen indicar una incipiente reafirmación del entendimiento tradicional de que la protección otorgada por el DIH y/o por el derecho internacional de los derechos humanos es aplicable para todas las personas detenidas por el Estado, dondequiera se encuentren retenidas.

Este artículo se centra en la aplicabilidad de las dos ramas del derecho con pertinencia potencial respecto de la cuestión; por lo tanto, no se ha realizado un análisis detallado del contenido de las protecciones sustantivas dimanantes del derecho internacional de los derechos humanos y el DIH, aunque, de paso, necesariamente, se hace referencia a dichas normas⁷.

5 Comité Internacional de la Cruz Roja, “Las reacciones del CICR ante el Informe Schlesinger”, del 8 de septiembre de 2004, párr. I (A). Puede consultarse en www.icrc.org.

6 V. el Tribunal de Apelaciones de Inglaterra, en el caso *R (on the application of Ferroz Abbasi and another) v. Secretary of State for Foreign and Commonwealth Affairs* 2002 EWCA Civ. 1598, que, en el párrafo 64, expresó preocupación con respecto a la forma en que el recurrente estaba detenido en la bahía de Guantánamo, y señaló que “en aparente contravención de los principios fundamentales reconocidos por las jurisdicciones estadounidense e inglesa y por el derecho internacional, el señor Abbasi se encuentra actualmente detenido de forma arbitraria en un ‘vacío jurídico’”. V. también Johan Steyn, “Guantanamo Bay: The legal black hole” (27ª conferencia FA Mann, 25 de noviembre de 2003), reeditado en *International and Comparative Law Quarterly*, vol. 53, 2004, p. 1.

7 Para un examen más detallado de las garantías sustantivas, v. S. Borelli, “The treatment of terrorist suspects captured abroad: Human rights and humanitarian law” en A. Bianchi (ed.), *Enforcing International Law Norms against International Terrorism*, Hart Publishing, Oxford, 2004, p. 39.

El fenómeno de las detenciones extraterritoriales en la “guerra contra el terrorismo”

A consecuencia de las operaciones militares y de seguridad efectuadas por Estados Unidos desde el inicio de las hostilidades en Afganistán e Irak, las fuerzas estadounidenses han tenido bajo su custodia a 50.000 personas en total⁸.

Miles de personas fueron tomadas prisioneras por fuerzas de la Coalición durante el conflicto en Afganistán. Inicialmente, estuvieron bajo la custodia de las fuerzas de la Coalición en Afganistán o en buques de la armada estadounidense en la región. Desde entonces, casi todos esos prisioneros fueron entregados a las nuevas autoridades afganas. Empero, algunos siguen retenidos en centros de detención administrados por fuerzas de la Coalición en Afganistán y Pakistán⁹.

Además, desde principios de 2002, Estados Unidos ha transferido a centenares de personas sospechosas de pertenecer a Al Qaeda o a las fuerzas talibán a la base estadounidense de la bahía de Guantánamo. Según altos funcionarios del Departamento de Defensa de Estados Unidos, los detenidos fueron transferidos a Guantánamo, porque se consideraba que tenían un “valor de inteligencia significativo” o que representaban “una amenaza continua y considerable” para Estados Unidos; “esos pocos prisioneros seleccionados van a Guantánamo para que se pueda aprovechar el valor que revisten para la inteligencia”¹⁰.

Del mismo modo, según informes oficiales, a finales de octubre de 2004, las fuerzas estadounidenses tenían más de ocho mil prisioneros en el propio Irak¹¹. Inmediatamente después del fin de las “operaciones principales” en ese país, en mayo de 2003¹², Estados Unidos organizó una red de prisiones y de centros de detención en Irak donde se retiene e interroga a las personas capturadas durante las operaciones militares¹³. La mayoría de las personas detenidas durante los conflictos en Afganistán e Irak se encuentran bajo custodia de Estados Unidos; otras fuerzas de la Coalición

8 “Final report of the independent panel to review DoD detention operations”, 24 de agosto de 2004, en <http://news.findlaw.com/wp/docs/dod/abughraibrpt.pdf>, p. 11 (según consulta del 10 de febrero de 2005).

9 V. Amnistía Internacional, *Informe 2004*, “Estados Unidos”, en www.amnesty.org; v. también *Human Rights First*, “Ending secret detentions”, junio de 2004, pp. 3-4, en www.humanrightsfirst.org/us_law/PDF/EndingSecretDetentions_web.pdf (según consulta del 10 de febrero de 2005), donde se informa una importante cantidad de instalaciones informadas oficialmente y otras cuya existencia se sospecha, tanto en Afganistán como en otros lugares. En un informe reciente, elaborado por una organización de derechos humanos independiente, se indica que, además de la conocida situación de las detenciones en la Bahía de Guantánamo, “también se cree que Estados Unidos retiene prisioneros en unas 39 cárceles situadas en otros países, como Afganistán, Irak y otros”: v. Human Rights Watch, “The United States’ ‘disappeared’. The CIA’s long-term ‘ghost detainees’”, Briefing Paper, octubre de 2004, p. 4.

10 V. “Conferencia de prensa del Juez Alberto Gonzales, Asesor Jurídico de la Casa Blanca (...), Oficina del Secretario de Prensa de la Casa Blanca, 22 de junio de 2004. Puede consultarse en <http://www.whitehouse.gov/news/releases/2004/06/20040622-14.html> (según consulta del 10 de febrero de 2005). Desde el 11 de enero de 2002, fecha en que se transfirió el primer grupo de prisioneros, la base naval de los Estados Unidos en la bahía de Guantánamo ha alojado a más de 750 detenidos.

11 V. B. Graham, “Offensives create surge of detainees”, *Washington Post*, 27 de noviembre de 2004.

12 V. “Remarks by the President from the USS Abraham Lincoln...”, 1 de mayo de 2003. Puede consultarse en www.whitehouse.gov (según consulta del 10 de febrero de 2005).

13 V. *Human Rights Watch*, “Iraq: Background on US detention facilities in Iraq”, 7 de mayo de 2004. Puede

también han detenido personas, pero en menor número¹⁴.

Sin embargo, el número de personas en detención extraterritorial, como parte de la “guerra contra el terrorismo”, no se limita a las que fueron detenidas durante las operaciones militares encabezadas por Estados Unidos en Afganistán y durante la guerra en Irak y la posterior ocupación militar por las fuerzas de la Coalición. Desde el 11 de septiembre de 2001, otras personas han sido arrestadas y detenidas durante operaciones de aplicación de la ley llevadas adelante por los Estados empeñados en la lucha contra el terrorismo internacional¹⁵. En ciertos casos, las personas capturadas por Estados Unidos fueron entregadas a las autoridades competentes del Estado territorial concernido, pero en muchos otros, fueron transferidas a la bahía de Guantánamo o a otros centros de detención situados en lugares no identificados fuera del territorio de Estados Unidos¹⁶.

Aparte de las preocupaciones sobre el trato y las condiciones de detención de las personas sometidas a detención extraterritorial por las fuerzas armadas de Estados Unidos o por algunos de sus organismos de aplicación de la ley, las inquietudes más graves se suscitan a raíz de los continuos informes sobre las transferencias de personas identificadas como sospechosas de terrorismo, que están detenidas por Estados Unidos y que “no responden durante los interrogatorios”, a otros países

consultarse en <http://hrw.org/english/docs/2004/05/07/iraq8560.htm>. El informe menciona diez centros principales y “otros lugares de detención situados en complejos militares estadounidenses, utilizados como establecimientos temporales para los interrogatorios iniciales o complementarios”. V. también *Human Rights First*, “Ending secret detentions”, *op. cit.* (nota 9).

- 14 Durante el reciente examen del informe de Gran Bretaña por el Comité contra la Tortura, la delegación de Gran Bretaña describió del siguiente modo las operaciones de detención realizadas por ese país en Irak y en Afganistán: “En Irak, al principio, las personas detenidas por las fuerzas británicas eran alojadas en el centro de detención de los Estados Unidos en el campamento Bucca. (...) A partir del 15 de diciembre de 2003, los internados detenidos por el Reino Unido se han alojado en el Centro Provisional de División de Shaibah, situado en el sur de Irak, operado por el Reino Unido. Éste es el único centro de detención en Irak y en él se alojan todos los internados detenidos por el Reino Unido”; “Aunque, en cierto momento, los internados del Reino Unido eran centenares, hemos examinado sus casos con regularidad y liberado a personas que han dejado de representar una amenaza para nosotros. Al 14 de noviembre de 2004, en Shaibah había sólo 10 internados”; “En Afganistán, contamos con un pequeño centro provisional de detención en el Campamento Souter, en Kabul, que actualmente está vacío. Este establecimiento se usó en menos de quince oportunidades desde que se construyó”. Declaración inicial, 17 de noviembre de 2004. Puede consultarse en <http://www.ohchr.org/english/bodies/cat/docs/UKopening.pdf>, párrs. 93 y 96-97 (según consulta del 10 de febrero 2005).
- 15 A fines de enero de 2003, en su Discurso sobre el Estado de la Unión, el presidente de Estados Unidos declaró que “se han arrestado, en muchos países, a más de 3.000 personas sospechosas de terrorismo. La suerte de muchas otras ha sido diferente. Digamos que ya no representan un problema para los Estados Unidos ni para nuestros amigos y aliados.” V. G.W. Bush, “State of the Union Address”, 28 de enero de 2003. Puede consultarse en <http://www.whitehouse.gov/news/releases/2003/01/20030128-19.html> (según consulta del 10 de febrero de 2005).
- 16 Según informaron los medios de comunicación, poco después de los atentados del 11 de septiembre, el presidente de Estados Unidos firmó una orden secreta autorizando a la CIA a organizar una red de centros de detención y de interrogación secretos fuera de Estados Unidos, donde los prisioneros importantes pudieran ser sometidos a tácticas de interrogación prohibidas por el ordenamiento jurídico estadounidense. El Gobierno estadounidense negoció acuerdos sobre el “estatuto de las fuerzas” con varios Gobiernos extranjeros, que permitían a Estados Unidos establecer centros de interrogación operados por

para continuar interrogándolas. En algunos casos, la persona transferida había sido hallada inicialmente en el territorio de Estados Unidos¹⁷, pero varios sospechosos de actividades terroristas capturados por agentes de Estados Unidos, mientras actuaban en el territorio de otro Estado, fueron transferidos directamente a otros países, a través de procedimientos de entrega que no se avienen con las normas mínimas establecidas por los procedimientos internacionales de extradición¹⁸. Varios de los países que reciben a los sospechosos entregados exhiben un historial particularmente negativo en materia de derechos humanos y, en especial, tienen antecedentes de haber aplicado torturas y otros métodos de interrogación ilegales¹⁹. Además, al parecer, se produjeron numerosas entregas irregulares de algunos Estados a funcionarios estadounidenses fuera de Estados Unidos, quienes después transfirieron a la persona o personas afectadas a otros Estados²⁰. Por último, los casos más preocupantes conciernen a personas que “desaparecieron”, después de haber sido capturadas por las fuerzas estadounidenses o entregadas a éstas, y cuyo paradero se desconoce por completo²¹.

Con respecto a Estados Unidos, parece claro que la opción de detener a personas en otros países como parte de la “guerra contra el terrorismo” se basa, al menos en parte, en la hipótesis de que, manteniéndolas fuera del territorio nacional, las fuerzas armadas o los demás organismos no se verán restringidos por las normas de la protección jurídica nacional (e internacional) del mismo modo que si se las retuviera en el territorio nacional. Estas consideraciones se reflejan en

la CIA y otorgaban inmunidad al personal y a los contratistas privados estadounidenses; v. J. Barry, M. Hirsh y M. Isikoff, “The roots of torture”, *Newsweek*, 24 de mayo de 2004; D. Priest y J. Stephens, “Secret world of US interrogation: Long history of tactics in overseas prisons is coming to light”, *Washington Post*, 11 de mayo de 2004. V. también D. Priest y S. Higham “At Guantanamo, a prison within a prison”, *Washington Post*, 17 de diciembre de 2004: “Se cree que la CIA detiene a unas tres docenas de líderes de Al Qaeda en lugares no revelados (...) se han ubicado centros de detención de la CIA en un sector de acceso limitado en la base aérea de Bagram en Afganistán, en buques en alta mar y en la isla británica de Diego García, en el océano Índico”, además de un sector separado en la bahía de Guantánamo”.

- 17 V., p. ej., D. Priest, “Top justice aide approved sending suspect to Syria”, *Washington Post*, 19 de noviembre de 2003, donde se informa el caso de un ciudadano canadiense nacido en Siria, detenido mientras aguardaba un vuelo de conexión en un aeropuerto de Estados Unidos y transferido a través de Jordania a Siria, donde alega haber sido torturado.
- 18 V. D. Priest y B. Gellman, “US decries abuse but defends interrogations: Stress and duress tactics used on terrorism suspects held in secret overseas facilities”, *Washington Post*, 26 de diciembre de 2002; v. también Amnistía Internacional, *op. cit.* (nota 9).
- 19 Entre dichos países se cuentan, por ejemplo, Egipto, Siria, Jordania, Arabia Saudí y Marruecos. V. R. Chandrasekaran y P. Finn, “US behind secret transfer of terror suspects”, *Washington Post*, 11 de marzo de 2002.
- 20 V., p. ej., C. Whitlock, “A secret deportation of terror suspects”, *Washington Post*, 25 de julio de 2004, donde se describe la entrega de dos personas sospechosas de estar vinculadas con Al Qaeda, que fueron arrestadas en Suecia y transferidas, en forma irregular, para entregarlas a agentes de la CIA y después a Egipto, donde se sospecha que fueron torturadas. V. también D. van Natta y S. Mekhennet, “German’s claim of kidnapping brings investigation of US link”, *New York Times*, 9 de enero de 2005, donde se describe el presunto arresto y detención de un ciudadano alemán en Macedonia, que después fue entregado a agentes estadounidenses y trasladado para su interrogatorio a Afganistán, donde alega haber sido torturado.
- 21 V. Human Rights Watch, *loc. cit.* (nota 9). V. también Priest y Higham, *op. cit.* (nota 16).

varios memorandos internos en los que se proporciona asesoramiento jurídico al Gobierno del presidente Bush y donde permanentemente se intenta argumentar que Estados Unidos no está obligado por ciertos compromisos, que determinadas obligaciones internacionales sencillamente no se aplican al nuevo paradigma de la “guerra contra el terrorismo”, o que esas obligaciones no son aplicables a los agentes de Estados Unidos cuando actúan en otros países²².

El marco jurídico internacional

Consideraciones previas: la naturaleza polifacética de la “guerra contra el terrorismo”

Todo intento por aclarar las normas aplicables a las personas detenidas durante la “guerra contra el terrorismo” debe comenzar por reconocer la naturaleza polifacética de esa “guerra”²³.

Independientemente de cuán atractivo pueda resultar para los medios de comunicación de masas o como dispositivo retórico para los discursos políticos, el concepto de la “guerra contra el terrorismo”, es decir, un conflicto armado²⁴ que se libra contra una red terrorista transnacional que no cuenta con una organización articulada, no tiene asidero alguno cuando se lo analiza desde el punto de vista del derecho internacional²⁵. Sin embargo, es indiscutible que, en el contexto lato de la

- 22 La razón principal de la transferencia de prisioneros a la bahía de Guantánamo fue, al parecer, que era “el equivalente jurídico del espacio exterior”; v. Barry, Hirsh e Isikoff, *op. cit.* (nota 16) (citando a un funcionario del Gobierno). En un memorando interno de la Oficina del Asesor Jurídico del Departamento de Justicia, del 28 de diciembre de 2001, se expresó la opinión de que los tribunales nacionales estadounidenses carecían de competencia para examinar la licitud de la detención de los prisioneros en la bahía de Guantánamo o recibir quejas relativas a los malos tratos de que eran objeto (ibíd.). Los medios también informaron de que existen otros memorandos no publicados en los que se afirmaba que si “los funcionarios del Gobierno (...) contemplan procedimientos que los conduzca a violar las leyes estadounidenses que prohíben la tortura y el trato degradante, o los Convenios de Ginebra, no serán responsables de ello si puede argumentarse que los detenidos se encuentran formalmente bajo custodia de otro país.” Aparentemente, el fundamento de esta recomendación era que “la responsabilidad recaería sobre el otro país”: v. J. Risen, D. Johnston y N. A. Lewis, “Harsh CIA methods cited in top al Qaeda interrogations”, *New York Times*, 13 de mayo de 2004.
- 23 La cuestión de la naturaleza jurídica de la “guerra contra el terrorismo” fue objeto de un amplio debate en el ámbito académico; v., p.ej., J. Fitzpatrick, “Jurisdiction of military commissions and the ambiguous war on terrorism”, *American Journal of International Law*, vol. 96, 2002, p. 345, en particular pp. 346-350; C. D. Greenwood, “International law and the ‘war against terrorism’”, *International Affairs*, vol. 78, 2002, p. 301; G. Abi-Saab, “Introduction: The proper role of international law in combating terrorism”, en A. Bianchi (ed.), *Enforcing International Law Norms Against International Terrorism*, Hart Publishing, Oxford, 2004, p. xiii.
- 24 En el contexto del DIH, desde hace un tiempo, el concepto de “guerra” se ha dejado de lado y se ha reemplazado por el concepto de “conflicto armado”, interno o internacional. V. el artículo 2 común a los Convenios de Ginebra, y C. D. Greenwood, “The concept of war in modern international law”, *International and Comparative Law Quarterly*, vol. 36, 1987, p. 283.
- 25 Los renovados esfuerzos contra el terrorismo internacional, iniciados después de los atentados del 11 de septiembre, no pueden caracterizarse, en su conjunto, como un conflicto armado en el sentido de que el

“guerra contra el terrorismo”, han tenido lugar, en sentido estricto, dos conflictos armados internacionales: en Afganistán y en Irak²⁶.

Pero en las mentes de los que invocan ese concepto, la “guerra contra el terrorismo” excede ampliamente los conflictos en Afganistán e Irak, y abarca todas las operaciones antiterroristas emprendidas desde septiembre de 2001. Aunque muchas de esas operaciones se realizaron en el territorio de los Estados afectados y por agentes de éstos, varias tuvieron carácter transnacional y en ellas han participado organismos de aplicación de la ley y fuerzas militares de numerosos Estados. Desde el punto de vista del derecho internacional, estas últimas operaciones no forman parte de ninguna “guerra” o conflicto armado, y han de considerarse operaciones de aplicación de la ley a escala internacional contra una organización delictiva transnacional²⁷.

En consecuencia, es necesario trazar una distinción entre las capturas y las detenciones realizadas en el contexto de un conflicto armado en sentido estricto, es decir, durante los conflictos en Afganistán e Irak y la posterior ocupación militar, y los arrestos y las detenciones que tienen lugar en el contexto de las operaciones de aplicación de la ley.

A pesar de los puntos de vista divergentes expresados por algunos de los protagonistas, los principios del DIH que rigen los conflictos armados internacionales (y las ocupaciones militares) eran plenamente aplicables en los conflictos en Irak y Afganistán²⁸. Además, como se explicará en detalle más adelante, ciertas normas del

derecho internacional contemporáneo asigna a ese concepto: la índole transnacional de las operaciones realizadas en el contexto de la “guerra contra el terrorismo” global, sumada al hecho de que actualmente participa en esas operaciones una coalición internacional, directamente excluye la posibilidad de calificar a esa “guerra” como un conflicto armado interno. Tampoco se la puede describir como un conflicto armado internacional, puesto que generalmente se acepta que el derecho internacional no reconoce la posibilidad de que pueda surgir un conflicto armado internacional entre un Estado (o un grupo de Estados) y una organización privada no estatal. V., p. ej., Greenwood, *op. cit.* (nota 23), y G. Abi-Saab, *op. cit.* (nota 23), p. xvi: “La ‘guerra’ o el ‘conflicto armado’, en el sentido del derecho internacional, necesariamente involucran a entidades reconocibles en el plano internacional, susceptibles de una definición territorial ...”. V. también A. Cassese “Terrorism is also disrupting some crucial legal categories of international law”, *European Journal of International Law*, vol. 12, 2001, p. 993.

- 26 En relación con el conflicto en Afganistán, v. Borelli, *op. cit.* (nota 7), pp. 40-41. Obsérvese, sin embargo, que no todos los comentaristas califican el conflicto en Afganistán como internacional; algunos se han referido a él como un conflicto armado “internacionalizado”. V. A. Roberts, “Counter-terrorism, armed force and the laws of war”, *Survival*, vol. 44, 2002, p. 7. Acerca de ese concepto, v. H-P. Gasser, “Internationalized non-international armed conflicts: Case studies of Afghanistan, Kampuchea and Lebanon”, *American University Law Review*, vol. 33, n.º 1, otoño de 1983, pp. 145-61, y J.G. Stewart, “Hacia una definición única de conflicto armado en el derecho internacional humanitario. Una crítica de los conflictos armados internacionalizados”, *Revista Internacional de la Cruz Roja*, n.º 850, 2003, p. 115.
- 27 Compárese con C. D. Greenwood, “The law of war (international humanitarian law)”, en M.D. Evans (ed.) *International Law*, Oxford University Press, Oxford, 2003, p. 793, que habla de “un movimiento terrorista clandestino cuyo uso de la violencia es criminal”.
- 28 En este sentido, cabe señalar que, a pesar de las permanentes referencias a la “guerra contra el terrorismo”, actualmente no hay en curso ningún conflicto armado puramente internacional: el de Afganistán ha finalizado (aunque no se haya formulado una declaración formal a tal efecto); asimismo, se declaró que las principales operaciones de combate en Irak habían finalizado el 1 de mayo de 2003, y la ocupación terminó cuando la autoridad se transfirió formalmente al Gobierno Provisional de Irak el 28 de junio de 2004. V. *op. cit.* (nota 12) y la resolución 1546 del Consejo (2004). Obsérvese también que los prisioneros

derecho internacional de los derechos humanos eran y siguen siendo aplicables a las personas detenidas en ese contexto.

Por último, aunque el DIH no se aplica a las operaciones de aplicación de la ley realizadas fuera de los dos conflictos armados²⁹, sí se aplica plenamente a esas operaciones el derecho internacional de los derechos humanos³⁰.

La detención en el contexto de los conflictos armados y de la ocupación militar: aplicabilidad de la protección dimanante del derecho internacional humanitario

Aunque, al principio de los conflictos armados de Afganistán e Irak, todos los Estados participantes eran partes en los Convenios de Ginebra³¹, los principales Estados de la Coalición han adoptado posiciones muy diferentes con respecto a la aplicabilidad de las protecciones contempladas en dichos tratados. Mientras que Gran Bretaña no cuestionó la aplicabilidad general de los Convenios de Ginebra en los conflictos en Afganistán e Irak³², Estados Unidos adoptó, sobre todo con respecto al conflicto en Afganistán, una postura mucho más controvertida, basada en la peculiar hipótesis de que las operaciones militares en ese país tuvieron lugar en dos “guerras” distintas.

La aplicabilidad de los Convenios de Ginebra en la primera “guerra”, la desarrollada entre la Coalición y las fuerzas talibán, no se puso en tela de juicio³³. Sin embargo, el enfoque de Estados Unidos con respecto al estatuto de las personas

de guerra deben ser liberados “sin demora” tras haber finalizado las hostilidades activas (primer párrafo del art. 118 del III CG), a menos que estén procesados por un crimen o un delito de derecho penal (quinto párrafo del art. 119). Del mismo modo, las personas protegidas por el IV CG que han sido internadas durante el conflicto deben ser liberadas lo más rápidamente posible después de finalizadas las hostilidades (art. 133); sin embargo, las personas cuya detención continúa después de finalizado el conflicto armado siguen disfrutando de los beneficios del IV CG hasta su liberación (IV CG, cuarto párrafo del art. 6).

29 Aunque la protección de las personas dispuesta por el DIH es inaplicable, algunos derechos concedidos a los Estados (por ejemplo, detener a una persona sin cargos o internarla hasta el fin de las hostilidades) tampoco son aplicables.

30 Supeditado a la posibilidad de derogación con arreglo a los términos del instrumento en cuestión. V. más abajo, “Aplicabilidad del derecho internacional de los derechos humanos durante los conflictos armados o en estados de excepción”.

31 Con respecto al estado de las ratificaciones de los Convenios de Ginebra, v. www.icrc.org.

32 Empero, considera que la aplicabilidad de los Convenios en Irak cesó el 28 de junio de 2004, cuando la autoridad fue transferida al Gobierno Provisional de Irak; en particular, v. la respuesta escrita del señor Hoon del 1 de julio de 2004, 423 HC Deb. (2003-2004), 419w.

33 George W. Bush, memorando sobre ‘Humane treatment of Taliban and al-Qaeda detainees’, 7 de febrero de 2002, párr. 2 (b). Puede consultarse en http://pegc.no-ip.info/archive/White_House/bush_memo_20020207_ed.pdf.

capturadas durante dicho conflicto no ha sido coherente con esa posición, y, en los hechos, ha quitado todo sentido práctico al reconocimiento formal de la aplicabilidad de los Convenios: el 7 de febrero de 2002, Estados Unidos declaró que, aunque, en principio, los Convenios de Ginebra eran aplicables respecto de los miembros de las fuerzas talibán, los soldados talibán capturados en Afganistán no podían ser considerados prisioneros de guerra con arreglo al III Convenio de Ginebra, puesto que eran “combatientes ilegítimos”, porque no reunían las condiciones estipuladas en el artículo 4 de dicho Convenio³⁴.

Con respecto a la otra “guerra” que tuvo lugar en territorio afgano, la librada contra Al Qaeda, la posición del Gobierno de Estados Unidos fue que “ninguna de las disposiciones de Ginebra [sic] se aplican a nuestro conflicto con Al Qaeda en Afganistán o en otros lugares del mundo porque, entre otras razones, Al Qaeda no es una Alta Parte Contratante en Ginebra [sic]”³⁵, y por ende, los miembros de Al Qaeda no reúnen las condiciones necesarias para ser considerados prisioneros de guerra³⁶. Según el Gobierno de Estados Unidos, todas las personas capturadas durante el conflicto en Afganistán eran, por lo tanto, “combatientes ilegítimos”³⁷ que “no gozaban de derecho alguno conforme al Convenio de Ginebra [sic]”³⁸.

Estados Unidos adoptó una posición diferente con respecto a las personas capturadas durante el conflicto en Irak y la ocupación subsiguiente. Desde los primeros días del conflicto, Estados Unidos reconoció que los Convenios de Ginebra se aplicaban ampliamente a las personas capturadas durante el conflicto en Irak³⁹.

Algunos indicios recientes dejan entrever un cambio en la posición de Estados Unidos: en un proyecto de dictamen jurídico elaborado por el Departamento

34 Ibid., párr. 2 (d).

35 Ibid., párr. 2 (a).

36 Ibid., párr. 2 (d). V. también A. Gonzales, “Decision reapplication of the Geneva Convention on prisoners of war to the conflict with al Qaeda and the Taliban, Memorandum for the President”, 25 de enero de 2002. Puede consultarse en http://pegc.no-ip.info/archive/White_House/gonzales_memo_20020125.pdf.

37 En los manuales militares estadounidenses actualmente en uso, se utilizan dos términos de significado aparentemente idéntico (“combatientes ilegítimos” y “combatientes ilegales”) para referirse a las personas que se consideran ajenas a las fuerzas armadas de una de las partes en un conflicto y que, por ende, no tienen derecho a emprender hostilidades contra la parte adversaria. Ejército de EE.UU., *Operational Law Handbook*, JA 422, pp. 18-19; y Armada de EE.UU., *Commander’s Handbook of the Law of Naval Operations*, NWP 1-14M, párr. 12.7.1.

38 Secretario de Defensa, conferencia de prensa del 11 de enero de 2002. Puede consultarse en <http://www.defenselink.mil/news/Jan2002/briefings.html> (según consulta del 10 de febrero de 2005).

39 V., p. ej., la conferencia de prensa de Gonzales, Haynes, Dell’Orto y Alexander del 22 de junio de 2004. Puede consultarse en <http://www.whitehouse.gov/news/releases/2004/06/20040622-14.html> (según consulta del 10 de febrero de 2005). La posición adoptada fue que “Ginebra se aplicaría automáticamente” al conflicto, dado que se trataba de una “guerra tradicional”, “un conflicto entre dos Estados partes en los Convenios de Ginebra” (ibid.). En una declaración formulada en abril de 2003, el Gobierno de Estados Unidos aseguró que se proponía cumplir con el artículo 5 del III CG y que trataría a todos los beligerantes capturados en Irak como prisioneros de guerra a menos que un tribunal competente determinase que no tenían derecho al estatus de prisionero de guerra. V., p. ej., “Briefing on Geneva Convention, EPW and War Crimes”, del 7 de abril de 2003. Puede consultarse en www.defenselink.mil/transcripts/2003/t04072003_t407genv.html.

de Justicia en marzo de 2004⁴⁰ se opinaba que, aunque los ciudadanos iraquíes en poder de las fuerzas de la Coalición habían de ser considerados prisioneros de guerra, algunos prisioneros no iraquíes capturados por las fuerzas estadounidenses en Irak no tenían derecho a la protección de los Convenios de Ginebra y que, por ende, podían ser trasladadas fuera del territorio ocupado a otro país para interrogarlas, y además, que los ciudadanos iraquíes detenidos podían ser trasladados fuera de Irak “por un período breve pero no indefinido, a fin de facilitar el interrogatorio”. El Gobierno adoptó las conclusiones de ese proyecto⁴¹.

Al parecer, no se han formulado declaraciones concretas con respecto a las personas que han sido objeto de detención extraterritorial fuera de los conflictos en Irak y Afganistán a resultas de operaciones de aplicación de la ley realizadas por Estados Unidos u otros países. Sin embargo, se infiere que la posición de EE.UU. es la misma que la que adoptó con respecto a los miembros de Al Qaeda capturados en Afganistán y que, aunque se alegue que fueron capturados en el contexto de una “guerra”, el abanico de protección que confieren los Convenios de Ginebra no les es aplicable.

La posición de Estados Unidos contradice los principios generalmente aceptados sobre la aplicación del DIH. El comentario oficial sobre los Convenios de Ginebra postula que existe “un principio general refrendado en los cuatro Convenios de Ginebra de 1949” según el cual, durante un conflicto armado o una ocupación militar, “toda persona en poder del enemigo ha de tener un estatuto conforme al derecho internacional: o es un prisionero de guerra y, como tal, está amparado por el III Convenio; o es un civil protegido por el IV Convenio, o es un miembro del personal médico de las fuerzas armadas comprendido en el I Convenio. No hay “estatutos intermedios”; nadie que se encuentre en poder del enemigo puede hallarse fuera de la ley”⁴².

Mientras se acepte esta interpretación, la respuesta a la pregunta “¿qué normas se aplican por lo que atañe a las personas capturadas durante las guerras en Irak y Afganistán?” es relativamente sencilla: toda persona hecha prisionera en esos conflictos y durante la ocupación de Irak tiene derecho a cierta medida de protección al amparo del sistema de Ginebra, aunque el grado de protección concedida depende de si la persona en cuestión es un prisionero de guerra o un civil.

40 V. J. Goldsmith, Fiscal General Adjunto, “(Draft) memorandum to Alberto R. Gonzales, Counsel to the President, re: Possibility of relocating certain ‘protected persons’ from occupied Iraq”, del 19 de marzo de 2004. Puede consultarse en http://pegc.no-ip.info/archive/DOJ/20040319_goldsmith_memo.pdf. (según consulta del 10 de febrero de 2005). Un memorando anterior, titulado “The President’s power as Commander in Chief to transfer captured terrorists to the control and custody of foreign nations” (22 de marzo de 2002) no ha sido publicado y no se conoce todo su contenido.

41 V. la audiencia de confirmación del Comité Judicial del Senado sobre la designación de Alberto R. Gonzales como Fiscal General, del 6 de enero de 2005. La transcripción puede consultarse en www.nytimes.com/2005/01/06/politics/06TEXT-GONZALES.html (según consulta del 10 de febrero de 2005). Con respecto a informes anteriores sobre la aplicación de la política, v. D. Jehl, “Prisoners: US action bars right of some captured in Iraq”, *New York Times*, 26 de octubre 2004; D. Priest, “Memo lets CIA take detainees out of Iraq”, *Washington Post*, 23 de octubre de 2004, informó que “alrededor de una docena de detenidos habían sido trasladados fuera de Irak en los últimos seis meses”.

42 O. Uhler y H. Coursier (eds.), *Geneva Convention relative to the Protection of Civilian Persons in Time of War: Commentary*, CICR, Ginebra, 1950, comentario sobre el artículo 4, p. 51.

En particular, con respecto a las personas que pertenecen a las fuerzas armadas regulares de la parte adversaria, el principio general es que cualquier miembro de las fuerzas armadas de una parte en un conflicto es un combatiente, y todo combatiente capturado por la parte adversaria es un prisionero de guerra. El artículo 4A(1) del III Convenio de Ginebra establece que son prisioneros de guerra “los miembros de las fuerzas armadas de una Parte en conflicto, así como los miembros de las milicias y de los cuerpos de voluntarios que formen parte de estas fuerzas armadas” que hayan sido capturados, y conforme al artículo 4A(2), “los miembros de las otras milicias y de los otros cuerpos de voluntarios” que hayan caído en poder del enemigo son prisioneros de guerra a condición de: a) estar mandados por una persona que responda de sus subordinados; b) tener un signo distintivo fijo; c) llevar las armas a la vista, y d) dirigir sus operaciones de conformidad con las leyes de la guerra. Además, el artículo 4A(3) especifica que los miembros de las fuerzas armadas de la parte adversaria han de ser considerados prisioneros de guerra, sin importar si la parte cuyas instrucciones siguen no es reconocida por la Potencia detenedora que los ha capturado.

Cabe señalar que, como se refleja claramente en la estructura y la lógica interna de la disposición, las condiciones del artículo 4A(2) arriba citadas se aplican únicamente a personas que pertenecen a “otras milicias” y “otros cuerpos de voluntarios” y no a las que forman parte de otras categorías de personas protegidas conforme al artículo 4A. Por ende, el estatuto de prisionero de guerra sólo puede denegarse lícitamente a los miembros de las “otras milicias” indicadas en el artículo 4A(2), si no satisfacen alguna de las condiciones enumeradas⁴³.

Los miembros de la fuerza talibán capturados durante la guerra en Afganistán pertenecían, indiscutiblemente, a la categoría descrita en el artículo 4, letra A, número 3, porque eran “miembros de las fuerzas armadas regulares que siguen las instrucciones de un Gobierno o de una autoridad no reconocidos por la Potencia detenedora”. Por el contrario, la posición de Estados Unidos parece basarse en la hipótesis de que los combatientes comprendidos en el artículo 4, letra A, número 3 del III Convenio de Ginebra han de reunir las condiciones dispuestas en el artículo 4, letra A, número 2 para disfrutar del estatuto de prisionero de guerra⁴⁴. Incluso si, en aras de un debate, se acepta que las condiciones relacionadas con las llamadas “milicias voluntarias”

43 Obsérvese, sin embargo, la evolución de las condiciones necesarias para que una persona sea considerada un combatiente, contenidas en el P I, art. 44 (3).

44 Según las autoridades estadounidenses, la decisión de negar el estatuto de prisioneros de guerra a esas personas se basaba en que “las fuerzas talibán no se han distinguido efectivamente de la población civil de Afganistán. Además, no han dirigido sus operaciones de conformidad con las leyes y costumbres de la guerra. Por el contrario, han adoptado y apoyado deliberadamente los objetivos terroristas ilegítimos de Al Qaeda”; A. Fleischer, “Special White House announcement re: Application of Geneva Conventions in Afghanistan”, del 7 de febrero de 2002. V. también “White House Fact Sheet: Status of detainees at Guantánamo”, del 7 de febrero de 2002; ambos pueden consultarse en www.whitehouse.gov (según consulta del 10 de febrero de 2005). En cuanto a críticas, v. G.H. Aldrich, “The Taliban, al Qaeda, and the determination of illegal combatants”, *American Journal of International Law*, vol. 96, 2002, p. 894; o R. Wedgwood, “Al Qaeda, terrorism, and military commissions”, *ibíd.*, p. 335, quien argumenta que “estas ‘características esenciales’ detalladas en el art. 4Ab constituyen condiciones previas incluso para reconocer los estatutos de las ‘fuerzas armadas’ y las ‘fuerzas armadas regulares’ ”.

del artículo 4, letra A, número 2 se aplican a otras categorías de combatientes, el texto del artículo 4 deja en claro que, en cualquier caso, para privar a un detenido de su estatuto de prisionero de guerra, es necesario demostrar que *el individuo, en forma personal*, no ha respetado las leyes de la guerra. Por lo tanto, la afirmación general de que ningún prisionero talibán tiene derecho al estatuto de prisionero de guerra debido a la “alianza” de la fuerza talibán con una organización terrorista se basa en una interpretación errónea del artículo 4⁴⁵.

En lo que respecta a los miembros de Al Qaeda capturados en Afganistán, no eran “miembros de las fuerzas armadas” de uno de los beligerantes. Podían razonablemente clasificarse en la segunda categoría indicada en el artículo 4A, ya que constituían una “milicia voluntaria”, pero como tales, a diferencia de las fuerzas talibán, tendrían que haber reunido las condiciones estipuladas en el artículo 4, letra A, número 2 para ser considerados prisioneros de guerra.

Independientemente de las cuestiones relativas a la clasificación, ningún “tribunal competente” ha determinado los estatutos individuales de los detenidos⁴⁶. Con arreglo al artículo 5 del III Convenio de Ginebra, “si hay duda” con respecto a si los combatientes enemigos reúnen las condiciones para ser considerados prisioneros de guerra, la Potencia detenedora deberá conceder a los detenidos “la protección del (...) Convenio, en espera de que un tribunal competente haya determinado su estatuto”. Además, en el artículo 5 no sólo se exige que un tribunal competente determine el estatuto de un combatiente que cae en poder del enemigo; también requiere que se evalúe cada caso individual. En consecuencia, el hecho de determinar de manera genérica el estatuto de un grupo de detenidos o de una categoría entera de combatientes enemigos no satisface las disposiciones del artículo 5, en particular si es el poder ejecutivo quien determina de modo genérico.

Por ende, los miembros de Al Qaeda capturados en el teatro de las operaciones militares mientras combatían junto a las fuerzas armadas de una parte beligerante en el conflicto tendrían que haber sido considerados prisioneros de guerra hasta que un tribunal competente hubiese determinado su estatuto⁴⁷. Pero incluso si se determina que una persona en particular no tiene derecho al estatuto de

45 En este sentido, como señala un comentarista, “proporcionar refugio a Al Qaeda y simpatizar con esa organización son acciones incorrectas, pero no son lo mismo que no dirigir las propias operaciones militares de conformidad con las leyes y costumbres de la guerra”. Aldrich, *op. cit.* (nota 44), p. 895. V. también R.K. Goldman y B.D. Tittmore, “Unprivileged combatants and the hostilities in Afghanistan: Their status and rights under international humanitarian and human rights law”, *ASIL Task Force on Terrorism Paper*, diciembre de 2002. Puede consultarse en www.asil.org (según consulta del 10 de febrero de 2005), pp. 8-14; o v. Wedgwood, *op. cit.* (nota 44), p. 335.

46 Obsérvese que los Tribunales de Examen del Estatuto de los Combatientes establecidos por el Departamento de Defensa de Estados Unidos en respuesta a la decisión de la Corte Suprema en el caso *Hamdi v. Rumsfeld*, 124 S.Ct. 2633 (2004) para que decidieran si los detenidos reunían las condiciones para ser considerados “combatientes enemigos”, compuestos por tres “oficiales neutrales” (v. “Order Establishing Combatant Status Review Tribunals”, 7 de julio de 2004; puede consultarse en <http://www.defenselink.mil/news/Jul2004/d20040707review.pdf>, según consulta del 10 de febrero de 2005), no son suficientes para esta finalidad, como se reconoce en el caso *Hamdan v. Rumsfeld*, 8 de noviembre de 2004 (Memorandum Opinion) (D.Ct., D.C.) (puede consultarse en www.findlaw.com), pp.17-19.

47 A tal efecto, v. la decisión en el caso *Hamdan v. Rumsfeld*, *op. cit.* (nota 46).

prisionero de guerra, esa persona igualmente gozaría de cierta medida de protección al amparo del sistema de Ginebra. En particular, los combatientes enemigos capturados que no reúnen las condiciones para ser considerados prisioneros de guerra también serían considerados “personas protegidas”, de conformidad con el IV Convenio de Ginebra⁴⁸. La categoría de “persona protegida” establecida en dicho Convenio comprende no sólo a las personas que no participan en las hostilidades sino también a los llamados “beligerantes no privilegiados”⁴⁹, es decir, las personas que realizan actos beligerantes pero quienes, según la determinación de un tribunal competente, no tienen derecho al estatuto de prisionero de guerra conforme al artículo 4 del III Convenio de Ginebra. La consecuencia principal de la denegación del estatuto de prisionero de guerra es que dichas personas no disfrutan de “privilegios de combatiente” y en consecuencia, pueden ser enjuiciadas por el mero hecho de haber combatido⁵⁰. Por otro lado, los nacionales de la parte adversaria que no tienen derecho al estatuto de prisionero de guerra y que, por ende, son “personas protegidas” de conformidad con el IV Convenio de Ginebra, gozan de ciertas protecciones que no se conceden a los prisioneros de guerra, en particular, la prohibición absoluta de deportarlos del territorio ocupado⁵¹.

Sin embargo, la situación no es tan clara con respecto a los miembros de Al Qaeda o de otros grupos terroristas capturados en Afganistán o en Irak, que no reúnen las condiciones necesarias para ser considerados prisioneros de guerra conforme al artículo 4, letra A, del III Convenio de Ginebra ni son nacionales del Estado en el que son capturados. La aplicabilidad del IV Convenio de Ginebra a esas personas depende de su nacionalidad; el artículo 4, número 2, de ese Convenio excluye a las siguientes personas de la categoría de personas protegidas:

“(…) los súbditos de un Estado que no sea parte en el IV Convenio de Ginebra (...) los súbditos de un Estado neutral (...) y los súbditos de un Estado cobeligerante (...) mientras que el Estado de que sean súbditos tenga representación diplomática normal ante el Estado en cuyo poder estén”⁵².

Así pues, puede argumentarse, plausiblemente, que las personas capturadas en el campo de batalla que no reúnen las condiciones necesarias para ser consideradas prisioneros de guerra de conformidad con el artículo 4 del III Convenio de Ginebra, y

48 El art. 4, que define el ámbito de aplicación del IV CG, establece que protege a “las personas 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”.

49 V., en general, R. Baxter, “So-called ‘unprivileged belligerency’: Spies, guerrillas and saboteurs”, *British Yearbook of International Law*, vol. 28, 1951, p. 323; v. también K. Dörmann, “La situación jurídica de los combatientes “ilegales / no privilegiados”, *Revista Internacional de la Cruz Roja*, n.º 849, 2003, p. 27.

50 V., p. ej., Goldman y Tittmore, *op. cit.* (nota 45), pp. 4-5.

51 IV CG, art. 49; obsérvese que la violación de esta prohibición constituye una “infracción grave” según el art. 147 del IV CG. Con respecto a la prohibición y a las escasas excepciones a la misma, v. H.-P. Gasser, “Protection of the civilian population”, in D. Fleck (ed.), *The Handbook of Humanitarian Law in Armed Conflict*, Oxford University Press, Oxford, 1999, p. 209, en 252-254.

52 El art. 4 también excluye expresamente de la protección del Convenio a las personas que, aun amparadas, en principio, por la definición contenida en el primer párrafo, tienen derecho a la protección conferida por alguno de los otros tres Convenios de Ginebra (párr. 4). Además, el Convenio no protege a los súbditos de un Estado que no sea Parte en él (párr. 2).

que son nacionales de Estados con los cuales la Potencia detenedora tiene relaciones diplomáticas normales, no están protegidas por el IV Convenio de Ginebra⁵³. Fuera del amparo potencial que ofrece la protección diplomática, incluso las personas que no son personas protegidas por el IV Convenio de Ginebra a causa de su nacionalidad gozarían, en cualquier caso, de la protección del “criterio mínimo”⁵⁴ de trato justo y humano previsto en el artículo 3 común a los Convenios de Ginebra, y también tendría derecho a la protección establecida en el artículo 75 del Protocolo I⁵⁵.

Protección de detenidos con arreglo al derecho internacional de los derechos humanos

Empero, algunos prisioneros de la “guerra contra el terrorismo” no están amparados por el sistema de Ginebra. La primera categoría, la más numerosa, comprende a las personas capturadas en el contexto de operaciones de aplicación de la ley efectuadas por Estados Unidos y sus aliados en todo el mundo, después del 11 de septiembre de 2001. Como ya se dijo, esas operaciones no pueden caracterizarse como parte de un “conflicto armado” en el sentido que el derecho internacional atribuye a este término. A este respecto, la afirmación de Estados Unidos de que “ninguna de las disposiciones de Ginebra [sic] es aplicable a nuestro conflicto con Al Qaeda”⁵⁶, si bien es innegablemente correcta, es improcedente: los Convenios de Ginebra no se aplican por la sencilla razón de que la “guerra contra el terrorismo” no es un conflicto armado.

Pero, aparte de la cuestión relativa a la aplicabilidad de las normas del DIH, el derecho internacional de los derechos humanos protege los derechos fundamentales de cada persona detenida en el contexto de la “guerra contra el terrorismo”, con inclusión de las detenidas a resultas de operaciones de aplicación de la ley fuera del contexto de un conflicto armado.

53 Acerca de esta cuestión, v. Dörmann, *op. cit.* (nota 49), p. 32. El razonamiento que motiva la exclusión se relaciona claramente con la hipótesis de que esas personas estarían mejor protegidas por su Estado nacional a través de la protección diplomática. Aunque, en el contexto político actual, es posible que esa hipótesis no sea muy sólida, Gran Bretaña ha tenido, al menos, un éxito parcial en cuanto a la liberación de algunos de sus ciudadanos detenidos en la bahía de Guantánamo, en tanto que otros Gobiernos han logrado la liberación de sus nacionales a condición de enjuiciarlos a su regreso, o han obtenido garantías de que no se pedirá la pena de muerte para sus ciudadanos, si se los enjuicia.

54 *Actividades militares y paramilitares en y contra Nicaragua (Nicaragua c. Estados Unidos de América)*, *Merits*, ICJ Reports 1986, p. 114, párr. 218.

55 El art. 75 del P I se aplica a toda persona que se encuentre en poder de una parte en el conflicto, en la medida en que no se beneficie de un trato más favorable al amparo de los Convenios o del propio Protocolo. Aunque Estados Unidos no es Parte en el Protocolo I, ha declarado que se considerará obligado por aquellas de sus disposiciones que reflejen el derecho internacional consuetudinario, y ha reconocido, hace tiempo, la índole consuetudinaria de su art. 75. V. M. J. Matheson, “The United States position on the relation of customary international law to the 1977 Protocols Additional to the 1949 Geneva Conventions”, *American University Journal of International Law and Policy*, vol. 2, 1987, pp. 419, en particular pp. 420 y 427; más recientemente, v. W.H. Taft IV (asesor jurídico del Departamento de Estado de Estados Unidos), “The law of armed conflict after 9/11: Some salient features”, *Yale Journal of International Law*, vol. 28, 2003, pp. 321-322.

56 V. más arriba el texto que acompaña a la nota 35.

En relación con el derecho internacional de los derechos humanos, en el pasado Estados Unidos ha rechazado sistemáticamente la aplicación extraterritorial de las obligaciones en materia de derechos humanos⁵⁷. También ha negado la aplicabilidad de los derechos humanos en tiempos de conflicto armado⁵⁸, y recientemente, ha reiterado ambas posiciones con respecto a los detenidos que se encuentran en la bahía de Guantánamo⁵⁹.

La posición del Gobierno de Gran Bretaña, menos tajante, es que el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos no es aplicable a las acciones de las tropas británicas en otros países. En particular, ha negado la aplicabilidad del Convenio con respecto a Irak, alegando que ese país se halla fuera del ámbito territorial del Convenio y que, de todos modos, las tropas británicas no ejercen el grado de control necesario⁶⁰.

Ninguno de los argumentos planteados con respecto a la inaplicabilidad del derecho internacional de los derechos humanos es suficiente para justificar la no aplicación de los principios de los derechos humanos a las personas detenidas en otros países en el contexto de la “guerra contra el terrorismo”. En respuesta a esos argumentos, a continuación se examinarán los elementos que afectan el grado de protección que el derecho internacional de los derechos humanos confiere a las personas que han sido objeto de detención extraterritorial.

La primera cuestión es el carácter permanente de la aplicabilidad del derecho internacional de los derechos humanos durante un conflicto armado, a personas que también están protegidas por el DIH. La segunda cuestión, que es más compleja, se refiere a la medida en que un Estado está obligado por sus compromisos internacionales en materia de derechos humanos, cuando sus agentes realizan actos fuera de su propio territorio, y por ende, fuera de la jurisdicción soberana normal de ese Estado (aplicabilidad *ratione loci*). Por último, el llamado principio de no devolución también es claramente pertinente en relación con las personas detenidas en la “guerra contra el terrorismo”.

57 V. *op. cit.* (nota 77).

58 V., p.ej., la posición adoptada por Estados Unidos ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en el caso *Coard y otros - Estados Unidos*, Caso n.º 10.951, Informe n.º 109/99, *Informe Anual de la CIDH 1999*, párr. 38.

59 V. “Additional response of the United States to request for precautionary measures on behalf of the detainees in Guantanamo Bay”, del 15 de julio de 2002, en relación con la aplicabilidad de los derechos humanos durante los conflictos armados, y v. Departamento de Defensa de Estados Unidos, “Working group report on detainees interrogations in the global war on terrorism: Assessment of legal, historical, policy, and operational considerations”, del 6 de marzo de 2003, en relación con ambas cuestiones.

60 V., por ejemplo, las respuestas escritas proporcionadas por el señor Straw el 17 de mayo de 2004, 421 HC Deb. (2003-2004), col. 674w-675w, y el 19 de mayo de 2004, 421 HC Deb. (2003-2004), col. 1084w.

Aplicabilidad del derecho internacional de los derechos humanos durante los conflictos armados

A pesar de las opiniones en contrario expresadas por un número cada vez menor de Estados⁶¹, en el derecho internacional contemporáneo, se sienta firmemente el principio de que la aplicabilidad del derecho internacional de los derechos humanos no se limita a los tiempos de paz, y que la existencia de un estado de conflicto armado no justifica la suspensión de las garantías fundamentales de los derechos humanos. Este principio, refrendado por la Corte Internacional de Justicia en la Opinión Consultiva sobre *Armas Nucleares*, de 1996⁶², ha sido recientemente reformulado por la Corte en los siguientes términos:

“(…) la protección que ofrecen las convenciones de derechos humanos no cesa en caso de conflicto armado, salvo en caso de que se apliquen disposiciones de suspensión como las que figuran en el artículo 4 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. En cuanto a la relación entre el derecho internacional humanitario y el derecho de los derechos humanos, pueden presentarse tres situaciones: algunos derechos pueden estar contemplados exclusivamente en el derecho internacional humanitario, otros pueden estar contemplados exclusivamente en el derecho de los derechos humanos, y otros pueden estar contemplados en ambas ramas del derecho internacional”⁶³.

Del mismo modo, en un caso relacionado con las operaciones militares realizadas por las fuerzas de Estados Unidos en Granada, la Comisión Interamericana, rechazando la afirmación de Estados Unidos de que “la cuestión era regulada íntegra y exclusivamente por el derecho internacional de los conflictos armados”⁶⁴, sostuvo que:

“(…) si bien el derecho internacional humanitario se aplica principalmente en tiempos de guerra y el derecho internacional de los derechos humanos se aplica en mayor medida en tiempos de paz, la posible aplicación de uno no excluye ni desplaza necesariamente al otro. Existe una vinculación integral entre el derecho de los derechos humanos y el derecho humanitario, ya que ambos comparten ‘un núcleo común de derechos no derogables y el propósito común de proteger la vida y la dignidad humanas’, y puede haber una sustancial superposición en la aplicación de estos cuerpos normativos”⁶⁵.

Aunque todos los tratados sobre derechos humanos de alcance general contienen una disposición que permite a los Estados derogar algunas de las garantías en ellos contenidas, en la medida estrictamente necesaria para contrarrestar

61 Con inclusión de Estados Unidos (v. nota 77), y, lo que es interesante, Israel (v. nota 80).

62 *Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons, Advisory Opinion, ICJ Reports 1996(I)*, p. 240, párr. 25.

63 *Consecuencias jurídicas de la construcción de un muro en el territorio palestino ocupado, Opinión consultiva*, 9 de julio de 2004 (en adelante “El Muro”), párr. 106.

64 *Coard, op. cit.* (nota 58), párr. 35.

65 *Ibid.*, párr. 39 (se omiten las notas al pie). El principio de la aplicabilidad permanente de las obligaciones en materia de derechos humanos en tiempos de conflicto armado ya había sido reconocido con anterioridad por los órganos de supervisión de la Convención Americana. V., p. ej., la decisión de la Comisión en el caso *Abella contra Argentina*, Caso n.º 11.137, Informe n.º 5/97, *Informe Anual de la CIDH*, párrs. 158-161; CIDH, Tercer informe sobre la situación de los derechos humanos en Colombia, OEA/Ser. L/V/II.102 doc. 9 rev. 1, 26 de febrero de 1999.

amenazas a la vida del Estado en tiempos de emergencia nacional o conflicto armado⁶⁶, hay ciertos derechos que no pueden derogarse jamás. La lista de derechos no derogables varía de un instrumento a otro, pero el derecho a no ser privado de la vida arbitrariamente, el derecho al respeto de la integridad física y el derecho a no ser sometido a torturas o a tratos crueles, inhumanos o degradantes, son universalmente reconocidos como derechos no derogables que los Estados están obligados a respetar y a hacer respetar en *todas* las circunstancias⁶⁷.

Además de la posibilidad de derogar derechos de conformidad con las condiciones establecidas en el instrumento de que se trate⁶⁸, el contenido exacto de los derechos que amparan a las personas conforme al derecho internacional de los derechos humanos puede variar durante los conflictos armados debido a la aplicabilidad simultánea de la *lex specialis* contenida en las normas aplicables del DIH. Como señala la Corte Internacional de Justicia en *Armas Nucleares*, incluso el contenido de algunos derechos no derogables (en particular, el derecho a la vida) puede ser diferente en el contexto de un conflicto armado⁶⁹. No obstante, la pertinencia de esta cuestión respecto del tema de la detención es limitada: el derecho a la vida conserva plena vigencia para las personas que no son combatientes activos, dado que el DIH prohíbe, en paralelo, la privación arbitraria de la vida de las personas que no participan activamente en las hostilidades. Del mismo modo, la aplicabilidad del DIH no hace que funcione como *lex specialis* en relación con la prohibición de la tortura, dado que este mismo cuerpo jurídico contiene una prohibición absoluta paralela en tal sentido.

Por último, además de los derechos sustantivos expresamente declarados no derogables, también se han de respetar, en todas las circunstancias, ciertos derechos procesales que son fundamentales para lograr la protección efectiva de los

66 P. ej., el art. 15(1) de la CEDH y el art. 27(1) de la CADH. Aunque la disposición correspondiente del PIDCP (el art. 4) no menciona expresamente la “guerra” o el “conflicto armado”, es indiscutible que la referencia a las “situaciones excepcionales” contenida en dicho instrumento incluye las situaciones de conflicto armado. V. Comité de Derechos Humanos, *Observación General n.º 29, Estados de emergencia* (art. 4), documento de la ONU CCPR/C/21/Rev.1/Add.11 (2001), párr. 3; v. también *Observación General n.º 31, Naturaleza de la obligación jurídica general impuesta a los Estados Partes en el Pacto*, documento de la ONU CCPR/C/21/Rev.1/Add.13 (2004), párr. 11.

67 La gran mayoría de estos derechos tienen, efectivamente, un paralelo en los principios mínimos del DIH. V., p.ej., Borelli, *op. cit.* (nota 7).

68 En todos los tratados de derechos humanos, la derogación se instrumenta por conducto de una declaración o una comunicación presentada a tal efecto ante el órgano competente, que normalmente es el depositario (v., p.ej., CEDH, art. 15(3); PIDCP, art. 4(3); CADH, art. 27(3)). En tanto que algunos Estados involucrados en la “guerra contra el terrorismo” han presentado las declaraciones correspondientes, como el caso de las derogaciones anunciadas por Gran Bretaña el 18 de diciembre de 2001 en relación con el art. 5(1) del CEDH y el art. 9(4) del PIDCP (pueden consultarse en www.conventions.coe.int y www.ohchr.org, respectivamente), con respecto a la detención de personas no nacionales sospechosas de terrorismo conforme a la Ley contra el terrorismo y el delito y de seguridad, de 2001, Estados Unidos no ha formulado ninguna declaración similar con respecto a ninguno de los instrumentos internacionales de derechos humanos por los que está obligado.

69 *Nuclear Weapons*, *op. cit.* (nota 62), p. 240, párr. 25. V. también *El Muro*, *op. cit.* (nota 63), párr. 106; Coard, *op. cit.* (nota 58), párr. 39; y Comité de Derechos Humanos, *Observación General n.º 29, op. cit.* (nota 66), párr. 3.

derechos no derogables. Se cuenta entre ellos el derecho a acceder a los tribunales nacionales en el caso de violaciones de derechos no derogables, y el derecho al hábeas corpus. Por lo general, algunos aspectos fundamentales del derecho a un juicio justo también se consideran no derogables⁷⁰. Nuevamente, el DIH, cuando es aplicable, puede tener repercusiones en el contenido de los derechos procesales no derogables protegidos por el derecho internacional de los derechos humanos, en la medida en que establece normas diferentes. Por ejemplo, si el juicio de un prisionero de guerra ha sido justo o no se determina a través de las normas del DIH, antes que por las reglas establecidas en el derecho internacional de los derechos humanos⁷¹.

La aplicabilidad extraterritorial del derecho internacional de los derechos humanos

La mayoría de los tratados de derechos humanos obligan expresamente a los Estados partes a garantizar a todas las personas sometidas a su jurisdicción el ejercicio libre y pleno de los derechos y las libertades contenidos en dichos instrumentos⁷².

A los efectos de la aplicación del derecho internacional de los derechos humanos, el concepto de “jurisdicción” asume un significado más amplio que el que normalmente se le atribuye en otras ramas del derecho internacional⁷³. Cuando se solicita a los órganos de supervisión de derechos humanos evaluar si un determinado acto extraterritorial efectuado por agentes del Estado constituye un ejercicio de “jurisdicción”, a los efectos de la aplicación de las obligaciones en materia de derechos humanos, éstos han indicado que los Estados están “obligados a garantizar los (...) derechos y libertades de todas las personas que se encuentren bajo su autoridad y responsabilidad efectivas, independientemente de que esa autoridad se ejerza en su propio territorio o en el extranjero”⁷⁴, y que “en principio, la investigación no se centra en la nacionalidad o la presencia de la presunta víctima en una zona

70 Por ejemplo, el derecho a un tribunal independiente e imparcial y la presunción de inocencia. V. Comité de Derechos Humanos, *Observación General n.º 29, op. cit.* (nota 66), párr. 16; también *El habeas corpus bajo suspensión de garantías* (arts. 27(2), 25(1) y 7(6) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; *Opinión consultiva OC-8/87*, Corte Interamericana de Derechos Humanos, Serie A, n.º 8 (1987); *Garantías judiciales en estados de emergencia* (arts. 27(2), 25 y 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos), *Opinión consultiva OC-9/87*, Corte Interamericana de Derechos Humanos, Serie A, n.º 9 (1987).

71 V., p. ej., en relación con los prisioneros de guerra, los arts. 99-107 del III CG. En relación con las personas que han participado en las hostilidades, pero que no tienen derecho al estatuto de prisionero de guerra, v. P I, arts. 45(3) y 75.

72 P. ej., CADH, art. 1(1), y CEDH, art. 1. Una excepción a esta tendencia es el art. 2(1) del PIDCP, por el cual cada Estado se compromete a garantizar los derechos reconocidos en el Pacto a los individuos “que se encuentren en su territorio y estén sujetos a su jurisdicción”, lo que parece imponer una prueba acumulativa. Esta interpretación ha sido firmemente rechazada tanto por el Comité de Derechos Humanos como por la CIJ. V. Comité de Derechos Humanos, *Observación General n.º 31, op. cit.* (nota 66), párr. 10; *El Muro, op. cit.* (nota 63), párrs. 108-113, en particular el párr. 109.

73 V., en general, P. de Sena, *La nozione di giurisdizione statale nei trattati sui diritti dell'uomo*, Giappichelli, Turín, 2002.

74 Comisión Europea de Derechos Humanos, *Cyprus v. Turkey*, Decision on Admissibility, 26 de mayo de 1975, reproducido en *European Human Rights Reports*, vol. 4, 1982, p. 586, párr. 8.

geográfica particular, sino en si, en las circunstancias específicas, el Estado respetó los derechos de una persona sujeta a su autoridad y control”⁷⁵. Aunque reconocen la naturaleza esencialmente territorial de la competencia jurisdiccional de cada Estado, los órganos de derechos humanos han determinado que, en circunstancias “excepcionales”⁷⁶ o “especiales”⁷⁷, los actos realizados por los Estados Partes en un tratado humanitario en un lugar fuera de su territorio o que producen efectos en ese lugar pueden constituir un ejercicio de la “jurisdicción” de dichos Estados en el sentido de las disposiciones establecidas en materia de jurisdicción.

Un análisis de la jurisprudencia pertinente de los órganos de derechos humanos tanto universales como regionales demuestra que las “circunstancias excepcionales” que justifican la aplicación extraterritorial de las obligaciones en materia de derechos humanos pueden agruparse, a grandes rasgos, en las siguientes categorías generales.

a) Ejercicio por el Estado de su autoridad y control sobre una zona situada fuera de su territorio nacional.

Puede imputarse responsabilidad a un Estado con arreglo al derecho de los derechos humanos por actos que, aunque hayan sido realizados fuera de su territorio nacional, se produzcan en una zona sobre la que ese Estado ejerce autoridad y control. Existen varias situaciones en las que el nivel del control que ejerce un Estado puede ser suficiente para que sus obligaciones en materia de derechos humanos sean aplicables extraterritorialmente, incluidas las relacionadas con el trato de las personas detenidas.

La primera de tales situaciones es, sin duda, la de la ocupación militar⁷⁸. En su Opinión Consultiva sobre *El Muro*, la CIJ señaló que, en su carácter de Potencia

75 Coard, *op. cit.* (nota 58), párr. 37.

76 En relación con el CEDH, v. p.ej., las sentencias de la Cámara Superior en *Loizidou v. Turkey, Merits*, ECHR Reports 1996-VI, párr. 52, *Cyprus v. Turkey, Merits*, ECHR Reports 2001-IV, párr. 77, *Banković v. Belgium and 16 Other Contracting States*, Decision on Admissibility, ECHR Reports 2001-XII, párr. 59, e *Ilaşcu v. Moldova and Russia*, sentencia del 8 de julio de 2004, párr. 314. Como fuente más reciente, v. la decisión del Tribunal en *Issa v. Turkey, Merits*, sentencia del 16 de noviembre de 2004.

77 En relación con el PIDCP, véase, p. ej., la Observación del Comité sobre el informe de Estados Unidos, en la que el Comité afirma que “(...) la opinión expresada por el Gobierno de que el Pacto carece de alcance extraterritorial en todas las circunstancias (...) va en contra de la interpretación que ha dado en todo momento el Comité de esta cuestión y que dice que, en circunstancias especiales, las personas pueden estar sometidas a la jurisdicción de un Estado parte *ratione materiae*, incluso aunque se encuentren fuera del territorio de ese Estado”; documento de la ONU CCPR/C/79/Add 50 (1995), párr. 19. V. también la *Observación General n.º 31, op. cit.* (nota 66), y las decisiones en los casos relacionados con la responsabilidad de Uruguay con arreglo al Pacto respecto de las violaciones cometidas por sus agentes en territorio extranjero, que se examinan a continuación (texto que acompaña a la nota 98).

78 La definición de ocupación contenida en el art. 42 del Reglamento de La Haya sobre las leyes y costumbres de la guerra terrestre (anexo al IV Convenio de La Haya del 18 de octubre de 1907 sobre las leyes y costumbres de la guerra terrestre), v. *Manual del Movimiento Internacional de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja, op. cit.* (nota 3), p. 312, se expresa en términos de si el territorio se encuentra “de hecho colocado bajo la autoridad” de la fuerza de ocupación, y la “ocupación” se limita expresamente a las zonas “donde dicha autoridad se halla establecida y con medios para ser ejecutada”.

ocupante, Israel había ejercido su jurisdicción territorial sobre los territorios palestinos ocupados y, por ende, estaba obligado a respetar los compromisos que le incumbían con arreglo al derecho internacional de los derechos humanos con respecto a cada persona que residía en esa zona⁷⁹. Cuando se le han solicitado opiniones sobre la aplicabilidad del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP) respecto de situaciones de ocupación militar, el Comité de Derechos Humanos ha adoptado sistemáticamente el mismo criterio⁸⁰. Por consiguiente, los Estados que participaron en la ocupación de Irak tras el conflicto armado estaban obligados a respetar sus obligaciones en materia de derechos humanos con respecto a las zonas que se hallaban bajo su control.

Otra situación, que presenta varias características similares a la descrita más arriba, es aquella en que un Estado despliega sus fuerzas armadas en suelo extranjero en respuesta a una “invitación” del Estado territorial o de otras entidades que ejercen el control *de facto* sobre la zona en cuestión. Ésta parecería una caracterización apropiada de la situación de las fuerzas de la Coalición tanto en Afganistán como en Irak, después haber devuelto el poder a las autoridades locales. La consecuencia es que las obligaciones de esas fuerzas en materia de derechos humanos son plenamente aplicables en el caso de las personas que detienen en esos Estados.

La situación de la ocupación militar entraña un nivel de control que justifica la aplicabilidad de las obligaciones en materia de derechos humanos, por lo cual se considera que el Estado ejerce jurisdicción como si fuese el soberano territorial. Pero, en otras situaciones de “presencia militar en suelo extranjero”, para determinar si el Estado realmente ejerce “jurisdicción” es preciso examinar cada caso por separado.

En el sistema europeo, la intervención militar de Turquía en el norte de Chipre, en 1974, y la presencia permanente de fuerzas armadas turcas, han dado origen a una línea jurisprudencial cuya aplicación es, obviamente, de gran importancia para determinar si un Estado Parte en el Convenio Europeo de Derechos Humanos (CEDH) ha de ser considerado responsable por violaciones

79 *El Muro, op. cit.* (nota 63), párr. 111, en relación con el PIDCP. V. también *ibíd.*, párr. 112, en relación con el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Nueva York, 16 de diciembre de 1966, en J. Orúa Orúa y F. Gómez Isa, *op. cit.* (nota 4), p. 36, y el párr. 113 en relación con la Convención sobre los Derechos del Niño, Nueva York, 20 de noviembre de 1989, *ibíd.*, p. 98.

80 V., p. ej., las Observaciones del Comité sobre el informe inicial de Israel, donde el Comité expresa su honda preocupación por el hecho de que “Israel siga negando que le incumbe la responsabilidad de aplicar plenamente el Pacto en los territorios ocupados”, documento de la ONU A/53/40 (1998), párr. 306. El Comité reiteró su posición al formular sus observaciones sobre el último informe de Israel en los siguientes términos: “(...) en las actuales circunstancias, las disposiciones del Pacto se aplican a beneficio de la población de los Territorios Ocupados, para cualquier conducta de las autoridades o agentes del Estado parte en estos territorios que afectan el goce de los derechos consagrados en el Pacto y entran en el ámbito de la responsabilidad estatal de Israel de acuerdo con los principios del derecho internacional público”; documento de la ONU CCPR/CO/78/ISR (2003), párr. 11. Cabe señalar también las observaciones que el Comité formuló en 1991 al examinar el tercer informe de Irak, donde expresó su “especial preocupación” por el hecho de que el informe no abordara los sucesos acontecidos en Kuwait después del 2 de agosto de 1990, “en vista de la clara responsabilidad que incumbe a Irak conforme al derecho internacional en relación con el respeto de los derechos humanos durante su ocupación de ese país”; documento de la ONU A/46/40 (1991), párr. 652.

cometidas durante las operaciones militares en territorios extranjeros que no constituyen una ocupación cabal. El Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha sostenido que, a fin de determinar si en tales circunstancias, el Estado ejerce efectivamente su “jurisdicción”, resulta totalmente improcedente evaluar la licitud de las operaciones militares con arreglo a las normas sobre el uso de la fuerza y/o la integridad territorial, ya que “la obligación de garantizar, en dicha zona, los derechos y las libertades estipulados en el Convenio deriva de la existencia de ese control, independientemente de que el mismo se ejerza en forma directa, a través de las fuerzas armadas o por intermedio de una administración local subordinada”⁸¹.

Además, por lo que atañe al “grado” de control que un Estado ha de ejercer sobre la zona afectada para incurrir en responsabilidad conforme al Convenio, el Tribunal Europeo ha dejado en claro que “no es necesario determinar si una Parte Contratante efectivamente ejerce un control detallado sobre las políticas y las acciones de las autoridades en la zona situada fuera de su territorio nacional, dado que incluso *el control general* de la zona puede generar la responsabilidad de la Parte Contratante en cuestión”⁸².

En el caso del control general sobre una zona extraterritorial, la responsabilidad del Estado “no se limita a los actos de sus soldados u oficiales en esa zona; también se extiende a los actos de la administración local que sobrevive en el lugar en virtud de su apoyo militar y de otra índole”⁸³. Además, en estas situaciones, la responsabilidad parece extenderse no sólo a las violaciones de la obligación de no hacer, es decir, la prohibición de infringir derechos protegidos, sino también a los derechos procesales “positivos” que el Tribunal Europeo ha derivado del Convenio⁸⁴.

Una tercera situación en la cual puede generarse la responsabilidad “extraterritorial” de un Estado es cuando ejerce el control efectivo y exclusivo de una zona fuera de su territorio (que por lo general es relativamente pequeña) con el consentimiento válido del Estado territorial. Las situaciones comprendidas en esta hipótesis son, por ejemplo, aquellas en que dos Estados celebran un acuerdo internacional en virtud del cual una de las partes adquiere el derecho a mantener una base militar o de otro tipo en una parte del territorio de la otra. Esos arreglos pueden comprender, por ejemplo, desde las bases “soberanas” casi permanentes de Gran

81 *Loizidou Merits*, *op. cit.* (nota 76), párr. 52 (citando el caso *Loizidou v. Turkey, Preliminary Objections*, ECHR Series A, n.º 310 (1995), párr. 62).

82 *Ibid.*, párr. 56 (el subrayado es nuestro).

83 *Ilaşcu, op. cit.* (nota 76), párr. 316 (con referencia al pasaje del caso *Cyprus v. Turkey, op. cit.* (nota 76), citado más abajo en la nota 84). Compárese, sin embargo, con el criterio aparentemente más restrictivo adoptado por el Tribunal en el caso *Banković, op. cit.* (nota 76), párr. 71.

84 V., p. ej., *Cyprus v. Turkey, Merits, op. cit.* (nota 76), párr. 77: “Dado que ejerce el control efectivo sobre Chipre septentrional, la responsabilidad de Turquía no puede limitarse a los actos de sus propios soldados u oficiales en esa zona, sino que también se extiende a los actos de la administración local que sobrevive en virtud de su apoyo militar y de otra índole. Consecuentemente, con arreglo al artículo 1 del Convenio, se ha de considerar que la “jurisdicción” de Turquía se extiende para abarcar *la garantía de toda la gama de derechos sustantivos establecidos en el Convenio y los Protocolos adicionales* que Turquía haya ratificado, y que las violaciones de esos derechos son imputables a Turquía” (el subrayado es nuestro), e *ibid.*, párrs. 131-136.

Bretaña en Chipre y la base naval de Estados Unidos en la bahía de Guantánamo, hasta acuerdos menos permanentes sobre el acantonamiento de tropas en otro país. Esta categoría reviste particular importancia para el presente análisis, dado que, desde el 11 de septiembre de 2001, Estados Unidos ha establecido bases militares que alojan a alrededor de 60.000 efectivos en Afganistán, Pakistán, Kirguistán, Uzbekistán y Tayikistán, además de las que ya existían en Kuwait, Qatar, Turquía y Bulgaria. También es importante la base naval estadounidense en el territorio británico de Diego García, en el océano Índico.

Por lo general, todos los aspectos relacionados con la jurisdicción y la autoridad sobre las bases instaladas en países anfitriones se detallan en los acuerdos sobre el estatuto de la base y en los arreglos que comúnmente se denominan “acuerdos sobre el estatuto de las fuerzas”. Aunque la cuestión de la jurisdicción de la base de Estados Unidos en la bahía de Guantánamo, un establecimiento algo inusual, ha sido estudiada por la Comisión Interamericana⁸⁵, no se han presentado a los órganos internacionales de supervisión de los derechos humanos casos de violaciones en las bases de características más comunes. Sin embargo, puede conjeturarse que la medida en que se imputa la responsabilidad y a qué Estado imputarla, por actos realizados en la base respectiva dependerá, sobre todo, de la jurisdicción que haya conservado para sí el Estado anfitrión. Por ejemplo, con respecto a la bahía de Guantánamo, aunque Cuba teóricamente conserva la soberanía fundamental sobre el territorio, Estados Unidos ejerce “el control y la jurisdicción exclusivos”⁸⁶; por ende, la responsabilidad por el cumplimiento de las obligaciones positivas y negativas, dimanantes de las normas internacionales de derechos humanos, recae necesariamente en Estados Unidos⁸⁷. Cuando las concesiones de jurisdicción al Estado visitante son más limitadas, como aquellas en que la jurisdicción penal sobre los soldados se reserva al Estado visitante sólo con respecto a actos que cometan en su carácter oficial, las obligaciones positivas que derivan de los instrumentos internacionales (por ejemplo, la obligación de realizar una investigación eficaz en relación con el derecho a la vida)⁸⁸ puede incumbir, al menos en alguna medida, al Estado territorial; pero, en todos los casos, esto dependerá de la violación alegada y de las condiciones del

85 Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *Precautionary Measures in Guantanamo Bay*, 12 de mayo de 2002, ILM, vol. 41 (2002), 532.

86 Convenio entre Estados Unidos y Cuba sobre el arrendamiento de tierras para Estaciones Carboneras y Navales, 16/23 de febrero de 1903, 6 Bevans 1113, Art. III. V. también el acuerdo suplementario del 2 de julio/2 de octubre de 1903, 6 Bevans 1120; el arrendamiento tomó carácter perpetuo a través del Tratado de Relaciones entre Cuba y Estados Unidos, Washington, 29 de mayo de 1934, 48 Stat 1682, Art. III.

87 V., p.ej., *Precautionary Measures in Guantanamo Bay*, op. cit. (nota 85), donde la Comisión Interamericana concede medidas cautelares basándose en que los detenidos en la bahía de Guantánamo “están completamente bajo la autoridad y el control del Gobierno de Estados Unidos” y afirma que “la determinación de la responsabilidad de un Estado por violaciones de los derechos humanos internacionales de un individuo no depende de la nacionalidad del individuo o de su presencia en una zona geográfica en particular, sino de si, en las circunstancias del caso, esa persona se encuentra bajo la autoridad y el control del Estado” (ibíd., nota al pie 7).

88 En relación con la obligación de hacer que dimana del CEDH, art. 2, v., p.ej., *McCann and Others v. United Kingdom*, ECHR, Serie A, n.º 324 (1995).

acuerdo particular celebrado con el Estado anfitrión⁸⁹.

Con respecto al CEDH, habida cuenta de la índole regional de ese instrumento, puede surgir un límite al ámbito de aplicación extraterritorial del Convenio, a causa del ejercicio del control general. La decisión del Tribunal Europeo en el caso *Bankovic*⁹⁰ pareció introducir un límite a la, hasta entonces, amplia interpretación del término “jurisdicción”, en el marco del CEDH. En respuesta al argumento presentado por los solicitantes de que el Convenio Europeo debía aplicarse a los bombardeos de la OTAN en Serbia para evitar un “lamentable vacío en el sistema de protección de los derechos humanos establecido por el Convenio”⁹¹, el Tribunal, tras destacar el “carácter especial del Convenio como un instrumento constitucional del orden público europeo” y la “vocación esencialmente regional del sistema del Convenio”⁹², respondió que:

“El Convenio es un tratado multilateral que funciona (...) en un contexto esencialmente regional y sobre todo en el espacio jurídico (*espace juridique*) de los Estados Contratantes. (...) El Convenio no estaba destinado a aplicarse en todo el mundo, incluso con respecto a la conducta de los Estados Contratantes”⁹³.

La lectura natural de este texto es que impone un límite espacial general a la aplicabilidad del Convenio; la posición de Gran Bretaña con respecto a la no aplicabilidad del CEDH a los actos de sus fuerzas en Irak, ya mencionada, se basa claramente en este razonamiento.

No obstante, en el caso más reciente sobre la cuestión de la jurisdicción, el Tribunal parece haber reducido casi hasta la desaparición la importancia de la limitación que aparentemente introdujo en el caso *Bankovic*. En *Issa c. Turquía*⁹⁴, un caso presentado por los familiares de personas kurdas, residentes en Irak septentrional, quienes, según se alegó, fueron muertas por miembros de las fuerzas armadas turcas en territorio iraquí, el Tribunal no desestimó el caso, basándose en que las víctimas estaban fuera del ámbito jurídico (*espace juridique*) del Convenio⁹⁵, y de hecho, el razonamiento del Tribunal no parece considerar que la noción del ámbito jurídico habría constituido un obstáculo a la responsabilidad de Turquía, si se hubiesen presentado pruebas suficientes de la participación de ese país. El Tribunal sostuvo que:

“El Tribunal no excluye la posibilidad de que, a consecuencia de esta acción militar, se pueda considerar que el Estado demandado ha ejercido, temporalmente, el control general efectivo de una determinada parte del territorio de Irak septentrional. Por consiguiente, si existe una base fáctica suficiente que

89 Incluso si la responsabilidad que acarrea el control ejercido sobre la zona no queda establecida en ese caso, puede igualmente existir debido al control físico sobre la persona del individuo, como se expone en los párrafos siguientes.

90 *Banković, op. cit.* (nota 76).

91 *Ibid.*, párr. 79.

92 *Ibid.*, párr. 80 (subrayado en el original).

93 *Ibid.*, párr. 80.

94 *Issa, Merits, op. cit.* (nota 76).

95 Antes bien, el Tribunal adoptó su decisión basándose en que, en el momento pertinente, Turquía no ejercía el “control general efectivo” sobre todo el territorio de Irak septentrional (*ibid.*, párr. 75), y consideró que las pruebas de que las tropas turcas habían realizado operaciones en la zona en cuestión no eran suficientes (*ibid.*, párr. 81).

permita afirmar que, en el momento pertinente, las víctimas se hallaban en esa zona específica, la consecuencia lógica sería que estaban en la jurisdicción de Turquía (no la de Irak, que no es un Estado Contratante y que claramente no pertenece al espacio jurídico de los Estados Contratantes”⁹⁶.

Lo que el Tribunal parece indicar es que, una vez que se comprueba que un Estado ejerce el “control general” sobre una zona fuera de su territorio, esa zona se encuentra, en forma automática, bajo la jurisdicción de dicho Estado y, por ende, entra en el ámbito jurídico del Convenio, independientemente de su posición geográfica real y del hecho de que el territorio pertenezca a otro Estado que no es parte en el Convenio.

b) Acción extraterritorial de agentes del Estado en situaciones en que el control general no llega a ser absoluto

Un Estado también puede incurrir en responsabilidad “extraterritorial”, cuando sus agentes realizan operaciones *ad hoc* en el territorio de otro Estado y controlan la persona de un individuo, pero sin ejercer un control suficiente sobre una zona determinada como para que sea aplicable el derecho de los derechos humanos, conforme a los principios indicados en la sección anterior. Esta situación es, sin duda alguna, pertinente como un argumento de reserva para invocar la aplicabilidad de las normas de derechos humanos en todas las situaciones en las que se registra la detención de un individuo en el extranjero por agentes de un Estado, cualquiera sea la magnitud de las operaciones de dicho Estado en el territorio extranjero⁹⁷.

De conformidad con el PIDCP, la responsabilidad de un Estado por las violaciones de derechos protegidos, cometidas por sus agentes en el territorio de otro Estado, independientemente de si éste consintió o no que realizaran esas acciones, ha sido reconocida por el Comité de Derechos Humanos en los siguientes términos:

“El inciso 1) del artículo 2 del Pacto obliga a los Estados Partes a respetar y a garantizar los derechos “a todos los individuos que se encuentren en su territorio y estén sujetos a su jurisdicción”, pero no implica que no se pueda considerar al Estado Parte concernido responsable de las violaciones de derechos amparados por el Pacto que cometen sus agentes en el territorio de otro Estado, con la aquiescencia del Gobierno de ese Estado o en oposición a éste (...) sería inadmisibles interpretar que la responsabilidad establecida en el artículo 2 del Pacto permite a un Estado Parte perpetrar, en el territorio de otro Estado, violaciones del Pacto que no podría perpetrar en su propio territorio”⁹⁸.

96 *Ibid.*, párr. 74.

97 Como, por ejemplo, en los casos particulares que se reseñan en la nota 20.

98 *López Burgos v. Uruguay* (Comunicación n.º 52/1979), documento de la ONU CCPR/C/13/D/52/1979 (1981), párr. 12.3; *Celiberti de Casariego v. Uruguay* (Comunicación n.º 56/1979), documento de la ONU CCPR/C/13/D/56/1979 (1981), párr. 10.3. En relación con su jurisdicción para entender en las demandas presentadas con arreglo al Protocolo Facultativo, que también se refiere a “individuos que se hallen bajo su jurisdicción”, el Comité sostuvo que “la referencia en el artículo 1 del Protocolo Facultativo a ‘individuos que

La Comisión Europea de Derechos Humanos también reconoció este principio, con una formulación particularmente amplia:

“Los agentes autorizados de un Estado no sólo permanecen bajo su jurisdicción cuando se encuentran en el extranjero, sino que introducen a otras personas “en la jurisdicción” de ese Estado en la medida en que ejercen autoridad sobre ellas. Los actos o las omisiones del Estado que afectan a dichas personas acarrearán la responsabilidad del Estado”⁹⁹.

Cabe señalar que, en esta situación, el motivo de la aplicación de las obligaciones internacionales del Estado en materia de derechos humanos es el reconocimiento del hecho de que, durante las operaciones en cuestión, sus agentes ejercen un determinado control *de facto* sobre la persona del individuo, siendo ésta la situación en la que se imputa la responsabilidad del Estado por las infracciones de los derechos individuales perpetradas por esos agentes¹⁰⁰. Sin embargo, a diferencia de las situaciones ya descritas, el hecho de que, en estos casos, el control se ejerce en una forma más o menos limitada, incidental y *ad hoc* implica que no se exige al Estado observar toda la serie de obligaciones que dimanaban del derecho de los derechos humanos, sino que, razonablemente, sólo se lo constriñe a respetar su obligación de no hacer, es decir, no infringir los derechos de las personas afectadas¹⁰¹.

El principio de no devolución

Aparte de las situaciones mencionadas en la sección anterior, en las que la aplicabilidad del derecho de los derechos humanos se basa en el hecho de que el Estado ejerce un grado de control suficiente sobre una zona en general o sobre ciertos individuos en particular, hay otro escenario más, en el cual puede considerarse a un Estado responsable de la violación de sus obligaciones dimanantes del derecho internacional de los derechos humanos, incluso si la violación concreta de los derechos fundamentales de un individuo tiene lugar fuera del territorio nacional de ese Estado y bajo la jurisdicción de un tercer Estado. Según el Tribunal

se hallen bajo su jurisdicción’ (...) no significa el lugar donde se cometió la violación, sino la relación entre el individuo y el Estado en relación con una violación de cualquiera de los derechos establecidos en el Pacto, independientemente de dónde se produzca”; v. López Burgos, párr. 12.2; *Celiberti de Casariego*, párr. 10.2.

99 *Stocké v. Federal Republic of Germany*, ECHR Series A, n.º 199, Opinion of the European Commission, p. 24, párr. 166.

100 No se ha intentado definir el nivel de control suficiente para justificar la responsabilidad. Cabe señalar que, al parecer, todos los casos en los que se ha determinado la existencia de un control *de facto* han involucrado la custodia efectiva de la persona afectada; v., p. ej., *Öcalan v. Turkey*, *Merits*, 12 de marzo de 2003, párr. 93 (NB: actualmente, el caso se encuentra ante la Cámara Superior). Obsérvese también que, en el caso *Öcalan*, el Tribunal no parece haber encontrado contradicción alguna entre su conclusión de que el demandante se hallaba en la “jurisdicción” de Turquía a pesar de hallarse en Kenia, y el principio del “ámbito jurídico” enunciado en el caso *Banković*.

101 Obsérvese, sin embargo, la decisión del Tribunal de Apelaciones inglés en el caso *Al Skeini*, *op. cit.* (nota 124), donde se sostuvo que el hecho de que una persona hubiese muerto mientras se hallaba en poder de las fuerzas británicas en Irak acarrearía la obligación, para Gran Bretaña, de realizar una investigación eficaz de las circunstancias de su muerte.

Europeo de Derechos Humanos, “la responsabilidad de un Estado también puede quedar comprometida, a causa de actos que tienen repercusiones suficientemente inmediatas en los derechos garantizados por el Convenio, aunque esas repercusiones ocurran fuera de su jurisdicción”¹⁰².

El corolario más importante de este principio es que un Estado viola sus obligaciones internacionales, si entrega una persona a otro Estado, cuando hay motivos razonables para creer que, según los términos del Tribunal Europeo, existe un “temor bien fundado” o un “riesgo real” de que en el Estado receptor¹⁰³ se violen los derechos fundamentales de esa persona. En este sentido, el Comité de Derechos Humanos ha afirmado lo siguiente:

“Si un Estado Parte adopta una decisión relativa a una persona dentro de su jurisdicción, y la consecuencia necesaria y previsible es que los derechos de esa persona conforme al Pacto serán violados en otra jurisdicción, el propio Estado Parte puede incurrir en una violación del Pacto. Esto se deduce del hecho de que el deber de un Estado Parte con arreglo al artículo 2 del Pacto no se cumpliría al entregar a una persona a otro Estado (ya sea este último un Estado Parte del Pacto o no) en que es seguro que será sometida a un trato contrario al Pacto o que este trato sea el propósito mismo por el cual se entrega a la persona”¹⁰⁴.

La lista de derechos fundamentales cuya posible violación excluye la entrega comprende, por lo menos, el derecho a no ser sometido a tortura o a otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes¹⁰⁵, los derechos básicos relativos a un

102 *Ilascu and Others v. Moldova and Russia*, sentencia del 4 de julio de 2004, párr. 317 (citando el caso *Soering v. United Kingdom*, Series A, n.º 161 (1989), párrs. 88-91).

103 *V. Soering, op. cit.* (nota 102), párr. 88; *Cruz Varas v. Sweden, Merits*, ECHR Series A, n.º 201 (1991), párrs. 75-76; v. también *Vilvarajah and Others v. United Kingdom*, ECHR Series A, n.º 215 (1991), párrs. 107-108, 111. V., en general, G. Gilbert, *Aspects of Extradition Law*, Kluwer, Dordrecht, 1991, pp. 79-90; C. Van den Wyngaert, “Applying the European Convention of Human Rights to extradition: Opening Pandora’s box?”, *International and Comparative Law Quarterly*, vol. 39, 1990, p. 757; C.J.R. Dugard y C. Van den Wyngaert, “Reconciling extradition with human rights”, *American Journal of International Law*, vol. 92, 1998, p. 187; S. Borelli, “The rendition of terrorist suspects to the United States: Human rights and the limits of international cooperation”, en A. Bianchi (ed.), *Enforcing International Law Norms Against International Terrorism*, Hart Publishing, Oxford, 2004, p. 331.

104 *Kindler v. Canada* (Comunicación n.º 470/1991), documento de la ONU CCPR/C/48/D/470/1991 (1993), párr. 6.2.

105 Art. 3 de la CCT; y v. *Mutombo v. Switzerland* (Comunicación n.º 13/1993), Dictamen del Comité contra la Tortura, documento de la ONU CAT/C/12/D/13/1994; *Khan v. Canada* (Comunicación n.º 15/1994), Dictamen del Comité contra la Tortura, documento de la ONU CAT/C/13/D/15/1994. El Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha sostenido en todos los casos que la expulsión y la deportación se excluyen “cuando se haya demostrado que existen causas fundadas para creer que la persona en cuestión enfrenta un riesgo objetivo de ser sometida a tortura” (v., p.ej., *Ahmed v. Austria, Merits*, ECHR Reports 1996-VI, párr. 39), así como a otras posibles violaciones del art. 3 del Convenio Europeo: v. *D. v. United Kingdom*, ECHR Reports 1997-III. El Comité de Derechos Humanos también ha ampliado la prohibición, a fin de abarcar algunas situaciones que involucran la pena de muerte. V., p. ej., *Ng v. Canada* (Comunicación n.º 469/1991), documento de la ONU CCPR/C/49/D/469/1991 (1993), pero también *Kindler v. Canada, op. cit.* (nota 104).

juicio justo¹⁰⁶, y el derecho a la vida y a la integridad física¹⁰⁷. En algunos casos, el riesgo de que la persona sea sometida a la pena de muerte también ha constituido un impedimento a la extradición¹⁰⁸.

La norma que, en algunos casos, se denomina el principio de no devolución¹⁰⁹ está expresamente establecida en varios instrumentos que protegen los derechos humanos¹¹⁰ y se considera, en términos generales, como una norma del derecho internacional consuetudinario obligatoria para todos los Estados, se hayan adherido o no a los tratados que rigen el derecho internacional de los refugiados y el derecho internacional de los derechos humanos. Aunque varios tratados, entre ellos el PIDCP, la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH) y el CEDH, no contienen disposiciones expresas correspondientes, los órganos de supervisión de esos tratados han reconocido, una y otra vez, que los Estados Partes actuarían en forma incompatible con los valores subyacentes de los tratados si, en tales circunstancias, transfirieran a una persona sujeta a su jurisdicción¹¹¹. Con respecto al PIDCP, el Comité de Derechos Humanos ha afirmado lo siguiente:

“(...) la obligación estipulada en el artículo 2 de que los Estados Partes respeten y garanticen los derechos reconocidos en el Pacto a todas las personas que estén en su territorio y a todas las que estén bajo su control implica que los Estados Partes están obligados a no extraditar, deportar, expulsar o hacer salir de algún modo de su territorio a un persona cuando haya razones de peso para creer que existe un riesgo real de daño irreparable (...) en el país hacia el que se va a efectuar esa salida forzada o en cualquier país al que la persona sea expulsada posteriormente¹¹².”

Aunque esta línea jurisprudencial podría considerarse una interpretación amplia del concepto de jurisdicción, la visión más apropiada es que, en estos casos, el reconocimiento de la responsabilidad del Estado en cuestión se basa simplemente en el reconocimiento de un vínculo causal entre un acto realizado por el Estado con respecto a un individuo que se encuentra en su jurisdicción y la posible violación de

106 V. *Soering, op. cit.* (nota 102), párr. 113. V. también el art. 3 f) del Tratado Modelo de Extradición de la ONU, que establece que se prohíbe otorgar la extradición si la persona cuya extradición se solicita “(...) no ha tenido ni va a tener un proceso penal con las garantías mínimas que se establecen en el artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos”.

107 V., p.ej., la Comisión Europea de Derechos Humanos en el caso *Dehwari v. Netherlands*, Informe de la Comisión del 29 de octubre de 1998, *European Human Rights Reports*, vol. 29 (2000), 74, párr. 61, y del Tribunal Europeo en el caso *Gonzalez v. Spain*, sentencia del 29 de junio de 1999, párr. 4 (en este caso, los hechos de la causa no quedaron demostrados, aunque el Tribunal no descartó la posibilidad de basarse en el art. 2 de esta forma).

108 En el sistema europeo, ésta ha pasado a ser una prohibición absoluta. V. los Protocolos 6 y 13 y *Öcalan Merits, op. cit.* (nota 100), párrs. 196 y 198. En otros sistemas que protegen los derechos humanos, se ha derivado una prohibición similar a partir de la prohibición de devolución de las personas que corren el riesgo de ser sometidas a tortura o a tratos crueles, humanos o degradantes; v., p.ej., la decisión del Comité de Derechos Humanos en el caso *Ng v. Canada, op. cit.* (nota 105).

109 El principio se origina en el art. 33 de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados, Ginebra, 28 de julio de 1951, J. Orúa Orúa y F. Gómez Isa, *op. cit.* (nota 4), p. 68.

110 V., p.ej., el artículo 3 de la CCT; art. 33 de la Convención sobre los Refugiados, *op. cit.* (nota 109).

111 V., p.ej., *Soering, op. cit.* (nota 102), párrs. 88-91; *Ng v. Canada, op. cit.* (nota 105).

112 Comité de Derechos Humanos, Observación General n.º 31, *op. cit.* (nota 66), párr. 12.

los derechos fundamentales de ese individuo, perpetrada por terceros Estados¹¹³.

Este principio se aplica cuando un individuo sometido a la jurisdicción del Estado (se halle o no en su territorio) es transferido fuera de su jurisdicción. La caracterización formal del acto concreto, a través del cual el individuo es trasladado a la jurisdicción de otro Estado, carece de pertinencia con respecto a la aplicabilidad del principio de la no devolución, puesto que éste se aplica igualmente a la extradición, a la deportación, a la expulsión de inmigrantes ilegales¹¹⁴ y a las entregas irregulares de personas. Asimismo, el principio de no devolución se aplica a todas las personas, sin importar los delitos que hayan cometido ni el peligro percibido que esas personas representan para el Estado en cuyo poder se encuentran¹¹⁵.

También cabe destacar que el principio de no devolución no sólo prohíbe a los Estados entregar a personas que están en su jurisdicción a Estados donde existe un riesgo sustancial de que se violen sus derechos fundamentales, sino que también prohíbe entregarlas a países que, a su vez, probablemente, transfieran a esas personas a Estados donde posiblemente se violen sus derechos fundamentales¹¹⁶.

Por último, un Estado no puede eludir sus obligaciones en materia de derechos humanos, cuando transfiere a individuos que están en su custodia a otro Estado, incluso si esos individuos no están ni han estado nunca detenidos en su territorio nacional. Si, a los efectos del derecho de los derechos humanos, la prueba pertinente de la “jurisdicción” consiste en demostrar que los individuos están o no “bajo la autoridad y el control” de la parte detenedora, el principio también se aplica, lógicamente, a la transferencia de detenidos de la custodia de las fuerzas de la Coalición a las autoridades locales en Irak y Afganistán. No procede argumentar, como lo hizo Gran Bretaña ante el Comité contra la Tortura, que el principio de no devolución estipulado en el artículo 3 de la Convención contra la Tortura (CCT) no es aplicable a la transferencia de personas sospechosas a la custodia física de las autoridades iraquíes o afganas “porque las personas en cuestión están sujetas a la jurisdicción de Irak o de Afganistán todo el tiempo. Por ende, la situación no tiene

113 V., p.ej., de Sena, *La nozione di giurisdizione statale nei trattati sui diritti dell'uomo*, op. cit. (nota 73), pp. 24-30.

114 V., p.ej., Cruz Varas, op. cit. (nota 103), párr. 70.

115 V., p.ej., en relación con el riesgo de padecer tortura: *Chahal v. United Kingdom, Merits*, ECHR Reports 1996-V, párr. 80: “las actividades del individuo en cuestión no pueden constituir una consideración esencial, no importa cuán indeseables o peligrosas sean” y *Ahmed v. Austria, Merits*, op. cit. (nota 105), párr. 41.

116 Este corolario lógico del principio de no devolución fue claramente reconocido por el Comité contra la Tortura en los siguientes términos: “la expresión ‘otro Estado’, que figura en el artículo 3, puede entenderse referida al Estado al cual se expulsa, devuelve o extradita a la persona afectada. No obstante, también puede entenderse referida a cualquier Estado al cual se pueda a su vez expulsar, devolver o extraditar posteriormente al autor”. (Comité contra la Tortura, *Observación General n.º 1, Aplicación del artículo 3 en relación con el artículo 22 de la Convención* (1996), documento de la ONU A/53/44, anexo IX, párr. 2). V. también: *Mutombo v. Switzerland*, op. cit. (nota 105), párr. 10; *Korban v. Sweden* (Comunicación n.º 88/1997), documento de la ONU CAT/C/21/D/88/1997 (1998), párr. 7. V. también Comité de Derechos Humanos, *Observación General n.º 31*, op. cit. (nota 66), párr. 12 (citada en la nota 112).

nada que ver con la extradición o la expulsión”¹¹⁷.

Así lo confirma la respuesta del Comité, que, tras afirmar que “las protecciones de la Convención se extienden a todos los territorios bajo jurisdicción del Estado Parte y (...) este principio incluye todas las zonas que están *de facto* bajo el control de las autoridades del Estado Parte”¹¹⁸, rechazó el argumento de Gran Bretaña y le recomendó “aplicar los artículos 2 y 3, según resultase apropiado, en lo relativo a los traslados de detenidos bajo la custodia del Estado Parte a la custodia, ya fuese *de facto* o *de jure*, de cualquier otro Estado”¹¹⁹.

Acontecimientos recientes: ¿reafirmación del marco jurídico aplicable?

En este breve análisis se han expuesto los principios que rigen la aplicabilidad de los dos cuerpos jurídicos que proporcionan protección a las personas detenidas durante la “guerra contra el terrorismo”. Demuestra que, dondequiera estén detenidas, siempre tienen derecho a cierto grado de protección al amparo del derecho internacional de los derechos humanos y, según el contexto en que hayan sido capturadas, también del DIH. Varias decisiones recientes, tanto internacionales como, lo que es más importante, de carácter nacional, indican una incipiente reafirmación de la interpretación ortodoxa de la aplicabilidad de las normas del DIH y del derecho internacional de los derechos humanos.

Con respecto al estatuto de las personas capturadas en Afganistán, la distinción que Estados Unidos procura trazar entre la “guerra” contra los talibán y la librada contra Al Qaeda, hace poco fue firmemente rechazada por un juez del Tribunal de Distrito, correspondiente al distrito de Columbia. En el caso *Hamdan v. Rumsfeld*¹²⁰, el juez Robertson afirmó que:

“El intento del Gobierno por separar a los talibán de Al Qaeda a los efectos de los Convenios de Ginebra carece de todo fundamento en la estructura de los propios Convenios, que funcionan según el lugar del conflicto, no según la facción particular con la que se asocia un combatiente”¹²¹.

El juez sostuvo también que sólo se podía denegar el estatuto y el trato de prisionero de guerra a los detenidos, después de que así lo decidiera un tribunal

117 *United Kingdom*, “Responses to list of issues”, p. 22. Puede consultarse en <http://www.ohchr.org/english/bodies/cat/docs/UKresponses.pdf> (según consulta del 10 de febrero de 2005). A la inversa, Gran Bretaña dejó en claro que, en Irak, donde los prisioneros eran transferidos temporalmente a la custodia de Estados Unidos, en virtud de un memorando de entendimiento firmado con dicho país, Gran Bretaña conservaba la responsabilidad, en carácter de potencia detenedora con arreglo a los Convenios de Ginebra; *ibíd.*, pp. 24-25.

118 Comité contra la Tortura: “Conclusiones y recomendaciones: United Kingdom”, documento de la ONU CAT/C/CR/33/3, 25 de noviembre de 2004, párr. 4(b).

119 *Ibíd.*, párr. 5(e).

120 *Hamdan v. Rumsfeld*, *op. cit.* (nota 46); el caso se refería a una petición de *habeas corpus* presentada en nombre de un hombre acusado de ser el chofer y guardaespaldas de Osama bin Laden, que fue enjuiciado por una comisión militar establecida por la Orden Militar Presidencial del 11 de noviembre de 2001.

121 *Ibíd.*, p. 15.

competente, y que la determinación presidencial y los “tribunales de examen del estatuto de los combatientes” no eran suficientes a tal efecto¹²². Por consiguiente, se afirmó que el juicio de un peticionante ante una comisión militar no podía tener lugar sino después de dicha decisión.

En relación con el derecho de los derechos humanos, específicamente las dos cuestiones examinadas más arriba, es decir, su aplicabilidad permanente durante los conflictos armados y su aplicación extraterritorial, cabe destacar varias decisiones interesantes. Con respecto a la primera cuestión, en respuesta a una solicitud de medidas cautelares sobre el trato de los detenidos en la bahía de Guantánamo, en mayo de 2002 la Comisión Interamericana reiteró su posición sobre la aplicabilidad permanente de las obligaciones en materia de derechos humanos en situaciones de conflicto armado. La Comisión sostuvo su competencia en la materia, señalando que:

“Es una cuestión bien reconocida que el derecho internacional de los derechos humanos se aplica en todo momento, en tiempos de paz y en situaciones de conflicto armado. (...) en situaciones de conflicto armado, las protecciones otorgadas del derecho internacional humanitario y de los derechos humanos pueden complementarse y reforzarse recíprocamente (...) compartiendo, como lo hacen, un núcleo común de derechos no derogables y el propósito común de proteger la vida y la dignidad humanas”¹²³.

Con respecto a la segunda cuestión, hace poco, un tribunal inglés rechazó parcialmente la posición adoptada por Gran Bretaña de que el Convenio Europeo no se aplica a las acciones de sus fuerzas armadas en Irak, cuando realizan detenciones de personas. El caso *R (sobre la solicitud de al Skeini y otros) c. Secretario de Estado de Defensa*¹²⁴ versaba sobre el maltrato y asesinato de un hombre iraquí que se hallaba bajo la custodia del ejército británico en Irak, y el fusilamiento de otras cinco personas en Irak. Después de un extenso examen de la jurisprudencia del Tribunal Europeo en relación con el significado del término “jurisdicción” en el artículo 1 del CEDH, incluida la decisión del caso *Issa*¹²⁵, el Tribunal concluyó que la persona que había muerto bajo custodia se hallaba “en la jurisdicción” de Gran Bretaña a los efectos del Convenio, en razón del hecho de encontrarse bajo la custodia de agentes del Estado, aunque la violación alegada había tenido lugar en un territorio situado fuera del ámbito jurídico del Convenio¹²⁶. Sin embargo, en el caso de las otras cinco personas, el tribunal afirmó que Gran Bretaña no tenía un “control efectivo” suficiente sobre la zona en cuestión como para justificar, sobre esa base, la existencia de una jurisdicción extraterritorial “excepcional”¹²⁷. En relación con este último aspecto, la decisión puede compararse con una resolución recientemente adoptada por la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa, en la que se exhorta

122 *Ibid.*, p. 18.

123 Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *Precautionary Measures in Guantanamo Bay*, *op. cit.* (nota 85).

124 2004 EWHC 2911 (Adm.), 14 de diciembre de 2004 (Rix LJ and Forbes J, actuando como tribunal de apelaciones de la Queen’s Bench Division del Tribunal Superior).

125 *Ibid.*, párrs. 117-222.

126 *Ibid.*, párr. 286.

127 *Ibid.*, párr. 281.

a “aquellos de sus Estados Miembros que participan en la Fuerza Multinacional a aceptar la plena aplicabilidad del Convenio Europeo de Derechos Humanos a sus fuerzas en Irak, en la medida en que éstas ejerzan un control efectivo sobre las zonas en las que operan”¹²⁸.

Aunque la posición de Estados Unidos de que los detenidos en la bahía de Guantánamo no están amparados por las protecciones jurídicas internas de ese país fue, inicialmente, aprobada por algunos tribunales estadounidenses y rechazada por otros¹²⁹, en junio de 2004, la Corte Suprema, en el caso *Rasul c. Bush*, sostuvo que los tribunales estadounidenses tenían jurisdicción para entender en casos de peticiones de *habeas corpus* en relación con los prisioneros en la bahía de Guantánamo, en virtud del mero hecho de que esos prisioneros eran retenidos por el Estado¹³⁰. Aunque se basó únicamente en consideraciones de derecho interno, la decisión de la Corte Suprema es comparable al dictamen de la Comisión Interamericana (nuevamente, en la decisión sobre (*Medidas Cautelares*) en que, como una cuestión de derecho internacional, a los efectos de la aplicabilidad de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, las personas retenidas en la bahía de Guantánamo se encontraban bajo “la autoridad y el control” de Estados Unidos¹³¹.

Por último, en el caso *Abu Ali c. Ashcroft*¹³², un tribunal estadounidense dio un gran paso adelante al atribuir al poder ejecutivo la responsabilidad de la detención de personas en el extranjero por otros Estados en representación de Estados Unidos. El juez dictaminó que, en principio, los tribunales estadounidenses tienen jurisdicción para entender en una petición de *habeas corpus* interpuesta por una persona detenida por un Gobierno extranjero, cuando hay pruebas *prima facie* no refutadas de que la persona se halla bajo “custodia implícita” de Estados Unidos, dado que, entre otras cosas, su arresto en el país extranjero había sido “iniciado” por organismos estadounidenses, y que habían participado funcionarios estadounidenses en todo el proceso de su detención y en su interrogatorio en el país extranjero, y que el Estado extranjero había entregado a la persona a funcionarios estadounidenses, si así se le solicitaba¹³³. Al rechazar el argumento del poder ejecutivo de que no

128 V. también la resolución 1386 (2004), titulada “The Council of Europe’s contribution to the settlement of the situation in Iraq”, adoptada el 24 de junio de 2004, párr. 18.

129 V., p.ej., *Al Odah v. United States*, 321 F.3d 1134 (D.C. Cir., 2003), donde el Tribunal sostuvo que los tribunales estadounidenses carecen de jurisdicción para entender en casos de peticiones de *habeas corpus* presentadas en nombre de personas que no son nacionales de Estados Unidos y que están detenidas en la bahía de Guantánamo, basándose en que los derechos sustantivos consagrados en la constitución estadounidense no se aplican a personas que no son nacionales estadounidenses fuera del territorio soberano de Estados Unidos. Empero, véase *Gherebi v. Bush*, 352 F.3d 1278 (Tribunal del 9º Circuito, California, 2003), donde el tribunal llegó a la conclusión contraria, basándose en que Estados Unidos ejerce “jurisdicción territorial sobre Guantánamo” (en 1289-1290). La decisión fue modificada a la luz de las resoluciones aprobadas por la Corte Suprema en los casos *Rasul* y *Rumsfeld v. Padilla* (124 S. Ct. 2711); v. 374 F.3d 727 (Tribunal del 9º Circuito, California, 2004).

130 *Rasul v. Bush*; *Al Odah v. United States*, 124 S. Ct. 2686 (28 de junio de 2004).

131 *Precautionary Measures in Guantanamo Bay*, op. cit. (nota 85).

132 *Abu Ali v. Ashcroft* (DCt, D.C., 16 de diciembre de 2004). Puede consultarse en www.dcd.uscourts.gov/04-1258.pdf (según consulta del 10 de febrero de 2005).

133 *Ibid.*, pp. 1-2.

correspondía otorgar el *habeas corpus* únicamente porque la persona se hallaba en poder de un Estado extranjero, el juez señaló lo siguiente:

“Esta posición, llevada a su expresión completa, permitiría a Estados Unidos, a su arbitrio y sin revisión judicial, arrestar a un ciudadano de Estados Unidos y transferirlo a la custodia de aliados en otros países, para evitar el control constitucional; arrestar a un ciudadano de Estados Unidos por intermedio de un aliado extranjero y solicitar a éste que retenga al ciudadano, indefinidamente, en un lugar de otro país, en cumplimiento de las directivas de Estados Unidos, e incluso entregar a ciudadanos estadounidenses a Gobiernos extranjeros por medio de la tortura (...). Este Tribunal está absolutamente en desacuerdo con que, en nuestro sistema constitucional de gobierno, el poder ejecutivo se reserve ese poder libre de todo control judicial, en casos en que se alegan violaciones de los derechos fundamentales de los ciudadanos”¹³⁴.

Conclusiones

Después de varios años en que los Gobiernos han actuado temerariamente respecto de las normas internacionales aplicables, haciendo caso omiso de ásperas críticas, las decisiones recientemente adoptadas parecen indicar que están comenzando a reafirmarse las protecciones dispuestas en el derecho nacional e internacional. Tal vez sea demasiado optimista esperar que, a consecuencia de unos pocos dictámenes judiciales, todos los Estados involucrados acepten plenamente la aplicabilidad de todas las normas jurídicas internacionales pertinentes. No obstante, los nuevos acontecimientos pueden interpretarse como un indicio de que las instituciones jurídicas, en particular los tribunales nacionales, finalmente están comenzando a recuperarse de la conmoción que los sucesos del 11 de septiembre causaron a los sistemas jurídicos internacionales y nacionales.

Han pasado más de tres años desde que se arrestó y detuvo a los primeros detenidos, en condiciones que violaban sus derechos y el derecho internacional. Las declaraciones sobre la violación del derecho internacional tal vez no sean un gran consuelo para las personas cuyos derechos han sido violados en este período. Empero, cuando se trata de prevenir violaciones de normas y valores tan básicos como los afectados en caso de detención extraterritorial de personas en la conducción de la “guerra contra el terrorismo”, se debe acoger con satisfacción incluso el rayo de luz más tenue que se proyecte sobre el “vacío jurídico”.

134 *Ibid.*, p. 19.

La protección de los detenidos: la acción del CICR tras las rejas

Alain Aeschlimann*

Alain Aeschlimann es jefe de la División de la Agencia Central de Búsquedas y de Actividades de Protección del Comité Internacional de la Cruz Roja.

Resumen

El autor describe la evolución histórica, los criterios básicos y las características de la acción del CICR en favor de las personas privadas de libertad. Señala que la eficacia de su enfoque, sobre todo las visitas a las personas detenidas, está estrechamente relacionada con el respeto de un método de trabajo constante y riguroso, del que forman parte las modalidades de las visitas y la confidencialidad de las gestiones ante las autoridades. Por último, la participación del CICR se inscribe en el marco de un proceso más amplio y complementa la labor de las autoridades, de otras organizaciones y mecanismos, y de la comunidad internacional en su conjunto. No obstante, en muchos aspectos, su modalidad de trabajo sigue siendo única.

.....

Fundado en 1863 para aliviar los sufrimientos en los campos de batalla, el CICR pronto se interesó en la suerte que corren las personas privadas de libertad¹. En efecto, después de los heridos y los enfermos, los detenidos han sido, en el curso de la historia, la tercera categoría de personas vulnerables en la que se ha interesado el CICR.

El objetivo principal de las actividades del CICR en ese ámbito es asegurar que los detenidos reciban un trato humano y que se respete su dignidad. En efecto,

* Las consideraciones expuestas en el presente artículo reflejan exclusivamente la opinión del autor y no las del CICR.

los detenidos se encuentran en una situación de particular vulnerabilidad tanto en relación con la autoridad detenedora como con el entorno, teniendo en cuenta, sobre todo, la presión de la vida carcelaria y el encierro detrás de un verdadero muro de silencio. El cambio de estatuto de persona libre al de detenido acarrea la pérdida de todos los puntos de referencia y es un salto hacia un mundo desconocido, donde las reglas son diferentes y los valores no son los tradicionales. La vida en un medio cerrado y aislado del mundo tiende a deshumanizar a las personas, despojándolas de individualidad y responsabilidad. Por estas razones, la detención constituye un cambio fundamental para cualquier persona, aunque esté preparada para ello². Esta vulnerabilidad se acentúa en las situaciones de conflicto armado y de violencia colectiva o política, en las que se intensifican tanto el aislamiento como la tentación de utilizar la fuerza en forma abusiva.

Hechos y cifras

En 2004, el CICR visitó a 571.503 detenidos en 2.435 lugares de detención situados en más de 80 países, 29.076 detenidos fueron visitados por primera vez y se extendieron, en total, 39.743 certificados de detención. El CICR también organizó seminarios y cursos de perfeccionamiento para las fuerzas policiales y de seguridad de 36 países, a los que asistieron varios miles de participantes.

Antecedentes históricos

Evolución de la naturaleza de las actividades del CICR

Las primeras actividades del CICR en favor de los detenidos (en esa época, se trataba de prisioneros de guerra) tuvieron lugar durante la guerra franco-prusiana de 1870, y consistieron en la distribución de paquetes individuales de socorros y en la transmisión de correspondencia entre los prisioneros y sus familiares³. Durante la Primera Guerra Mundial, el CICR amplió sus actividades en favor de los prisioneros. Así, además de distribuir paquetes y transmitir correspondencia, la Institución comenzó a visitar los campos de internamiento a fin de mejorar las condiciones de detención, redactar informes tras las visitas y centralizar los datos individuales de los prisioneros de guerra (basándose, sobre todo, en las notificaciones enviadas por

1 En el texto del presente artículo, el término “detenido” se utiliza como sinónimo de persona privada de libertad, independientemente de su estatuto.

2 Con respecto a este tema, v. Vivien Stern, *A Sin Against the Future—Imprisonment in the world*, Penguin Books, Londres, 1998.

3 V., en particular, François Bugnion, *Le Comité international de la Croix-Rouge et la protection des victimes de la guerre*, CICR, Ginebra, 2003.

los Estados beligerantes en forma de listas de prisioneros).

En 1918 y 1919, durante la revolución bolchevique y los sucesos de Hungría, el CICR visitó, por primera vez, a civiles y a personas detenidas en situaciones de disturbios interiores (los detenidos denominados “presos políticos”). En el curso de la Segunda Guerra Mundial, las actividades del CICR fueron similares a las desplegadas anteriormente. También visitó a los internados civiles. El CICR adoptó un enfoque particularmente fáctico y descriptivo, sobre todo por lo que respecta a los informes redactados tras sus visitas a los campos de internamiento.

De 1947 a 1975 aproximadamente, los principales conflictos tuvieron lugar en Oriente Próximo y en Indochina, pero el CICR también prestó atención a los sucesos que predominaban en muchos otros países⁴. Siguió llevando adelante el mismo tipo de actividades en favor de los detenidos, al tiempo que mejoraba sus métodos de trabajo⁵.

En el período que va de 1975 a 1990, caracterizado por la intensificación de los conflictos derivados de la guerra fría y el fin de los conflictos de la descolonización, aumentaron los contextos operacionales del CICR y se intensificaron sus actividades en favor de los denominados detenidos políticos. El CICR los visitó y registró su identidad casi sistemáticamente en los lugares de detención y se esforzó por restablecer el contacto entre ellos y sus familiares. También se ocupó del problema de las desapariciones forzadas y amplió su perspectiva mediante un análisis más detallado del entorno de los detenidos y de las diferentes etapas o lugares de detención por los que pasaban. El CICR unificó su práctica y elaboró directrices internas para diferentes ámbitos de acción⁶.

Diversos fenómenos directamente relacionados con el fin de la guerra fría incidieron en la intensificación de las actividades del CICR en favor de los detenidos. Ciertos Estados, que habían perdido el apoyo económico exterior, estaban en bancarrota y ya no podían mantener las estructuras estatales, incluidas las cárceles. Esta situación llevó al CICR a ampliar su campo de acción, tanto con respecto a las categorías de detenidos que visitaba (conforme al criterio de visitar a “todos los detenidos”) como a la índole de los problemas (estructurales, de organización, de emergencia alimentaria, etc.) a los que intentaba hacer frente. Al mismo tiempo, varias regiones atravesaban períodos de limpieza étnica en los que se puso en evidencia la voluntad de exterminar a una parte de la población. Estas razones condujeron al CICR a dar un enfoque más holístico a sus actividades en favor de los detenidos, que combina las visitas (o la verificación de los hechos y de la situación), la responsabilización de las autoridades, la formación y la transferencia

4 V., en particular, Jacques Moreillon, *Le Comité international de la Croix-Rouge et la protection des détenus politiques*, Instituto Henry-Dunant, Ediciones L'Age d'Homme, Lausana, 1973.

5 En especial, se elaboraron y se sistematizaron las modalidades de las visitas a los detenidos.

6 Por ejemplo, con respecto a las huelgas de hambre y la pena de muerte.

de competencias (mediante seminarios sobre diversos temas) y la asistencia (salud, hábitat, etc.) en diferentes ámbitos.

Tras los atentados del 11 de septiembre de 2001, el CICR se ve obligado a conciliar dos prioridades que a veces resultan contradictorias. Por un lado, es necesario aportar una respuesta al tema del marco normativo y al cuestionamiento de la intangibilidad de la integridad física y moral de todos o de algunos de los detenidos. Por el otro, también es necesario encontrar soluciones adecuadas al problema del creciente número de Estados que cada vez se interesan menos en sus detenidos. En el marco de la llamada “guerra contra el terror”, los elementos globales se mezclan a menudo con los elementos locales, lo que exige una coherencia aún más estricta entre el enfoque que se adopta y la acción concreta.

Evolución del marco normativo y de las modalidades de visita del CICR

Antes del siglo XX, las normas consuetudinarias eran más sustanciales que los tratados internacionales aplicables a los detenidos, cuyos contenidos eran relativamente escuetos⁷. Al exigir un trato humano para los prisioneros de guerra, los Convenios de La Haya de 1899 y 1907 contienen una prohibición implícita de la tortura. Después de las experiencias de la Primera Guerra Mundial, el Convenio de Ginebra relativo al trato debido a los prisioneros de guerra de 1929 define con suma precisión el estatuto de los prisioneros y sus condiciones de vida, y, sobre todo, incorpora la protección contra actos de violencia, crueldad, insultos y presiones⁸. También estipula el control de las condiciones de detención por parte de las Potencias protectoras y por el CICR, así como las modalidades de las visitas, pero no hay disposiciones imperativas con respecto a un elemento fundamental: la entrevista sin testigos con el detenido⁹. Este Convenio también establece los fundamentos de la Agencia Central de Informaciones (que después se convirtió en la Agencia Central de Búsquedas) del CICR, encargada, en particular, de centralizar los datos sobre los prisioneros de guerra y restablecer el contacto entre éstos y sus familiares.

Los Convenios de Ginebra de 1949 marcan un hito, ya que extienden el ámbito de aplicación, hasta entonces limitado a los conflictos armados de carácter internacional, a los conflictos armados no internacionales, y establecen las condiciones de detención y el trato debido a los detenidos. Los Convenios también confirman el derecho del CICR a visitar a los prisioneros de guerra durante conflictos armados internacionales y establecen el mismo derecho

7 Uno de los primeros textos sobre el respeto al que tienen derecho los detenidos es el Código Lieber de 1863, que constituye la primera codificación de las leyes de la guerra y que contenía disposiciones sobre el trato humano que debía dispensarse a los prisioneros. Este Código estaba destinado a las fuerzas armadas nortistas de los Estados Unidos que luchaban en la Guerra de Secesión.

8 Art. 2 del Convenio de Ginebra de 1929.

9 Según el art. 86 del Convenio de Ginebra de 1929, las entrevistas tienen lugar *por regla general* sin testigos (el subrayado es nuestro).

con respecto a los detenidos civiles. Basándose en la experiencia del CICR, introducen modalidades de visita inderogables¹⁰. Los dos Protocolos de 1977 adicionales a los Convenios de Ginebra precisan las garantías fundamentales a las que tienen derecho los detenidos.

Impulsado por el movimiento de los derechos humanos, el trato de las personas detenidas se transformó en una cuestión sumamente preocupante para la comunidad internacional. A partir del decenio de 1960, el sistema de los derechos humanos y el marco de protección que proporciona a los detenidos se fortaleció con la adopción del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1966), la Convención contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes (1984) y la Convención sobre los Derechos del Niño (1989). En el marco de las Naciones Unidas también se adoptaron textos no vinculantes que establecen normas internacionales reconocidas¹¹. Asimismo, las asociaciones profesionales se dotaron de códigos de conducta como los Principios de Ética Médica pertinentes al papel que desempeña el personal de la salud, en particular los médicos, en la protección de los presos y arrestados, contra la tortura y cualquier otro trato o castigo cruel, inhumano o degradante. También se adoptaron tratados regionales, como la Convención europea para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales (1950), la Convención Americana sobre Derechos Humanos (1969), la Carta Africana sobre los Derechos Humanos y de los Pueblos (1981), la Convención interamericana para prevenir y sancionar la tortura (1985), y el Convenio europeo para la prevención de la tortura y de las penas o tratos inhumanos o degradantes (1987).

En paralelo con esta evolución, se crearon organismos, mecanismos, instituciones y organizaciones que velan también por la suerte de los detenidos y cuyos cometidos también incluyen las visitas a los lugares de detención. Las modalidades de las visitas que efectúa el CICR a las personas detenidas han hecho escuela y constituyen una referencia para la mayoría de los otros organismos e instituciones interesados en visitar los lugares de detención. Por ejemplo, las modalidades del

10 Estas modalidades son consecuencia, sobre todo, de la visita que el CICR realizó, en junio de 1944, al campo de Theresienstadt, que era un campo "modelo" al estilo Potemkin, utilizado por los nazis con fines propagandísticos para disimular las atrocidades que se cometían contra los judíos y otras poblaciones. Como no tenía autorización de hablar con los internados judíos en privado, y estaba constantemente escoltado por oficiales SS, el representante del CICR no comprendió la verdadera naturaleza de ese campo, la situación real de sus ocupantes ni la suerte que se les reservaba.

11 Se trata, en especial, de los siguientes instrumentos: las Reglas Mínimas para el tratamiento de los reclusos (1977), el Conjunto de Principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión (1988), las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas sobre medidas no privativas de la libertad (Reglas de Tokio) (1990), el Código de Conducta para funcionarios encargados de hacer cumplir la ley (1979), los Principios Básicos sobre el empleo de la fuerza y de armas de fuego por los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley (1990), las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la administración de la justicia de menores (Reglas de Beijing) (1985), y las Reglas de las Naciones Unidas para la protección de los menores privados de libertad (1990).

CICR fueron íntegramente incorporadas en los convenios internacionales que establecen mecanismos de visita¹².

Fundamentos del trabajo del CICR

El CICR define a los beneficiarios de su acción en función de la existencia de necesidades humanitarias y de criterios relacionados con la situación que predomina en un contexto determinado.

En las situaciones de conflicto armado internacional, el cometido del CICR es muy claro en lo que respecta a sus actividades en favor de los detenidos (prisioneros de guerra, internados civiles, detenidos de seguridad o detenidos de derecho común en los territorios ocupados). Los Convenios de Ginebra le confieren el derecho de tener acceso a estas personas y le permiten recibir todas las informaciones pertinentes que les atañan¹³.

En el caso de conflictos armados no internacionales, no hay bases convencionales explícitas que permitan el acceso del CICR a las personas privadas de libertad. Ni el artículo 3 común a los cuatro Convenios, que habilita al CICR a ofrecer sus servicios (derecho de iniciativa convencional) ni el Protocolo adicional II a los Convenios mencionados hablan de visitas a los detenidos ni de prerrogativas particulares del CICR respecto de este tema. Por lo tanto, desde el punto de vista jurídico, las partes concernidas no están obligadas a aceptar que el CICR visite a personas detenidas a causa de conflictos internos. Sin embargo, esas visitas representan una práctica constante de la Institución y son reconocidas en el plano internacional, sobre todo a través de numerosas resoluciones adoptadas por la Conferencia Internacional de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja¹⁴ y, por ende, también por los Estados Partes en los Convenios de Ginebra. Dichas resoluciones son aceptadas en casi todos los contextos.

En la práctica, para identificar a los detenidos en favor de los cuales despliega actividades en conflictos armados internos, el CICR se inspira, en parte,

12 V., en particular, los artículos 2, 7 y 8 del Convenio europeo para la prevención de la tortura y de las penas o tratos inhumanos o degradantes de 1987, por el que se instituyó el Comité europeo para la prevención de la tortura y de las penas o tratos inhumanos o degradantes, y los artículos 4, 13 y 14 del Protocolo Facultativo de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes de 2002 (que todavía no ha entrado en vigor), por el cual se instituyen el Subcomité para la Prevención de la Tortura y los mecanismos nacionales para la prevención de la tortura.

13 Artículos 123 y 126 del III Convenio de Ginebra relativo al trato debido a los prisioneros de guerra (III CG) y artículos 76, 140 y 143 del IV Convenio de Ginebra relativo a la protección debida a las personas civiles en tiempo de guerra (IV CG).

14 En particular, la resolución I de la XXV Conferencia (1986), la resolución IV de la XXIV Conferencia (1981), la resolución XVIII de la XXI Conferencia (1969), la resolución XXXI de la XX Conferencia (1965) y la resolución XIV de la XVI Conferencia (1938).

en los conceptos aplicables a los conflictos armados internacionales. Así pues, procura tener acceso, en primer lugar, a las personas que participan directamente en las hostilidades (miembros de las fuerzas armadas gubernamentales o rebeldes armados capturados por el adversario) y a los civiles arrestados por el Gobierno o por los rebeldes a causa de su apoyo, real o supuesto, a las fuerzas adversarias. Durante las visitas a las personas detenidas en relación con un conflicto interno, el CICR suele, por extensión, interesarse por otros detenidos recluidos en los mismos lugares de detención, pero por causas relacionadas con delitos penales ordinarios (detenidos de derecho común). En tal caso, considera que todos los detenidos se encuentran afectados por la situación, o que es contrario a sus principios de humanidad e imparcialidad interesarse por una sola categoría de detenidos, cuando las otras tienen necesidades idénticas y a veces incluso más acuciantes.

Como ya se ha dicho, el CICR amplió su ámbito de interés y sus actividades más allá de los conflictos armados¹⁵ para abarcar las situaciones de violencia interna, especialmente los disturbios interiores¹⁶. Lo mismo puede decirse de las otras situaciones de violencia interna, como las tensiones políticas o sociales o las perturbaciones de orden político que todavía no han alcanzado el nivel de los disturbios interiores, pero que afectan a numerosas personas y en las que la intervención del CICR podría causar un efecto benéfico. Una de las características de estos casos es que los detenidos carecen de medios eficaces para protegerse contra los abusos o los actos arbitrarios cometidos o que puedan cometerse contra ellos, sea por que, de ordinario o en esa situación concreta, no se benefician de

15 En la actualidad, alrededor del 75% de los contextos en los que el CICR visita a personas detenidas no son situaciones de conflictos armados internacionales o internos.

16 Los disturbios interiores se caracterizan por una profunda perturbación del orden interno causada por actos de violencia que, sin embargo, no revisten las características de un conflicto armado. No implican necesariamente una acción armada, sino actos de violencia graves que acontecen durante un período prolongado o una situación de violencia latente. Para calificar una situación como un disturbio interior, poco importa que haya represión o no por parte del Estado, que los disturbios sean prolongados o breves, con efectos prolongados o intermitentes, que afecten a todo el territorio nacional o a una parte de éste, o que su origen sea religioso, étnico, político, social, económico u otro. Se trata de motines o de actos esporádicos y aislados de violencia (v. el párrafo 2 del art. 1 del Protocolo adicional II a los Convenios de Ginebra), por los cuales ciertos individuos o grupos de individuos manifiestan abiertamente su oposición o sus reclamaciones. También puede tratarse de luchas de facciones entre sí o contra el poder de turno, o de actos de violencia que resulten en detenciones masivas de personas, desapariciones forzadas, detenciones por razones de seguridad, la suspensión de las garantías judiciales, la declaración del estado de excepción o la proclamación de la ley marcial; v. *Comentario del Protocolo del 8 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 sin carácter internacional (Protocolo II) y del artículo 3 de estos Convenios*, Comité Internacional de la Cruz Roja, Plaza & Janes Editores Colombia S.A., 1998, pp. 96 a 99 (párr. 4471 a 4479); Acuerdo del 26.11.1997 sobre la organización de las actividades internacionales de los componentes del Movimiento Internacional de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja (Acuerdo de Sevilla), *Revista Internacional de la Cruz Roja (RICR)* n.º 145, marzo de 1998, pp. 173 a 191; Marion Harrof-Tavel, “La acción del Comité Internacional de la Cruz Roja ante las situaciones de violencia interna”, *RICR*, n.º 117, mayo-junio de 1993, pp. 199 a 225.

la protección mínima que podrían esperar de las autoridades¹⁷, o porque están sometidos al poder arbitrario de personas individuales. El CICR interviene en estos casos para paliar la ausencia o la deficiencia de los mecanismos de regulación internos (mecanismos capaces de vencer los efectos de la violencia) en ese contexto. Llegado el caso, también procura limitar las consecuencias de la situación que se plantea si las autoridades concernidas (sean legales o *de facto*) pierden el monopolio o el control del uso de la fuerza. El CICR ofrece sus servicios si la gravedad de las necesidades humanitarias y la urgencia de satisfacerlas lo justifican, basándose en el derecho de iniciativa que le confieren los Estatutos del Movimiento Internacional de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja¹⁸.

Las autoridades a las que el CICR ofrece sus servicios no tienen la obligación jurídica de aceptar la oferta ni permitir el acceso a las personas que detienen¹⁹. Empero, las actividades y las visitas del CICR a los detenidos en todas las situaciones de violencia interna representan una práctica de la Institución que se puede considerar constante y que ha sido aceptada en innumerables contextos. Más allá de los aspectos jurídicos, para las autoridades, las consideraciones principales son la experiencia y la competencia profesional del CICR, así como el interés práctico que pueden tener sus visitas, sin olvidar que el hecho de aceptar la intervención del CICR suele generar una imagen positiva.

17 En este artículo, el concepto de “autoridad” es el más amplio posible. Abarca no sólo las autoridades públicas o legales (representantes de las estructuras del Estado), sino también las personas que asumen responsabilidades y actúan en nombre de un grupo armado o de otra entidad organizada pero no reconocida como un Estado.

18 El párrafo 2 d) del art. 5 de los Estatutos del Movimiento Internacional de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja que establece el cometido del CICR en materia de asistencia y protección a las víctimas de los disturbios interiores. V. también el párrafo 3 del art. 5 de los Estatutos.

19 También se encuentran referencias indirectas al acceso del CICR a los detenidos en situaciones que no involucran conflictos armados en las resoluciones de la Conferencia Internacional de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja (resoluciones VI de la XXIV Conferencia (1981) y XIV de la XVI Conferencia (1938)). También cabe señalar que ciertos tratados internacionales hacen referencia a las visitas del CICR a los detenidos en contextos ajenos a los conflictos armados, aunque no constituyen su fundamento jurídico: el párr. 5 del art. 6 de la Convención Internacional contra la Toma de Rehenes (1979), el párr. 4 del art. 10 de la Convención Internacional contra el Reclutamiento, la Utilización, la Financiación y el Entrenamiento de Mercenarios (1989), el párr. 5 del art. 7 del Convenio Internacional para la Represión de los Atentados Terroristas Cometidos con Bombas (1997), el párr. 3 del art. 9 del Convenio Internacional para la Represión de la Financiación del Terrorismo (1999), y el art. 32 del Protocolo Facultativo de la Convención contra la Tortura (2002). Por último, cabe destacar que la resolución 23 del Octavo Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrado en Cuba en 1990 (tras el cual la Asamblea General de las Naciones Unidas, en su resolución 45/121, invitó a los Gobiernos a servirse de los instrumentos y resoluciones aprobados en esa oportunidad en la formulación de leyes y directrices adecuadas) destaca que “la comunidad internacional ha conferido al CICR un mandato en los Convenios de Ginebra de 1949, sus Protocolos Adicionales de 1977 y los Estatutos del Movimiento Internacional de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja a fin de que proteja a las personas privadas de la libertad en razón de los mencionados hechos es decir, las situaciones de conflictos armados internacionales y otros conflictos, y los disturbios interiores, especialmente a los prisioneros de guerra, internados civiles y detenidos por motivos de seguridad”.

Las visitas del CICR están destinadas, en primer lugar, a las personas detenidas a raíz de la situación de violencia interna, sobre todo aquellas que, en opinión de las autoridades, representan una amenaza al sistema existente a causa de sus dichos, actos o escritos, o incluso por su mera pertenencia a una etnia o a una religión. En general, esas personas suelen ser calificadas como opositores que deben ser castigados o, al menos, controlados mediante la privación de libertad. En algunos casos, esos detenidos son colocados bajo una jurisdicción de excepción o acusados de delitos contra la seguridad del Estado, que son objeto de disposiciones específicas en la legislación nacional; en otros, se detiene a las personas conforme al derecho penal ordinario. Para esas personas, el riesgo de padecer abusos o actos arbitrarios es a menudo mayor que para los demás detenidos. Por último, el CICR se interesa en la situación de los detenidos más susceptibles de recibir un trato duro o de sufrir privaciones que en una situación estable, sobre todo cuando las autoridades, por diferentes razones, han perdido el control sobre los agentes autorizados a utilizar la fuerza²⁰. Así pues, la posible intervención del CICR concierne a todos los detenidos, independientemente de las razones por las que se encuentran privados de libertad.

Aceptar una oferta de servicios del CICR no equivale a reconocer la existencia de una situación determinada ni, en particular, de una situación de conflicto armado²¹: la aceptación de las visitas del CICR a menudo expresa la voluntad de las autoridades de asegurar que los detenidos reciban un trato digno y humano.

Fuera del ámbito de los conflictos armados internacionales, el CICR debe negociar, incluso con los grupos armados y con posibles entidades no estatales²², autorizaciones de visita, que se expiden en forma oral o escrita (como un intercambio de cartas, salvoconductos firmados por un ministro, órdenes del Poder Ejecutivo o la firma de un acuerdo formal). Los criterios que rigen la selección del procedimiento dependen del sistema jurídico y del funcionamiento de las instituciones, de consideraciones de oportunidad o de las formalidades características del país. El CICR suele firmar con bastante frecuencia acuerdos formales de visita que, según el sistema constitucional de que se trate, pueden tener el valor formal de los tratados internacionales y que a veces se publican en los boletines oficiales nacionales²³.

20 Así sucedió en Zaire, donde, durante el Gobierno del Presidente Mobutu, prácticamente se dejó de asignar presupuesto a las cárceles y los presos debían pagar para satisfacer sus necesidades básicas, o correr el riesgo de morir.

21 El artículo 3 común a los cuatro Convenios de Ginebra define explícitamente este principio: "La aplicación de las anteriores disposiciones no surtirá efectos sobre el estatuto jurídico de las Partes en conflicto".

22 El CICR ha visitado a detenidos que se encontraban en poder de numerosos movimientos armados, como el FPLT (Frente Popular de Liberación del Tigré) en Etiopía, el FPR (Frente Patriótico Ruandés) en Ruanda, el M/ELPS (Movimiento/Ejército de Liberación del Pueblo Sudanés) en Sudán Meridional, la UNITA (Unión Nacional para la Independencia Total de Angola) en Angola, los LTTE (Tigres de Liberación del Eelam Tamil) en Sri Lanka, las FARC (Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia) en Colombia, los principales partidos kurdos y autoridades *de facto* en el Kurdistán iraquí, las autoridades *de facto* en Abjasia y en el Alto Karabaj, la Autoridad Palestina, y otros.

23 Ejemplos de ello son los acuerdos firmados con Sudáfrica en 1995 y con Azerbayán en 2000.

No siempre es fácil obtener acceso a los detenidos. A menudo, se necesita tiempo, paciencia y talento para la negociación. En algunos contextos, el CICR está presente, pero no puede tener acceso a los detenidos. A veces, algunos contextos donde el CICR desearía actuar se mantienen cerrados y las autoridades se muestran totalmente impermeables al diálogo con el CICR sobre toda cuestión vinculada con la detención, en general, y sobre la posibilidad de tener acceso a los detenidos, en especial. Otras veces, el CICR no obtiene todo lo que desea: por ejemplo, ciertas autoridades sólo permiten el acceso a algunas de las personas que la Institución desea visitar, o dan su asenso después de cierto período.

En la práctica, en varias oportunidades los Gobiernos no han respetado o han intentado sustraerse a su obligación de permitir las visitas del CICR durante conflictos armados internacionales. A veces han cuestionado la existencia de un conflicto armado (incluida una situación de ocupación) o el carácter internacional del conflicto; en otras ocasiones han obligado al CICR a negociar arduamente el acceso, o simplemente, han denegado el acceso a todos o a una parte de los detenidos.

Para completar esta descripción, cabe mencionar las visitas del CICR a las personas detenidas bajo la autoridad de tribunales internacionales (el Tribunal Penal Internacional para ex Yugoslavia, el Tribunal Penal Internacional para Ruanda y el Tribunal Especial para Sierra Leona). Asimismo, ha tenido acceso con regularidad a las personas detenidas por las diversas fuerzas internacionales (mantenimiento de la paz, establecimiento de la paz o imposición de la paz) como ONUSOM en Somalia, SFOR en Bosnia, MINUK y KFOR en Kosovo, e INTERFET y ATNUTO en Timor Oriental.

Condiciones previas a la acción

Análisis de los problemas y de la situación

Antes de emprender una acción en favor de las personas detenidas, es necesario conocer y analizar a fondo la situación, los problemas y las cuestiones relativas a la protección. Estos conocimientos son necesarios para establecer objetivos pertinentes y estrategias de acción adecuadas. La información necesaria se obtiene con toda transparencia y, de ser posible, con la cooperación de las autoridades concernidas. Sin embargo, a veces éstas consideran que ciertas cuestiones afectan a la seguridad nacional, lo que puede obstaculizar o, al menos, demorar significativamente la comprensión y el análisis apropiados de la situación y los problemas.

Los principales grupos de factores que se han de tener en cuenta son los siguientes:

- *Las características de la situación*

El tipo de conflicto u otra situación que, en el caso en cuestión, justifica la intervención del CICR, así como la naturaleza y magnitud de los intereses de las partes en el conflicto y de las personas afectadas, pueden influir en la gravedad de los riesgos a los que se exponen los detenidos.

Las entidades a cargo del arresto y la detención de las personas privadas de libertad (fuerzas militares y paramilitares, fuerzas del orden, tropas de intervención especial, milicias, grupos armados, organizaciones de seguridad privadas, etc.) también son elementos importantes que conviene tener en cuenta.

Asimismo, se han de tener en cuenta los factores socioculturales que influyen en el nivel de tolerancia con respecto al uso de la violencia en las relaciones sociales, en general, y hacia las personas consideradas “marginales” o “delincuentes”, en particular.

- *Las políticas y prácticas aplicadas por las autoridades y el Estado*

Este aspecto se refiere, en primer lugar, a los compromisos internacionales del Estado y de las partes en conflicto (en particular, el derecho internacional humanitario y los tratados internacionales o regionales que se refieren a la protección de las personas), y la integración de las normas internacionales en la legislación y las reglamentaciones nacionales. Es importante conocer el marco jurídico y normativo nacional (legislación, reglamentos, directivas del Gobierno), sus posibles deficiencias y la medida en que se aplica o puede aplicarse²⁴.

Es necesario conocer la política carcelaria (los objetivos del encarcelamiento, las características de los diferentes regímenes que se aplican en las prisiones, la existencia de un régimen de detención estricto y de sectores de alta seguridad, etc.), así como los métodos represivos utilizados (detenciones masivas o de determinadas personas, duración de los períodos de detención en que la persona se encuentra incomunicada, duración de la detención en lugares de detención provisionales, privación de libertad de duración corta o larga, etc.). También es importante conocer los tipos de privación

24 En numerosos países, sobre todo en desarrollo, el sistema constitucional y las leyes no se aplican en forma integral o no se respetan en la totalidad del territorio nacional por diferentes motivos (problemas de presupuesto, insuficiente cantidad de jueces, negativa de los funcionarios y responsables de la aplicación de las leyes a trabajar en regiones aisladas o afectadas por problemas de inseguridad, etc.). En otros casos, el poder ejecutivo suspende la aplicación de ciertas leyes de hecho o mediante la adopción de diferentes decretos o directivas.

de libertad que se utilizan (internamiento, detención administrativa, detención penal, detención provisional).

- *La forma de proceder de las autoridades, en particular las vinculadas a la administración de justicia*

Es de fundamental importancia conocer factores tales como la forma de proceder de las autoridades, la confiabilidad y el funcionamiento de las cadenas de mando, la centralización o la descentralización de las estructuras y de la toma de decisiones, y el grado de autonomía de los organismos encargados de la represión. También es muy importante conocer el funcionamiento de las instituciones claves en materia de detención, como la administración penitenciaria, la interacción entre los diferentes organismos concernidos (la policía, el poder judicial, la administración penitenciaria, los ministerios que apoyan a los servicios penitenciarios en aspectos esenciales como las finanzas, la salud, la educación, el trabajo, etc.), e informarse acerca de la existencia de diversos mecanismos de control internos del Gobierno o del poder judicial.

- *Los medios financieros, materiales y humanos con que cuentan las autoridades*

Los elementos que se han de tener en cuenta son, en especial, los siguientes: el nivel de vida y de desarrollo económico del país, el nivel de las infraestructuras existentes, el presupuesto nacional y la parte de éste asignada a las prisiones y al sistema represivo en general, la cantidad de empleados del sistema de administración de justicia, las tareas que realizan y su nivel de formación.

- *La organización de los diferentes lugares de detención*

Este aspecto se refiere particularmente a los regímenes de detención existentes y su reglamentación (en especial, las categorías de detenidos, el sexo, la edad, y la duración de las penas impuestas), la gestión de los establecimientos y de las personas detenidas (sobre todo, los aspectos relativos a la existencia y la calidad de los controles y cuidados médicos, las posibilidades de contacto entre los detenidos y sus familiares, la posibilidad de que los detenidos puedan llevar a cabo actividades productivas y educativas, y el sistema de sanciones disciplinarias).

El entorno favorable y los mecanismos de regulación

No es fácil comprender la situación y los fenómenos conexos de las diferentes instituciones y estructuras de detención, ni analizar su funcionamiento. Cuando se interviene desde fuera del Gobierno, es casi imposible pretender abarcar la totalidad de las cuestiones en juego.

El respeto de la dignidad y de la integridad de los detenidos depende de la existencia de un entorno favorable. La responsabilidad principal de establecer y mantener ese entorno recae en las autoridades concernidas. Ellas tienen la obligación de satisfacer las necesidades básicas de las personas que arrestan y detienen, y de garantizarles un trato humano y digno. Cuando se les informa de la existencia de un problema, deben adoptar cuanto antes todas las medidas necesarias para solucionarlo, lo que también significa realizar una investigación inmediata e imparcial siempre que haya motivos para creer que se han producido abusos²⁵, y después, si se confirman los hechos, imponer las sanciones adecuadas²⁶.

Incluso en el caso de que exista un entorno favorable, éste es potencialmente inestable. Puede deteriorarse en cualquier momento a causa de sucesos inesperados, como atentados terroristas, la aparición de tensiones sociales, o, sencillamente, la evolución de las mentalidades. Los riesgos de abuso son, por ende, constantes. Por esta razón, el entorno favorable debe ser observado, reforzado y fortalecido por dispositivos capaces de detectar los abusos en cuanto éstos se producen y de ejercer la presión necesaria sobre los organismos responsables para que adopten las medidas adecuadas. Estos dispositivos se denominan mecanismos de regulación.

Básicamente, pueden distinguirse dos tipos de mecanismos de regulación:

- Los mecanismos de regulación internos: son los que actúan en el interior del país, y son específicos de la sociedad en la que funcionan. Son los medios independientes, las diferentes agrupaciones de defensa de los ciudadanos, los abogados, un sistema judicial independiente, el papel tradicional de los ancianos en ciertas sociedades²⁷, etc.
- Los mecanismos de regulación externos: son los que actúan en el plano de la comunidad internacional y que se ejercen sobre todo a través de presiones diplomáticas y económicas ejercidas sobre las autoridades concernidas. Son

25 Dicha obligación está prevista en el art. 12 de la Convención contra la Tortura.

26 Concretamente, con arreglo al art. 4 de la Convención contra la Tortura, pero también conforme a los artículos de los Convenios de Ginebra relativos a las infracciones y otras violaciones graves del derecho internacional humanitario (arts. 49, 50, 129 y 146 de los Convenios de Ginebra I, II, III y IV, respectivamente).

27 Por ejemplo, las sociedades de Somalia o Burundi.

los medios de comunicación internacionales, los tribunales internacionales, los otros Gobiernos²⁸, las organizaciones humanitarias internacionales (agencias de la ONU y ONG), y los organismos internacionales de defensa de los derechos humanos²⁹.

La respuesta de los diferentes participantes que conforman los mecanismos de regulación no puede ser sencilla ni reducirse a un solo denominador común. Se precisan acciones diversas y complementarias (en particular, medidas políticas, de desarrollo y de cooperación) cuyo objetivo común sea restablecer los parámetros que garanticen el respeto de los derechos fundamentales de las personas. Esencialmente por su independencia, su presencia cotidiana sobre el terreno y su acción ante todas las autoridades concernidas, así como por su voluntad de privilegiar el diálogo confidencial, el CICR actúa como un sustituto de los mecanismos de regulación internos, interviniendo principalmente en situaciones de crisis, cuando esos mecanismos fallan o están obstruidos, o cuando no existen o han dejado de existir.

Características del enfoque del CICR

El enfoque del CICR en el ámbito de la detención presenta varias características particulares³⁰, algunas de las cuales comparte con otras organizaciones y organismos. Otras son propias del CICR (el enfoque integrado, el seguimiento individual, la plena independencia con respecto a los poderes políticos, la capacidad de intervenir en el interior de los países concernidos, el mantenimiento de un diálogo continuo con todas las autoridades responsables en sus diferentes niveles). La suma de todos estos aspectos hace que el enfoque del CICR sea único y adaptado a las situaciones de crisis.

Un enfoque adaptado

La prioridad del CICR consiste en inducir a las autoridades concernidas a que respeten los derechos fundamentales de las personas. A tal fin, se ha de definir

28 Según el art.1 común a los cuatro Convenios de Ginebra, los Estados Partes no sólo están obligados a respetar los Convenios, sino también a hacerlos respetar en todas las circunstancias.

29 Estos últimos pueden ser mecanismos vinculados con los órganos de la ONU creados en virtud de tratados, como el Comité contra la Tortura (instituido por la Convención contra la Tortura), el Comité de Derechos Humanos (instituido en virtud del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966), o el Comité de los Derechos del Niño (instituido por la Convención sobre los Derechos del Niño de 1989); mecanismos establecidos por resoluciones de la Comisión de Derechos Humanos de la ONU (como el Relator Especial sobre la tortura, el Relator Especial sobre las ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias, el grupo de trabajo sobre la detención arbitraria, o la Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos); mecanismos relacionados con organizaciones regionales (órganos establecidos en virtud de tratados regionales, como el Comité Europeo para la Prevención de la Tortura, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, o la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos); mecanismos instituidos por resolución de organizaciones regionales, como el Relator Especial sobre prisiones y condiciones de detención en África, o pueden ser ONG.

30 V., en particular, Pascal Daudin y Hernán Reyes, "How visits by the ICRC can help prisoners cope with

la o las mejores respuestas en función del análisis de la situación en su conjunto, de los problemas identificados y de sus causas.

Las fuentes de los problemas y las causas de la disfunción pueden provenir de una política y de una estrategia de represión, cuya concepción o puesta en práctica no respeta las normas y reglamentos internacionales. Otras dificultades se deben a que las autoridades no garantizan o son incapaces de garantizar el funcionamiento de las instituciones y estructuras en un marco de respeto de la integridad y la dignidad de los detenidos. Por último, hay factores sociales, como el nivel de tolerancia admitido en el uso de la violencia, que pueden influir sobre la cuestión. En la práctica, no siempre es posible determinar claramente la importancia de cada uno de estos parámetros.

Para el CICR, el desafío principal es asegurar que su acción se adapte a las necesidades y a las diversas situaciones en las que actualmente trabaja. Por esta razón, necesita aplicar enfoques adaptados que, además, difieren de un contexto a otro. Hay poco en común entre, por ejemplo, un centro de interrogación y detención como el de la Bahía de Guantánamo, administrado por un país que cuenta con recursos importantes, como Estados Unidos, y las cárceles superpobladas y con instalaciones obsoletas de un país en desarrollo como Ruanda. Así pues, el CICR se esfuerza constantemente por adaptar su modalidad de acción³¹.

Enfoque integrado: de la visita a la asistencia directa

Para el CICR es fundamental sensibilizar a las autoridades con respecto a sus responsabilidades. La eficacia de los esfuerzos en pro de la responsabilización depende de la existencia de un nivel mínimo de voluntad política de seguir las

the effects of traumatic stress”, en *International Responses to Traumatic Stress*, Baywood Publishers, Nueva York, 1996, pp. 219-256.

31 Hay cinco modalidades de acción principales:

- la persuasión o la responsabilización: convencer a las autoridades de que actúen por sí mismas para poner fin a un abuso o a una violación, o para ayudar a las víctimas de esas situaciones;
 - el apoyo: cooperar directa o indirectamente con las autoridades, proporcionándoles los medios para cumplir su obligación de respetar las normas;
 - la sustitución: actuar en lugar de las autoridades que no cumplen sus obligaciones, para poner fin a un abuso o a una violación, o para socorrer a las víctimas;
 - la movilización: promover el interés y la influencia externa de otros actores (Estados, ONG, instituciones de la sociedad civil, organizaciones internacionales o regionales) a fin de obtener un apoyo que permita prevenir o poner fin a un abuso o una violación, o incentivar o ayudar a las autoridades a fin de que ejerzan sus responsabilidades y cumplan sus obligaciones en el marco del respeto a las normas;
 - la denuncia: declarar públicamente la existencia de abusos y violaciones, a fin de presionar a las autoridades y obligarlas a actuar para poner fin a un abuso o una violación, o para socorrer a las víctimas de esa situación.
- Con respecto a las definiciones, v. Paul Bonard, *Les modes d'action des acteurs humanitaires: critères d'une complémentarité opérationnelle*, CICR, Ginebra, 1999; Sylvie Giossi Caverzasio, *Strengthening protection in war – a search for professional standards*, CICR, Ginebra, 2001, pp. 29-33; Hugo Slim y Luis Enrique Eguren, *Humanitarian protection - A guidance booklet*, ALNAP, Londres, 2005 (de próxima aparición).

recomendaciones y colaborar adecuadamente. Esa voluntad política también puede ser suscitada por terceros capaces de influir en las autoridades (movilización), o incluso puede ser movilizada por la presión pública (denuncia)³². El CICR ha establecido una práctica restrictiva con respecto al uso de la denuncia, que ha de basarse en la existencia de condiciones precisas³³. Cuando hay voluntad política pero faltan los medios o los conocimientos, el CICR puede desplegar actividades de apoyo, incluso mediante el fortalecimiento de las capacidades locales. En situaciones de urgencia, o cuando las autoridades, pese a su buena voluntad, son incapaces de satisfacer todas las necesidades básicas de los detenidos, el CICR puede ir más lejos y prestar ayuda directa, asumiendo, localmente, todas o algunas de las obligaciones de las autoridades.

Las visitas a los detenidos son el elemento básico de la modalidad de trabajo del CICR. Las visitas son, a las claras, un medio eficaz para detectar la existencia de malos tratos, de condiciones de detención inadecuadas y de otros problemas humanitarios. Hasta cierto punto, por el mero hecho de tener lugar, las visitas también pueden ejercer un efecto protector y transformarse en un instrumento de prevención de abusos. Además, desempeñan una función psicosocial: a menudo, el delegado del CICR es, para los detenidos, la única persona amable con la que pueden hablar durante meses, incluso años, y sobre todo, una persona a la cual pueden contar, sin temor, todas sus frustraciones o angustias. Por último, las visitas representan la ocasión de entablar un diálogo concreto con las autoridades detenedoras. En efecto, la presencia intermitente del CICR en un lugar de detención no permite garantizar a los detenidos el respeto de su integridad física y moral. Sólo las autoridades detenedoras pueden asumir esta responsabilidad. Por esta razón, el propósito de la acción del CICR es convencer a las autoridades, mediante gestiones, de que adopten las soluciones recomendadas para los problemas humanitarios observados.

Las visitas se centran sobre todo en las personas, los detenidos con quienes conversan los delegados del CICR. Sin embargo, por las comprobaciones a las que conducen, las visitas permiten comprender el conjunto de los factores que influyen en la detención y por ende, en la vida de los detenidos (por ejemplo, la organización del servicio penitenciario, los reglamentos y las instrucciones internas impartidas a la administración, etc.).

Sobre la base de las visitas y de las observaciones, el CICR adopta una gama de medidas. En primer lugar, habla con los encargados de los lugares de detención y con sus superiores, redacta documentos donde se reseñan las observaciones y se formulan recomendaciones, y prepara informes periódicos breves sobre la situación que reina en

32 En las situaciones de conflicto armado, la denuncia y la movilización ante los Estados Partes en los Convenios de Ginebra se basan, en particular, en el artículo 1 común a los cuatro Convenios, que los obliga a "respetar y a hacer respetar el presente Convenio en todas las circunstancias".

33 V. "Gestiones del CICR en caso de violaciones contra el derecho internacional humanitario", *RICR*, marzo-abril de 1981, Vol. n.º 44, p. 79-86. V. también la nota 42.

uno o más lugares o sobre una problemática en particular. Estas gestiones se realizan ante todas las personas involucradas en la detención y la cadena de mando, tanto civil como, en caso necesario, policial o militar, cualquiera sea su nivel jerárquico. En paralelo, el CICR puede poner en práctica, con el acuerdo de las autoridades concernidas, un conjunto de medidas y de iniciativas interdependientes, destinadas a sustentar su labor de supervisión de los lugares de detención o las gestiones encaminadas a asegurar un trato digno y humano para los detenidos. Entre dichas medidas se cuentan, en particular, las siguientes:

- Asesoramiento sobre cuestiones normativas (por ejemplo, la ley del servicio penitenciario, el reglamento sobre la organización de las cárceles, etc.).
- La traducción al idioma nacional de obras de referencia publicadas por el CICR, o, si los funcionarios penitenciarios están de acuerdo, por otros autores u organizaciones³⁴.
- Asesoramiento, a veces acompañado de ayuda material, con respecto al establecimiento y organización de estructuras estatales³⁵.
- La organización de cursos de formación especializada para las fuerzas del orden (fuerzas de policía, fuerzas de seguridad y fuerzas armadas)³⁶, para el personal penitenciario³⁷ o para los especialistas que intervienen en el ámbito penitenciario³⁸, como el personal médico y el personal a cargo del abastecimiento de agua y de la infraestructura sanitaria.

34 Así sucedió, por ejemplo, en Etiopía, con la traducción al amárico del manual *A Human Rights Approach to Prison management – Handbook for prison staff*, Andrew Coyle, Centro Internacional de Estudios Penitenciarios, Londres, 2002.

35 Por ejemplo, hace poco, el CICR participó activamente en la mejora de la gestión de los servicios médicos.

36 El CICR organiza cursos de distintos niveles (sobre todo, cursos básicos y cursos para instructores) con el objetivo principal de crear capacidades nacionales preparadas para continuar impartiendo el mismo tipo de formación a largo plazo. El objetivo del CICR es, principalmente, dar a conocer el derecho y las normas éticas y profesionales en vigor, haciendo hincapié en el respeto de la integridad física y moral de los sospechosos en el momento de su arresto y durante su detención. El CICR se abstiene de enseñar técnicas (por ejemplo, técnicas de interrogatorio), sobre todo en ámbitos donde carece de competencia o en los que no podría involucrarse sin que sus principios de acción, sobre todo la neutralidad, fueran puestos en tela de juicio. Para las fuerzas de policía y de seguridad, la base de los cursos se encuentra en la obra *Servir y proteger. Derecho de los derechos humanos y derecho humanitario para las fuerzas de policía y de seguridad*, CICR, Ginebra, 1998. Para las fuerzas armadas, el CICR ha publicado una guía de formación: *El derecho de la guerra: cuadernos pedagógicos para instructores*, CICR, Ginebra, 2005.

37 La formación para el personal penitenciario puede adoptar la forma de seminarios internacionales en el plano regional, apoyo a seminarios organizados por otras organizaciones, seminarios nacionales de enseñanza de las normas internacionales, y talleres sobre diferentes problemas vinculados al encarcelamiento y al funcionamiento del sistema penitenciario. En caso necesario, los talleres se organizan con la ayuda de expertos o funcionarios extranjeros o de organizaciones especializadas.

38 Este tipo de formación puede tomar la forma de talleres prácticos a nivel de un solo establecimiento penitenciario, a nivel regional o a nivel nacional; puede impartirse a través de proyectos piloto o traducirse en la puesta a disposición de expertos técnicos.

- La organización de talleres interdisciplinarios que reúnen a profesionales de diferentes materias dedicados a la misma problemática³⁹.
- Facilitar el contacto de las autoridades con organizaciones especializadas en los ámbitos en que el CICR no pretende tener una competencia especial.
- Renovación o refacción de infraestructuras sanitarias nuevas (letrinas, pozos sépticos, duchas, cocinas, etc.) o en el ámbito de la salud (construcción, equipamiento y/o aprovisionamiento de dispensarios, etc.).
- Organización del intercambio de noticias familiares entre el detenido y sus allegados (en la forma de mensajes de Cruz Roja) controlados e incluso censurados por las autoridades competentes.
- La entrega de artículos de higiene o de material recreativo directamente a los detenidos.
- La entrega de alimentos o el restablecimiento de la cadena alimentaria en circunstancias excepcionales⁴⁰, o la intervención de urgencia en caso de epidemias como el cólera.

Flexibilidad

Dado que interviene en una gran variedad de contextos en el mundo, el CICR debe ser sumamente flexible. Su prioridad sigue siendo el interés de las personas afectadas, en este caso los detenidos, cuyas necesidades desea satisfacer. No hay lugar para el dogmatismo ni para un enfoque exclusivo.

Las visitas y las actividades de seguimiento no son las mismas cuando se trata de personas detenidas en lugares de detención denominados provisionales, como las comisarías, los centros de interrogatorio, o incluso las bases y establecimientos militares, los lugares de detención permanentes, las cárceles, o los lugares de detención asignados después de la condena. Enfrentarse a una detención administrativa o al internamiento no es comparable a una detención bajo control judicial. La detención de rehenes, sobre todo cuando la realizan particulares o milicianos que no tienen un vínculo directo u orgánico con las autoridades, plantea problemas especiales. Lo mismo puede decirse de la detención por fuerzas internacionales o por los tribunales internacionales. Desplegar actividades en favor de las mujeres y los niños detenidos implica asimismo tener en cuenta muchas cuestiones específicas⁴¹.

Esta flexibilidad también se aplica a la organización de las visitas del CICR. El número de delegados o de especialistas (entre uno y una docena), la frecuencia de las visitas (en algunos casos, una por semana o incluso una por día; en otros, una vez al año, y a veces, menos aún), y los tipos de visitas (recorrido completo de

39 Por ejemplo, el tratamiento de la tuberculosis o, más en general, la organización de la detención (jueces, funcionarios de la policía judicial, administración penitenciaria).

40 Por ejemplo en Ruanda, Madagascar y Guinea, en 2004.

41 Sobre esta cuestión en particular, v. *Addressing the Needs of Women affected by Armed Conflicts – An ICRC Guidance Document*, CICR, Ginebra, 2004, pp. 113-160.

todo el lugar y de todas las instalaciones; visita parcial relacionada con problemas limitados) pueden variar de forma sustancial. Las gestiones y las recomendaciones derivadas de las visitas, así como las posibles medidas e iniciativas consiguientes pueden ser muy diferentes.

Proximidad y presencia periódica

El CICR no se pronuncia ni actúa en el ámbito de la detención si, por alguna razón, no visita a los detenidos y no conoce de cerca la situación. Cuando se le autoriza a visitar a los detenidos, el CICR establece una representación permanente, basándose en el número de lugares de detención y de detenidos y en la importancia de las necesidades comprobadas o percibidas. Cuando la situación lo permite, el CICR puede actuar en varios países desde la misma representación.

Esa presencia directa en los contextos permite al CICR adquirir unos conocimientos adecuados de la situación, establecer una proximidad tanto con los detenidos como con las autoridades, mantener un diálogo continuo y actuar sobre el terreno con gran rapidez, durante la etapa aguda de la crisis.

Enfoque estrictamente humanitario, apolítico e independiente

El CICR persigue un objetivo preciso: mejorar la situación de los detenidos, haciendo todo lo posible para que reciban un trato digno y humano.

Atento a conservar la confianza de todas las partes, el CICR no sólo es independiente de todo interés político, sino que no se involucra en modo alguno en los problemas políticos que originan las situaciones de tensión en las que actúa, ni se pronuncia sobre los motivos de la detención. Asimismo, la pertinencia de la acusación, la culpabilidad del detenido, la legitimidad de las leyes que permiten la detención (ley marcial, ley de excepción, código penal ordinario, o simplemente, la ausencia de ley) son cuestiones que el CICR no toma directamente en consideración. Por ello, al CICR no le interesa el delito que se atribuye al detenido (lucha armada, terrorismo, subversión, delito de opinión, etc.), una vez que ha determinado que éste corresponde a la categoría de detenidos que le incumbe.

La independencia es uno de los principios fundamentales del CICR. En su labor, la Institución también vela por que siempre se la perciba como una institución independiente, exclusivamente animada del deseo de aliviar el sufrimiento.

Diálogo – confidencialidad – repercusiones

La piedra angular del enfoque del CICR es el diálogo que sostiene tanto con los detenidos como con las autoridades.

El CICR no busca la confrontación, sino la cooperación con las autoridades.

Por esta razón, debe mantener con ellas una relación estrecha, estructurada, profesional y transparente. En particular, es lógico que tras la visita realizada a un lugar de detención se entable el diálogo, ya que éste permite, en especial, mantener una corriente de información objetiva basada en el contacto periódico con los detenidos, y culmina con la proposición de soluciones. Un diálogo permanente con todos los encargados del lugar, cualquiera sea su nivel, permite inscribir la visita en el marco de un proceso continuo y contribuye a fortalecer el sentimiento de proximidad entre las autoridades, las fuerzas del orden y los detenidos.

La prioridad otorgada al diálogo incita al CICR a multiplicar los contactos y a concebir nuevos medios para llegar hasta los potenciales actores de la violencia o hasta quienes los controlan. En efecto, en las situaciones de crisis, es frecuente encontrar disfunciones en las cadenas de mando oficiales o problemas en la supervisión de los subalternos. Esto implica, a menudo, tener que dirigirse a todos los escalafones de la jerarquía civil y, en caso necesario, de la militar, para informarlos y convencerlos de la legitimidad de las recomendaciones del CICR. A veces, cuando el Estado se disgrega en varias facciones que influyen directa o indirectamente en la suerte y el trato de los detenidos, es indispensable establecer el contacto con ellos y entablar el diálogo.

Para que sea fructífero y constructivo, el diálogo continuo, tal como lo concibe el CICR, debe basarse en una relación de confianza. Esa confianza, alimentada por encuentros frecuentes entre la Institución y las autoridades, se establece y se desarrolla, entre otros motivos, gracias a la índole confidencial del trabajo del CICR. La confidencialidad es un método de trabajo, a la vez que una elección estratégica. No constituye un fin en sí misma. Permite también abordar ciertas cuestiones, que por lo general son muy sensibles, con toda independencia y sin la presión de la opinión pública, de los medios de comunicación o de las organizaciones políticas. Además, es innegable que la confidencialidad facilita el acceso del CICR, sobre todo cuando las autoridades son reticentes a permitir el ingreso de personas externas a determinados lugares.

Al aceptar los métodos de trabajo del CICR, así como su presencia y participación en los lugares de detención, las autoridades consienten en abordar cuestiones sensibles, como los casos de tortura, y se comprometen a hacerlo de buena fe. El CICR también debe velar por que las autoridades no abusen de su presencia y sus actividades; consecuentemente, la confidencialidad tiene sus límites.

En ciertas ocasiones, cuando las gestiones y los esfuerzos del CICR no tienen un efecto importante o cuando las autoridades no respetan la modalidad de trabajo acordada, la Institución puede optar por dar a conocer sus preocupaciones públicamente. Esto puede conducir también al CICR a suspender sus actividades, principalmente sus visitas a los detenidos, hasta alcanzar un nuevo acuerdo o hasta

que las autoridades hayan renovado su compromiso de no tolerar nuevos abusos. El CICR decide recurrir a la denuncia pública sólo cuando se reúnen ciertas condiciones estrictas⁴², y sobre todo, cuando está convencido de que el salir de su habitual reserva beneficiará a los detenidos y que no les acarreará perjuicio alguno. En general, los detenidos a los que el CICR tiene acceso insisten, más que en hacer pública su situación, en que no se los abandone. En todos los casos, la decisión de recurrir a la denuncia y el momento de hacerla pública se sopesan cuidadosamente.

El CICR insiste en que las autoridades de los países en los que trabaja observen las mismas reglas de confidencialidad con relación a sus observaciones y recomendaciones. Cuando las autoridades infringen esas reglas, el CICR también puede, a su vez, optar por dejarlas de lado. Históricamente, las autoridades casi siempre han respetado la confidencialidad. Las filtraciones de información a la prensa que condujeron a la publicación total o parcial de los informes de visitas del CICR a lugares de detención tuvieron lugar, en general, tiempo atrás y se remontan a Argelia (1960), Grecia (1969), Pakistán (1972), Chile (1975) e Irán (1979). Más recientemente, el informe presentado por el CICR a las autoridades estadounidenses sobre las observaciones realizadas durante las visitas a los detenidos en Irak, de mayo a noviembre de 2003, fue publicado por el *Wall Street Journal*⁴³. Asimismo, después de las visitas del CICR al centro de detención de la Bahía de Guantánamo, informaciones contenidas en los informes confidenciales del CICR se publicaron en la prensa⁴⁴. El CICR expresó su preocupación por estas filtraciones de información, que no corresponden a las modalidades de trabajo y de cooperación inicialmente acordadas con las autoridades en cuestión. Independientemente de los efectos que pueden tener en la situación de los detenidos, la reiteración de las filtraciones puede hacer que las autoridades de otros países le resten importancia a la confidencialidad que el CICR se impone y observa estrictamente, o darles la falsa impresión de que la Institución ha cambiado sus métodos de trabajo.

42 Dichas condiciones son las siguientes: 1) la existencia de violaciones graves y repetidas; 2) los delegados del CICR han sido testigos directos de las violaciones, o la existencia y la amplitud de esas violaciones se conocen por medio de fuentes seguras y comprobables; 3) la falta de repercusiones y de resultados de las gestiones realizadas confidencialmente por el CICR para poner fin a las violaciones; 4) la denuncia pública del CICR beneficia a las personas afectadas. V. "Gestiones del CICR en caso de violaciones contra el derecho internacional humanitario", *op. cit.* (nota 33), p. 84.

43 "Excerpts from the executive summary of the "Report of the International Committee of the Red Cross (ICRC) on the Treatment by the Coalition Forces of Prisoners of War and Other Protected Persons by the Geneva Conventions in Iraq During Arrest, Internment and Interrogation"", *Wall Street Journal*, 7 de mayo de 2004.

44 "Red Cross Finds Detainee Abuse in Guantánamo", A. Lewis, *New York Times*, 30 de noviembre de 2004; "Iraq: New war, Old Tactics?", *Newsweek*, 24 de enero de 2005.

Interés por el individuo y seguimiento individual

El cometido del CICR es ocuparse, sobre todo, de las personas y de sus problemas, y ha adquirido la capacidad para hacerlo. Durante todo el período de detención, sigue de cerca la situación de los detenidos que considera están expuestos a riesgos. Éstos se definen en función del estatuto de los detenidos o de los abusos a los que fueron o pueden todavía ser sometidos. El seguimiento individual también puede ser ocasional y tener lugar en un período determinado del cautiverio (en particular, hasta la normalización de la situación de los detenidos por medio de una sentencia dictada durante el debido proceso, o hasta la concesión de condiciones de detención satisfactorias), o aplicarse en el caso de detenidos vulnerables o con problemas particulares.

Concretamente, el CICR toma nota de la identidad de esos detenidos y la registra en un soporte informático, que es archivado en la sede de la Institución durante algunos años después del cese de su intervención en ese contexto. Durante las visitas posteriores, el CICR verifica periódicamente si los detenidos cuyos datos se han registrado todavía se encuentran presentes; de no ser así, toma nota del lugar adonde han sido transferidos y de la evolución de su situación. En particular, las entrevistas privadas que mantiene con los detenidos le permiten comprender cómo éstos viven su encarcelamiento y las dificultades que enfrentan en la vida cotidiana. Estas entrevistas también le permiten darse cuenta de cuáles son los detenidos o los grupos que sufren abusos. En principio, cada caso es objeto de seguimiento: la gestión ante las autoridades concernidas a fin de que adopten medidas correctivas, la repetición de la visita, e incluso la respuesta individual a los problemas personales de ciertos detenidos.

Enfoque individual y enfoque estructural

En numerosos contextos, el CICR comprobó que no era adecuado concentrarse sólo en una o en varias categorías de detenidos con problemas de protección particulares y que sus actividades debían beneficiar al conjunto de los detenidos. En tales casos, se han de considerar todos los factores que rodean la detención o que ejercen una influencia decisiva en ella y en la situación, y por ende, en la vida de los detenidos. Esto permite, en principio, obtener mejores resultados que cuando se interviene sólo en problemas individuales. Además, el enfoque estructural y el enfoque individual son, por lo general, indisociables y complementarios.

En concreto, las causas de los principales problemas que se encuentran en las prisiones son casi siempre de carácter estructural. Por ejemplo, la falta de normas que definan con precisión las responsabilidades y las obligaciones del personal suele conducir a abusos que podrían evitarse. La lentitud del sistema judicial acarrea demoras considerables en el tratamiento de los casos de los detenidos a la espera de juicio. Esas demoras causan la congestión del sistema penitenciario, lo que, a

su vez, genera una serie de problemas en la gestión de los establecimientos y en el mantenimiento de condiciones materiales de detención adecuadas. En numerosas ocasiones, las carencias y los abusos comprobados son permanentes y anteriores a la situación que justificó la intervención del CICR, aunque esa situación puede haberlos agravado.

El enfoque estructural prioriza un mejor funcionamiento de los lugares de detención y de la administración de la justicia en un sentido amplio, a fin de beneficiar a un gran número de detenidos, si no a todos. El CICR adopta un enfoque global para abordar los problemas y a menudo actúa como una especie de auditor o consultor, presentando una evaluación a las autoridades concernidas. En ese caso, la finalidad es formular recomendaciones sobre la forma de reducir las carencias y las disfunciones estructurales, hacer que el funcionamiento de las instituciones encargadas de aplicar la ley sea más compatible con las normas internacionales, llevar a cabo una acción educativa y permitir, en el largo plazo, la reforma de las estructuras y de los comportamientos.

Cuando las autoridades demuestran una auténtica voluntad de mejorar la situación mediante el fortalecimiento de sus capacidades institucionales o la aplicación de prácticas reconocidas, el CICR suele respaldar sus gestiones y recomendaciones por medio de un apoyo concreto a esos esfuerzos. En esos casos, el CICR recurre periódicamente a los servicios de consultores o trabaja junto con organizaciones especializadas en determinadas esferas.

Las visitas a los detenidos y sus modalidades

El CICR realiza sus visitas en los lugares de detención de acuerdo con modalidades específicas que se aplican de forma universal⁴⁵. Antes de realizar la visita, es preciso que estas modalidades sean aceptadas por las autoridades correspondientes. Las modalidades del CICR son la garantía de un trabajo profesional y confiable, y permiten evaluar la situación y, al mismo tiempo, proteger los intereses de los detenidos.

Las modalidades principales son cinco:

1. Acceso a todos los detenidos que pertenecen a la categoría que incumbe al CICR

Se ha de garantizar y asegurar al CICR la posibilidad real de entrar en contacto

45 V. también Philippe de Sinner y Hernán Reyes, "Activités du CICR en matière de visites aux personnes privées de liberté. Une contribution à la lutte contre la torture", en Antonio Cassese (ed.), *La lutte internationale contre le terrorisme*, Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden, 1991, pp. 153-171; Pascal Daudin y Hernán Reyes, "How visits by the ICRC can help prisoners cope with the effects of traumatic stress", en *International Responses to Traumatic Stress*, Baywood Publishers, Nueva York, 1996, pp. 219-256; Hernán Reyes, "Visits to prisoners by the ICRC", en *Torture Supplementum* N°1, 1997, pp. 28-30; Marina Staiff, "Visits to detained torture victims by the ICRC (I): Management, documentation, and follow-up", *Torture*, Vol. 10, n.º 1, 2000, pp. 4-7.

con todas las personas que tienen el estatuto o pertenecen a la categoría de detenidos respecto de las cuales la Institución ha negociado el acceso.

2. Acceso a todas las infraestructuras e instalaciones utilizadas por y para los detenidos

Esta modalidad es la continuación lógica de la primera. El CICR quiere acceder a todos los detenidos, dondequiera que éstos se encuentren (cárcel, campamento, comisaría, guarnición militar, etc.). Además, el CICR quiere acceder a la totalidad del lugar que visita, incluidos los lugares de uso común (celdas, dormitorios, retretes, duchas, cocinas, comedor, sala de visita, talleres, instalaciones deportivas, lugares de culto, enfermería, celdas de castigo, etc.). Este acceso permite, sobre todo, verificar las condiciones de detención y asegurar que las autoridades no mantengan a detenidos ocultos, para que el CICR no los vea durante la visita.

3. Autorización para repetir las visitas

La experiencia ha demostrado que una visita aislada tiene pocos efectos positivos a largo plazo, y no permite desplegar una labor de protección. Además, es imperativo poder reiterar las visitas a ciertos detenidos para comprobar que no se hayan tomado represalias contra ellos después de una entrevista con el CICR. Por esta razón, la posibilidad de reiterar las visitas es una de las condiciones esenciales de toda acción del CICR en favor de los detenidos. Cada detenido cuyos datos son registrados por el CICR será seguido de cerca durante todo el período de detención y visitado periódicamente dondequiera que haya sido transferido. Normalmente, la frecuencia de las visitas se adapta a las necesidades de los detenidos. Sin embargo, por razones objetivas, también se han de tener presentes los recursos humanos, materiales y financieros con que se cuenta.

4. Posibilidad de entrevistarse libremente y en privado (sin testigos) con los detenidos elegidos por el CICR.

La entrevista en privado es un auténtico principio de trabajo del CICR en los lugares de detención. Permite al CICR escuchar el punto de vista de los detenidos, conocer su situación particular y comprender la realidad de la vida carcelaria, tanto en lo que respecta a las condiciones materiales y psicológicas reinantes en el lugar que se visita, como al trato que reciben los detenidos en otros lugares. En la vida cotidiana de los detenidos, esta entrevista representa un momento privilegiado en el que realmente pueden decir lo que piensan sin que los oigan las autoridades y los otros detenidos, e incluso descargar sus tensiones oralmente, sin temor a que los sancionen. Las entrevistas se realizan en un lugar de la cárcel elegido por el CICR y que, en su opinión, ofrezca las mejores garantías de confidencialidad (por ejemplo, la celda, la biblioteca o el patio) y, en una medida razonable, sin

límites de tiempo. La entrevista en privado es un momento de escucha y de diálogo en el que es sumamente importante poder comunicarse en un idioma que el detenido comprenda. Por esta razón, a veces es necesario recurrir a un intérprete del CICR o, cuando no hay otra posibilidad, a un traductor elegido de entre los otros detenidos.

El CICR considera fundamental la información obtenida en una entrevista en privado, pero es consciente de que contiene cierto grado de subjetividad de los detenidos y toma en cuenta este factor al evaluar los problemas. Antes de mencionar a las autoridades detenedoras una información comunicada por un detenido, el CICR se asegura de que éste acepte que la información sea comunicada.

5. Garantía de que las autoridades proporcionarán la lista de los detenidos que incumben al CICR, o de que autorizarán a la Institución a recopilar la lista durante la visita.

El CICR puede así, en cualquier momento, verificar la presencia de detenidos, lo que le permite seguirlos a través de las diferentes etapas de la detención.

En el acuerdo suscrito con las autoridades, se pueden negociar e incorporar otras modalidades: la posibilidad de realizar visitas en cualquier momento, sin aviso previo o con un preaviso breve, la posibilidad de prestar ciertos servicios (distribución de asistencia o de mensajes familiares, notificación automática de los arrestos, las transferencias y las liberaciones por parte de las autoridades, etc.).

Cualquiera sea el tipo de lugar de detención, la organización y la visita en sí se mantienen básicamente iguales. Una visita normal a un lugar de detención comprende, por lo general, las siguientes etapas: .

- Una entrevista inicial con las autoridades del lugar de detención, que permite al CICR aclarar tanto las expectativas y limitaciones propias como las de las autoridades. Es también la ocasión de informarse sobre el funcionamiento del lugar y los principales problemas con que tropiezan los encargados.
- Una visita de todo el lugar, en compañía de las autoridades, que permite al CICR familiarizarse con el lugar de detención y de conocer la organización y las tareas cotidianas, incluido el funcionamiento de las cocinas, las instalaciones sanitarias o los locales para las visitas de los familiares.
- Las entrevistas en privado con los detenidos, que generalmente ocupan la mayor parte del tiempo de la visita.
- Una entrevista final con las autoridades del lugar de detención, que sirve para relacionar la percepción de la situación que tienen las autoridades con la visión de los detenidos y para formular las observaciones y las recomendaciones del CICR.

- El seguimiento de la visita, efectuado con las autoridades concernidas, sea con el encargado del lugar de detención, sea a un nivel superior.

Profesionalismo

Para ser pertinente, formular recomendaciones adaptadas a los diferentes contextos y realizar las acciones apropiadas, el CICR insiste en aplicar un enfoque profesional, por lo cual, delegados debidamente formados despliegan las diversas actividades de la Institución, en particular las visitas a los lugares de detención. Los equipos del CICR están regularmente integrados por médicos especializados en cuestiones carcelarias y especialistas en ámbitos como el agua, el saneamiento y el hábitat, la nutrición o las garantías judiciales. Además, cuando considera que ninguno de sus colaboradores reúne los conocimientos necesarios, el CICR recurre a consultores, sobre todo expertos en organización penitenciaria.

Buenos oficios e intervenciones en calidad de intermediario neutral e independiente

En numerosos contextos, el CICR ha participado en la liberación y/o la repatriación de prisioneros de guerra. En principio, las partes en un conflicto internacional deben realizar esas liberaciones y repatriaciones directamente, y la participación del CICR no es obligatoria. Sin embargo, el CICR siempre ha ofrecido sus servicios en contextos complejos o en aquellos donde el diálogo entre los ex beligerantes sigue siendo difícil. En los últimos veinte años, su participación fue solicitada sistemáticamente. El CICR ha adquirido así una experiencia y unos conocimientos considerables, marcados por una gran tenacidad. Esta cualidad se pone de manifiesto sobre todo cuando el proceso se prolonga durante varios años, como en el caso de los prisioneros de la guerra entre Irán e Irak, o los detenidos en relación con el conflicto del Sáhara occidental. En la práctica, el CICR acuerda con cada una de las partes las condiciones y las modalidades de la liberación y de la repatriación (en particular, cada detenido debe ser entrevistado en privado por el CICR para determinar si se opone a ser repatriado, y el respeto del principio de no devolución). A continuación, se acuerda un plan de repatriación, donde se establecen los aspectos prácticos y, sobre todo, los elementos logísticos con que se cuenta. Además de los dos conflictos mencionados más arriba, el CICR ha actuado como intermediario neutral e independiente en el marco de la Guerra del Golfo y en otros conflictos como el del Alto Karabaj; el de la República Democrática del Congo; el de Eritrea y Etiopía y antes, el de Eritrea y Yemen; el del sur del Líbano; el de Croacia, y el de Bosnia-Herzegovina.

Más recientemente, se solicitó al CICR supervisar la liberación y el regreso a su lugar de origen de personas detenidas en el marco de un conflicto armado interno, sea durante las hostilidades (como el caso de militares detenidos por el

grupo de las FARC en Colombia, por el Nuevo Ejército Popular (NEP) en Filipinas, y por el movimiento LTTE en Sri Lanka), o, lo que es más habitual, después de la firma de un acuerdo de paz (como en Angola, Sudán, Liberia o Costa de Marfil).

Despertar la conciencia pública y fomentar la responsabilidad de los Estados

En muchos países, hay un profundo desconocimiento, incluso desinterés, respecto de las cuestiones relativas a la detención. En numerosos contextos, la situación de las cárceles es alarmante. Es muy frecuente que los prisioneros mueran por falta de cuidados o de alimentos. Los programas de cooperación y los proyectos apoyados por instituciones económicas como el Banco Mundial o el Fondo Monetario Internacional suelen dejar de lado este complejo ámbito. Aunque muchos países se benefician de ayudas destinadas a la reforma del sistema de justicia, el sistema penitenciario y la situación de las cárceles, así como la refacción de sus instalaciones, suelen abordarse en forma sólo marginal.

El CICR intenta utilizar su presencia en numerosos foros internacionales y su red de contactos de alto nivel para recordar la difícil situación de las cárceles en muchos países, e insiste en la imperiosa necesidad de adoptar medidas urgentes y proporcionar ayuda en este ámbito. Asimismo, en sus comunicaciones públicas la Institución hace hincapié en estas cuestiones con regularidad. Los esfuerzos del CICR en cuanto a la movilización y la sensibilización se realizan dentro de los límites impuestos por la confidencialidad, aunque las difíciles condiciones materiales de las cárceles suelen ser de conocimiento público en los países afectados.

Normas y bases de referencia

Acción en favor de la adopción de normas

A lo largo de su historia, el CICR ha participado activamente en la elaboración y la adopción de las disposiciones jurídicas que protegen a las diferentes categorías de detenidos⁴⁶. Además, el CICR ha participado con regularidad en reuniones de expertos y en sesiones de grupos de trabajo establecidas en el marco

46 Al principio, esas actividades se realizaban dentro del marco de la función del CICR como la fuerza impulsora del DIH. El párrafo 2 g) del artículo 5 de los Estatutos del Movimiento establece que uno de los cometidos del Comité Internacional es, en particular, “trabajar por la comprensión y la difusión del derecho internacional humanitario aplicable en los conflictos armados y preparar el eventual desarrollo del mismo”. En febrero de 2003, también organizó una conferencia internacional de expertos gubernamentales y no gubernamentales en la que se abordó la cuestión de las personas desaparecidas y se adoptó una declaración (v. el informe del CICR “The missing and their families: Summary of the conclusions arising from events held prior the International Conference of Governmental and Non-Governmental experts” (19 a 21 de febrero de 2003), (ICRC/The Missing/01.2003/EN-FR/10) y el documento “Acts of Conference” (The Missing/03.2003/ENG-FR/90).

de la ONU, sobre todo por la Comisión de Derechos Humanos, y en conferencias diplomáticas que han conducido a la adopción de normas nuevas en el ámbito de la detención. Su reconocida experiencia y su reputación internacional, así como su estatuto de observador ante la Asamblea General de las Naciones Unidas y el Consejo Económico y Social, le ofrecen la posibilidad de participar en la mayoría de los debates sobre normas imperativas o textos no vinculantes que tienen lugar en el plano internacional. Uno de los ejemplos más recientes fue la participación del CICR en las diferentes reuniones celebradas durante varios años en el marco de la Comisión de Derechos Humanos, que condujeron a la adopción, en 2002, del Protocolo Facultativo de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes.

El CICR también participa con regularidad en las reuniones de expertos o de asociaciones profesionales destinadas a elaborar normas profesionales en diferentes ámbitos técnicos. Por ejemplo, participa regularmente en las reuniones de la Asociación Médica Mundial dedicadas al trabajo de los médicos en el ámbito de la detención. Además, uno de sus colaboradores ha participado en los diferentes trabajos preparatorios para la elaboración del Protocolo de Estambul sobre la documentación de la tortura⁴⁷.

Por último, el CICR ha publicado, por su cuenta o junto con otras organizaciones, diversos manuales en los que comparte sus experiencias e intenta establecer normas profesionales en los ámbitos del agua, el saneamiento, la higiene y el hábitat en las prisiones⁴⁸, o la prevención y el tratamiento de la tuberculosis en los establecimientos penitenciarios⁴⁹.

Bases de referencia

En situaciones de conflictos armados internacionales, el contenido y la forma de las evaluaciones y de las gestiones del CICR se basan en las reglas y las obligaciones previstas por los Convenios III y IV (que reglamentan con gran precisión el trato a los detenidos y las condiciones de la vida en cautiverio) y por el Protocolo adicional I. En los ámbitos en que el derecho internacional humanitario guarda silencio o es incompleto, el CICR puede referirse a otros cuerpos jurídicos, sobre todo los textos mencionados con anterioridad⁵⁰, siempre que sean aplicables en el Estado de que se trate.

47 V. Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, *Protocolo de Estambul - Manual para la investigación y documentación eficaces de la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes*, Serie de Capacitación Profesional n.º 8, Naciones Unidas, Nueva York y Ginebra, 2001.

48 V. Pier Giorgio Nembrini, *Eau, assainissement, hygiène et habitat dans les prisons*, CICR, Ginebra, 2004.

49 V. Dermot Maher, Malgosia Grzemska y otros autores, *Guidelines for the Control of Tuberculosis in Prisons*, Organización Mundial de la Salud, Ginebra, 1998.

50 V. la parte *Evolución del marco normativo y de las modalidades de visita del CICR* (nota 11).

El derecho internacional humanitario aplicable a los conflictos armados no internacionales contiene principios generales, pero es sucinto en cuanto a la situación, la organización y la gestión de los detenidos, el trato que se les da y las condiciones de la detención. El CICR suele referirse a los principios humanitarios mínimos o a las normas reconocidas en el plano internacional, haciendo referencia, o no, a una norma o un artículo específicos. Cuando corresponde, también menciona el derecho nacional.

En el caso de disturbios interiores y otras situaciones de violencia interna, el CICR puede recurrir, por analogía, a conceptos enunciados en el derecho internacional humanitario pero, en general, se basa en otras normas. Los textos a los que el CICR se remite habitualmente son las *Reglas Mínimas para el tratamiento de los reclusos y el Conjunto de Principios para la Protección de Todas las Personas Sometidas a Cualquier Forma de Detención o Prisión*⁵¹, que forman un marco de referencia universal en materia penitenciaria. Al mismo tiempo, el CICR se abstiene de adoptar posiciones tajantes sobre lo que deberían ser los objetivos sociales (castigo, reinserción social) y sobre las condiciones de la privación de libertad (administración de justicia, política penitenciaria).

Para abordar las cuestiones más técnicas, como las referidas a la salud y al saneamiento, se tiene en cuenta la evolución de las prácticas y los estudios más recientes realizados por expertos y asociaciones profesionales, siempre que sean pertinentes para el contexto en cuestión.

En general, las recomendaciones del CICR se basan, más que en conceptos jurídicos, en esquemas de razonamiento elaborados a partir de las necesidades inmediatas observadas. En sus gestiones y recomendaciones, el CICR procura ejercer un alto grado de flexibilidad. En particular, no ha establecido lo que podrían llamarse “normas CICR” a las que adhiera o que sean más o menos aplicables en todos los contextos⁵². Su enfoque depende de factores como el tipo de situación que enfrenta, el derecho en vigor, los tratados internacionales en los que el país es Parte o que son vinculantes para las autoridades, las tradiciones, la cultura y el nivel de desarrollo del país, las capacidades de la autoridad detenedora, las categorías de detenidos afectadas y el tipo de detención.

51 Para obtener comentarios sobre las Reglas Mínimas, v. Penal Reform International, *Pratique de la prison, du bon usage des règles pénitentiaires internationales*, París, 1997.

52 Una institución como el Comité Europeo para la Prevención de la Tortura adoptó un enfoque diferente, y ha publicado las normas sobre las que basa su actividad y que recomienda. Esas normas figuran en los informes que el Comité redacta después de sus visitas, que son publicados si el Estado afectado consiente en ello. V. Rod Morgan y Malcolm Evans, *Combating torture in Europe*, Council of Europe Publishing, Estrasburgo, 2001.

Objetivos de las actividades del CICR

A grandes rasgos, la finalidad de la acción del CICR es inducir a la autoridad detenedora a respetar la integridad física y moral de los detenidos.

En el marco de un conflicto armado, internacional o interno, uno de los objetivos de las visitas del CICR es verificar que se aplique y que se continúe aplicando el DIH. Los diferentes problemas que afectan la vida, la integridad física o mental y la dignidad de una persona detenida suelen estar relacionados entre sí. En todas las situaciones que enfrenta, el CICR se concentra en las necesidades de los detenidos que considera más importantes. Así pues, ante todo, se esfuerza por prevenir o poner fin a:

- las desapariciones,
- la tortura y a otras formas de malos tratos,
- las condiciones de detención inadecuadas o degradantes,
- la ruptura del contacto con los familiares,
- la inobservancia de las garantías judiciales básicas.

Acción contra las desapariciones y las ejecuciones sumarias

La acción contra las desapariciones se basa fundamentalmente en identificar cuanto antes a la persona que está expuesta a riesgos. El derecho internacional humanitario impone a las partes en un conflicto la obligación de proporcionar toda la información con que cuenten sobre la suerte de los combatientes y las personas dadas por desaparecidas.

En los conflictos armados internacionales, la Potencia detenedora tiene la obligación de hacer que los prisioneros de guerra completen una tarjeta de captura, elaborar y transmitir listas de detenidos, crear una estructura, la oficina oficial de información, que centralizará la información sobre los detenidos, y enviar todos los datos pertinentes al CICR⁵³. Éste, por medio de su Agencia Central de Búsquedas, centraliza los datos facilitados por todas las partes en el conflicto y recopila, por su propia cuenta, información sobre las personas privadas de libertad protegidas por los Convenios. Buena parte de estas normas también se aplican en caso de conflicto armado interno. En todas las demás situaciones, el registro de datos inmediato y preciso, efectuado por agentes del Estado debidamente habilitados, de todas las personas arrestadas y privadas de libertad, es una obligación establecida por el derecho nacional y por diversos instrumentos del derecho internacional público⁵⁴. El registro de los datos por las autoridades es el reconocimiento oficial del arresto

53 Art. 122 y siguientes del III CG; en cuanto a las personas civiles internadas, v. los arts. 106 y 138 del IV CG.

54 Conjunto de Principios para la Protección de Todas las Personas Sometidas a Cualquier Forma de Detención o Prisión, principios 12 y 16 (1).

y de la privación de libertad. El cumplimiento de esta norma de transparencia es fundamental para la protección de las personas y para la lucha contra las desapariciones, las ejecuciones extrajudiciales y los arrestos arbitrarios⁵⁵. En paralelo con el registro de los datos por las autoridades, la información que se proporciona a los familiares con respecto al arresto y a la detención es un factor importante para prevenir las desapariciones; se trata de la aplicación del derecho a saber, expresamente previsto en el derecho internacional humanitario⁵⁶ y que dimana también de la interpretación de diversas normas y principios en las situaciones no comprendidas en ese derecho.

El CICR hace particular hincapié en la prevención de las desapariciones, recordando a las autoridades sus obligaciones en materia de registro y notificación. Cuando se producen capturas o arrestos inmediatamente seguidos de ejecuciones sumarias, sólo las insistentes gestiones del CICR, basadas en información general o en datos de casos concretos obtenidos mediante el testimonio de sobrevivientes (familiares o personas capturadas al mismo tiempo y visitadas más tarde por el CICR) pueden tener un efecto. Cuando la desaparición se produce un tiempo después del arresto, por lo general durante la etapa del interrogatorio, la identificación de los detenidos por el CICR cobra su verdadero valor. Esta identificación, que consiste en registrar la identidad de los detenidos que el CICR considera en peligro, se debe efectuar lo antes posible. La identificación puede desempeñar su papel preventivo (y disuasivo) cabalmente sólo si es conocida y aceptada por la autoridad detenedora y seguida de visitas periódicas a las personas cuyos datos se han registrado.

En diferentes contextos, el CICR ha alentado y ha participado activamente en la aplicación de mecanismos destinados a facilitar el diálogo con y entre las autoridades concernidas y a acelerar la resolución de la dolorosa problemática de las personas desaparecidas. Mediante su acción, el CICR brinda un apoyo constante a los familiares de las personas dadas por desaparecidas, ayudándolos en su búsqueda de la verdad, intentando responder a sus justificadas expectativas y prestándoles apoyo psicológico y material.

Acción contra la tortura y las otras formas de malos tratos

A pesar de la proscripción de la tortura y de otros tratos crueles, inhumanos o degradantes, estas prácticas están muy difundidas. Desde hace algunos años, la tortura es objeto de un animado debate, sobre todo en los medios de comunicación. Se observan periódicamente intentos por limitar la interpretación del concepto de

55 El Conjunto de Principios para la Protección de Todas las Personas Sometidas a Cualquier Forma de Detención o Prisión (principio 12) y las Reglas Mínimas para el tratamiento de los reclusos (regla 7) contienen directrices detalladas sobre el registro de datos de los detenidos.

56 El derecho a saber se establece, en particular, en el art. 32 del Protocolo adicional I. También dimana de los arts. 69 y 70 del III CG, de los arts. 25 y 26 del IV CG y del párrafo 2, inciso b), del art. 5 del Protocolo adicional II.

tortura con el fin de justificar el recurso a métodos especiales en ciertas situaciones, olvidando que los otros tratos crueles, inhumanos o degradantes también están prohibidos. La impresión general es que la protección en este ámbito está sufriendo un marcado deterioro en muchas partes del mundo.

La posición del CICR es clara⁵⁷: la Institución rechaza con firmeza todo recurso a la tortura y a otras formas de malos tratos. El CICR considera que el respeto de la dignidad humana está muy por encima de cualquier justificación de la tortura, y que la prohibición establecida en el derecho internacional es absoluta y no da lugar a excepciones. El CICR sostiene que la dignidad humana prevalece sobre los intereses del Estado y que es imposible decretar que la tortura y las otras formas de malos tratos son un mal ciertamente lamentable, pero necesario. Aunque comprende las preocupaciones legítimas de los Estados en lo que respecta a la seguridad, el CICR considera que los imperativos de la seguridad jamás deben pasar por encima de las obligaciones humanitarias y del derecho. En particular, se deben utilizar métodos de interrogación y de investigación que respeten la dignidad humana, incluso en el caso de las personas acusadas de los peores crímenes, como los actos de terrorismo.

Definiciones

El derecho internacional prohíbe la tortura y otras formas de malos tratos de manera absoluta y en todas las circunstancias⁵⁸. Del mismo modo, el derecho internacional humanitario establece, en particular, que toda persona que no participa o ya no participa en las hostilidades debe ser tratada con humanidad en todo momento⁵⁹. El artículo 3 común a los Convenios de Ginebra, aplicable a los conflictos armados no internacionales, que contiene consideraciones de

57 V., en especial, “Le CICR et la torture”, *RICR*, Vol. N° 696, 1976, p. 710-716, y también Philippe de Sinner y Hernán Reyes, “Activités du CICR en matière de visites aux personnes privées de liberté. Une contribution à la lutte contre la torture” en Antonio Cassese (ed.), *La lutte internationale contre le terrorisme*, Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden, 1991, pp. 153-171.

58 El art. 1 de la Convención de las Naciones Unidas contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes prohíbe la “tortura”. El art. 16 también impone a los Estados la obligación de comprometerse a “prohibir (...) otros actos que constituyan tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes y que no lleguen a ser tortura...”. Aunque la Convención prohíbe la tortura de manera absoluta (“En ningún caso podrán invocarse circunstancias excepcionales tales como estado de guerra o amenaza de guerra, inestabilidad política interna o cualquier otra emergencia pública como justificación de la tortura” (art. 2)), la regla que excluye las “circunstancias excepcionales” no se aplica explícitamente a los tratos crueles, inhumanos o degradantes. No obstante, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos dispone explícitamente que “nadie será sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes” (art. 7). No se autoriza suspensión alguna con respecto a la tortura y a los tratos crueles, inhumanos o degradantes (párr. 2 del art. 4 del Pacto).

59 Párr. 1 del art. 13 del III CG (relativo a los prisioneros de guerra) y párr. 1 del art. 27 del IV CG (relativo a la protección debida a las personas civiles). V. también los arts. 31 y 32 del IV CG (respectivamente, prohibición de la coacción y prohibición de castigos corporales, de tortura, etc.) y los arts. 11 y 75 del Protocolo adicional I a los CG.

humanidad elementales, reafirma este concepto y dispone que “se prohíben, en cualquier tiempo y lugar” no sólo “los tratos crueles y la tortura” sino también “los atentados contra la dignidad personal, especialmente los tratos humillantes y degradantes”⁶⁰. Se ha establecido que los actos de tortura y los tratos crueles, inhumanos o degradantes constituyen delitos internacionales cuyos autores deben ser juzgados o extraditados⁶¹.

La definición de la tortura precisada en la Convención de la ONU contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes tiene valor consuetudinario. El término “tortura” se define de la siguiente manera:

“... todo acto por el cual se inflija intencionadamente a una persona dolores o sufrimientos graves, ya sean físicos o mentales, con el fin de obtener de ella o de un tercero información o una confesión, de castigarla por un acto que haya cometido, o se sospeche que ha cometido, o de intimidar o coaccionar a esa persona o a otras, o por cualquier razón basada en cualquier tipo de discriminación, cuando dichos dolores o sufrimientos sean infligidos por un funcionario público u otra persona en el ejercicio de funciones públicas, a instigación suya, o con su consentimiento o aquiescencia. No se considerarán torturas los dolores o sufrimientos que sean consecuencia únicamente de sanciones legítimas, o que sean inherentes o incidentales a éstas”.

El artículo 12 de esta Convención prohíbe también las otras penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes, como lo hacen los Convenios de Ginebra y sus Protocolos adicionales. Sin embargo, los tratados no definen ninguno de estos conceptos. En cambio, la jurisprudencia de los tribunales penales internacionales para ex Yugoslavia y para Ruanda, el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional (1998) y los elementos de los crímenes de guerra conforme a dicho Estatuto, recientemente precisados⁶², ofrecen algunas definiciones. Éstas coinciden con las elaboradas por los diferentes órganos establecidos en virtud de los tratados de derechos humanos, los tribunales regionales y diversas jurisdicciones nacionales.

Para el derecho internacional humanitario, la definición de la tortura es la misma que la enunciada en la Convención contra la Tortura, salvo que la participación de un funcionario público u otra persona en el ejercicio de funciones públicas no se considera un elemento constitutivo obligatorio. En el caso de las

60 Art. 3 común a los CG, párr. 1, incisos a y d. V. también el art. 4 del Protocolo adicional II a los CG.

61 Disposición contemplada, en particular, en los artículos 5 a 9 de la Convención de la ONU contra la Tortura y en los arts. 49 y 50 del I CG, 50 y 51 del II CG, 129 y 130 del III CG, 146 y 147 del IV CG, y 85 del Protocolo adicional I.

62 V. Knut Dörmann, *Elements of War crimes under the Rome Statute of the International Criminal Court*, CICR/Cambridge, 2003, p. 44-70.

otras formas de malos tratos, se exige un nivel importante de dolor o de sufrimiento mental o físico⁶³. Es difícil establecer con precisión, desde el punto de vista técnico o legal, el umbral de sufrimiento o el grado de dolor que se “exige” para cada categoría, ya que cada persona siente y reacciona de modo diferente cuando es sometida a los mismos métodos. El efecto dependerá, en gran medida, de factores como la salud mental de la persona, su resistencia física, historia, edad, sexo, origen social y nivel de compromiso político, así como de los aspectos culturales y el entorno inmediato. También se ha de tener en cuenta la duración o la acumulación de diferentes formas de malos tratos. A veces, la tortura puede consistir en un solo acto. En otras situaciones, es necesario tomar en consideración la acumulación de varias prácticas durante cierto período, en tanto que esas mismas prácticas podrían parecer inofensivas si se realizaran en forma aislada o fuera del contexto en cuestión⁶⁴. La tortura también tiene una fuerte connotación cultural. Tanto su significado en un cierto orden social y la intención que la motiva son muy importantes. Ciertos comportamientos se pueden considerar “benévolos” en una cultura; pero en otra, pueden transgredir, por ejemplo, un interdicto religioso.

En la tortura y las otras formas de malos tratos siempre se encuentran presentes dos componentes entremezclados e inseparables: el físico y el psicológico. Según el testimonio de la mayoría de las víctimas, el componente psicológico es, a menudo, más traumático que el físico⁶⁵. También es, sin duda alguna, el más difícil de identificar, e incluso de cuantificar. Por ejemplo, presenciar la tortura de parientes o hijos, o hasta de un tercero, puede causar un traumatismo mucho peor que sufrir torturas físicas. Es errónea la opinión de que sólo hay tortura si se producen secuelas físicas.

El CICR no tiene su propia definición de la tortura o de las otras formas de malos tratos. De hecho, no desea enredarse en discusiones legalistas ni en debates de ideas (como la cuestión de saber en qué medida un sufrimiento infligido es consecuencia de presiones “legítimas” o “aceptables”) a expensas de un diálogo

63 En efecto, la distinción entre estos conceptos reside, principalmente, en la intensidad del dolor y del sufrimiento, y, a diferencia de la tortura, en la ausencia de una intención precisa detrás del acto. Para calificarlo como trato inhumano o cruel (términos que se consideran sinónimos), un acto debe acarrear un nivel significativo de dolor o de sufrimiento, que a veces se describe como grave. Los atentados contra la dignidad de las personas son actos que entrañan un nivel significativo de humillación o de degradación, y expresan desprecio por la dignidad humana.

64 V., por ejemplo, la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos: “Empleadas acumulativamente, con premeditación y durante largas horas, las cinco técnicas causaban a quienes las sufrían, si no auténticas lesiones, al menos sufrimientos físicos y morales intensos, así como trastornos psicológicos agudos durante los interrogatorios. Por ende, se consideran un trato inhumano en el sentido del artículo 3. Las técnicas también tenían carácter degradante porque procuraban suscitar en las víctimas sentimientos de temor, de angustia y de inferioridad que las humillaran, envilecieran y, por último, quebrantaran su resistencia física o moral.”, *Irlanda c. Reino Unido*, Tribunal Europeo de Derechos Humanos, 18 de enero de 1978 (párr. 167) (Traducción del CICR).

65 V., en particular, Hernán Reyes, “La tortura y sus consecuencias”, sitio Web del CICR, www.cicr.org/spa.

sustancial sobre el trato y las condiciones de la detención. Además, no hay definición alguna que pueda abarcar el conjunto de las prácticas que ocasionan los sufrimientos físicos o psicológicos que constituyen la tortura. Para el CICR, lo más importante no es tanto saber si un comportamiento particular entra dentro del concepto de tortura, sino poner fin a las prácticas que hacen sufrir a los detenidos, independientemente de las definiciones. Así, el CICR describe de manera fáctica lo que ha sucedido, a quién, en qué circunstancias, quién es el autor, y sobre todo, las consecuencias para la víctima. Por lo tanto, en el diálogo con sus interlocutores, en lugar del término “tortura” u otras definiciones de malos tratos, el CICR prefiere, por regla general, utilizar la expresión genérica “malos tratos”, que no está definida en la ley y abarca todos los tipos de presión, sean físicos o psíquicos, ejercidos sobre un detenido⁶⁶.

Prioridades y métodos de acción del CICR contra la tortura

Especialmente en situaciones de conflicto o de violencia interna, las personas privadas de libertad corren el riesgo de sufrir torturas y malos tratos en cada etapa de su detención. Por definición, la tortura se practica en secreto, fuera de la vista. Por ello, es muy raro que los delegados del CICR sean testigos directos de actos de tortura o de malos tratos, incluso cuando se les autoriza a visitar a los detenidos durante el período en que se los interroga.

Para prevenir o poner fin a las prácticas de tortura y las otras formas de malos tratos, el CICR se basa fundamentalmente en los relatos coincidentes de los detenidos. También se toman en cuenta las comprobaciones realizadas por los médicos del CICR de posibles secuelas físicas y psíquicas. Ulteriormente, la información se analiza, se compara y se evalúa a la luz de otros relatos y fuentes, a fin de determinar su coherencia intrínseca y autenticidad y evitar las distorsiones.

La documentación de la tortura y de otras formas de malos tratos es una tarea delicada. El proceso de documentación requiere tacto, una marcada empatía con las víctimas, mucho tiempo para establecer una relación de confianza con el detenido, paciencia, sentido común y una sólida experiencia en materia de detención por parte del personal encargado de esta tarea sobre todo de los médicos⁶⁷. A menudo, la mera

66 Sin embargo, en la práctica, el CICR puede utilizar el término “tortura” cuando:

- los métodos utilizados equivalen, indiscutiblemente, a la tortura, especialmente si el nivel de sufrimiento físico y psicológico fue innegablemente intenso;
- los efectos acumulados de las condiciones de detención difíciles y del trato tienen, o podrían tener, consecuencias psíquicas graves (por ejemplo, una combinación de factores que se prolongue durante un cierto período, como mantener al detenido en una incertidumbre total acerca de su suerte, “manipular” su entorno y sus condiciones de vida, y usar técnicas de interrogación especiales).

67 V. el *Protocolo de Estambul*, *op.cit.* (nota 47), que sirve de referencia en materia de documentación de la tortura. V. también, sobre la misma cuestión o temas conexos: Camille GIFFARD, *The Torture Reporting Handbook*, Centro de Derechos Humanos, Universidad de Essex, Colchester, 2000, (159); Michael Peel y Vincent Iacopino (eds.), *The Medical Documentation of Torture*, GMM, Londres y San Francisco, 2002, (227); F. Sironi, *Bourreaux et victimes – Psychologie de la torture*, Odile Jacob, París, 1999; Hernán Reyes, “ICRC Visits to Prisoners”, *Torture*, Vol. 3, n.º 2, 1993, p. 58 y “Visits to prisoners by the ICRC”, *Torture*

lista de los métodos utilizados en una persona no es suficiente para determinar si ha sido maltratada. Limitarse a buscar y a comprobar la presencia de marcas tampoco alcanza, y hasta puede ser contraproducente. Ante todo, hay que evaluar el conjunto de las circunstancias que han rodeado el trato en cuestión. Esto implica también considerar el efecto de los diferentes métodos en la persona de que se trate.

El CICR no es un organismo judicial ni de investigación; por ende, no procura aportar pruebas de que se hayan perpetrado actos de tortura u otros malos tratos. Con el acuerdo de los detenidos afectados, lleva a conocimiento de las autoridades los hechos basados fundamentalmente en alegaciones, junto con sus observaciones y conclusiones. Luego, incumbe a dichas autoridades llevar a cabo su propia investigación y, si la información aportada por el CICR resultara veraz, adoptar todas las medidas necesarias en el plano organizativo, administrativo, disciplinario e incluso penal.

La finalidad de la tortura es lograr el envejecimiento de una persona y su sumisión absoluta a la buena voluntad y al arbitrio de su verdugo⁶⁸. Dado el fuerte impacto psicológico, las consecuencias de la tortura duran largo tiempo. Por ello, la prevención resulta fundamental, y el CICR hace particular hincapié en este aspecto. Cuando una persona es sometida a tortura o a otras formas de malos tratos, todos los esfuerzos del CICR se dirigen a poner fin a esas prácticas. El CICR también insiste en que las víctimas de la tortura reciban los cuidados acordes a su estado. Indirectamente, también lleva adelante actividades orientadas a reducir las secuelas (la escucha del delegado o del médico del CICR, la posibilidad de restablecer el contacto familiar entre el detenido y sus seres queridos, etc.), pero no cuenta con los conocimientos ni la capacidad necesarios para realizar actividades terapéuticas a largo plazo, sobre todo después de la liberación del detenido. Esta delicada tarea compete a instituciones especializadas, con las cuales el CICR mantiene contactos regulares, y a las cuales incluso puede, en cierta medida, prestar ayuda⁶⁹.

Cuando sospecha o conoce la existencia de prácticas de tortura y de otras formas de malos tratos, el CICR se esfuerza por identificar al detenido y entrevistarse con él en privado. El registro de los datos del detenido y la repetición de las visitas son muy importantes, y se aplican a este caso las mismas consideraciones que las mencionadas para el caso de personas que corren el riesgo de desaparecer.

Supplementum N°1, 1997, pp. 28-30 y “The role of the physician in ICRC visits to prisoners”; Marina Staiff, “Visits to detained torture victims by the ICRC (I): Management, documentation, and follow-up”, *Torture*, Vol. 10, n.º 1, 2000, pp. 4-7, y “Visits to detained torture victims by the ICRC (II): The psychological impact of visits and interviews with detained torture victims”, *Torture*, Vol. 10, n.º 2, 2000, pp. 41-44.

68 V. Amnesty International, *Combating torture: a manual for action*, Londres, 2003; Walter Kälin, “La lucha contra la tortura”, *RICR*, Vol. n.º 147, 1998, pp. 469-481.

69 Por ejemplo, las actividades del CICR en relación con la Media Luna Roja Argelina.

Las gestiones ante las autoridades constituyen el principal método de acción del CICR. La forma y el contenido de las intervenciones se adaptan según el conjunto de las circunstancias, procurando alcanzar el máximo nivel de eficacia, pero siempre teniendo presente, como prioridad, el interés de los detenidos afectados. Por ejemplo, si el CICR teme que su intervención cause represalias, modifica la índole de sus gestiones. Del mismo modo, las intervenciones se efectúan ante diferentes autoridades según la gravedad de la tortura y de las otras formas de malos tratos, las causas y motivos subyacentes, y el lugar donde se hayan perpetrado. El CICR puede solicitar y recomendar una amplia gama de medidas, como la investigación, la adopción de sanciones, la supervisión y la formación del personal, el fortalecimiento de la cadena de mando, la adaptación de la organización y la coordinación de las diferentes entidades estatales concernidas, o el refuerzo de los controles internos.

Los argumentos utilizados por el CICR también varían notablemente en función del entorno y de sus interlocutores. Los argumentos que utiliza son, básicamente, de índole jurídica y moral. También puede recurrir a argumentos basados en las consecuencias médicas de la tortura y de las otras formas de malos tratos, la imagen internacional de las autoridades, elementos de la política interna (por ejemplo, el riesgo de crear una espiral de violencia), o consideraciones estructurales (como el riesgo de que esas prácticas se generalicen).

Esfuerzos por lograr condiciones de detención decorosas

Los detenidos deben poder beneficiarse de condiciones de vida decorosas y compatibles con su dignidad y su integridad física y psicológica. En numerosos países, no es así: a veces por la mala voluntad política, pero más a menudo por la falta de medios, las condiciones materiales de la detención se deterioran de manera catastrófica, hasta el punto de hacer peligrar la integridad física y hasta la vida de los detenidos.

En efecto, cabe reconocer que en muchos países, los recursos que se proporcionan a las autoridades encargadas de la detención son irrisorios. Las prioridades de los poderes públicos se centran en otros ámbitos, lo que se refleja en la incapacidad declarada de ciertas autoridades de mantener condiciones de detención adecuadas. La falta de recursos suele verse agravada por una situación de hacinamiento endémico que ejerce una creciente presión sobre las condiciones de detención y la administración de los establecimientos. Estos factores terminan por socavar la motivación y la voluntad de las personas encargadas del bienestar de los detenidos, y constituyen el germen de las prácticas caracterizadas por el abandono y la corrupción.

Las situaciones de conflicto o de violencia interna intensifican estos fenómenos y tienen consecuencias económicas importantes y duraderas sobre el conjunto de las estructuras e infraestructuras, entre las que se encuentra el sistema penitenciario. Si bien es verdad que las personas arrestadas en relación con una situación de violencia corren

varios riesgos específicos, es indudable que dicha situación agrava las condiciones de detención del conjunto de la población carcelaria.

En muchos contextos, los detenidos sólo sobreviven gracias a su ingenio, a su capacidad de organización y al sostén material que reciben de sus familias. Una y otra vez, se producen situaciones de crisis en las que la supervivencia de los detenidos más vulnerables deja de estar garantizada (por ejemplo, la incidencia de altos porcentajes de desnutrición severa, la aparición de epidemias de cólera, etc.) y pasa a depender de una ayuda externa urgente.

El derecho internacional, incluido el derecho internacional humanitario, contiene prescripciones precisas sobre el tema de las condiciones de detención. Esas reglas se encuentran detalladas en textos de derecho blando (“soft law”), sobre todo en las *Reglas Mínimas para el tratamiento de los reclusos*, y son completadas por normas de carácter regional, como las normas penitenciarias europeas⁷⁰ y por numerosas leyes y reglamentos nacionales. A menudo, las normas internacionales tienen una naturaleza más bien general, porque su aplicación depende de las condiciones locales, del entorno y de muchos factores interdependientes. Por ejemplo, la estimación de la tasa de ocupación o de la superficie disponible para cada detenido en una celda dependerá de factores como el número de horas que los detenidos pasan fuera de la celda, las condiciones de descanso (sobre el piso, sobre bancos, en camas, literas, etc.), la ventilación, la iluminación, las actividades y ocupaciones con que cuentan, el acceso al agua y a las instalaciones sanitarias, etc.

Durante las visitas, el CICR evalúa las condiciones materiales de detención, examinando todos los parámetros relativos a los siguientes aspectos:

- La infraestructura del lugar (edificios, dormitorios, camas, retretes, sistema de desagüe de aguas servidas, ventilación de los locales, áreas de ejercicio, etc.).
- El acceso de los detenidos a las infraestructuras (por ejemplo, frecuencia del acceso a las duchas o a la atención médica). La existencia de una infraestructura no significa necesariamente que los detenidos tengan acceso a ella.
- El reglamento interno (horarios, visitas de familiares, correspondencia, esparcimiento, etc.).
- La gestión de los detenidos y la disciplina (relaciones entre los detenidos y las autoridades, posibilidad de recurrir a los responsables penitenciarios, actividades recreativas y de formación, programa de rehabilitación social, duración y condiciones del confinamiento solitario, etc.).
- La organización interna de los detenidos (querellas políticas, bandas, represalias internas, colaboración con las autoridades, etc.).

70 Normas penitenciarias europeas, adoptadas por el Comité de Ministros del Consejo de Europa el 12 de febrero de 1987. Puede consultarse en: <<http://www.uncjin.org/Laws/prisrul.htm>> (consultado el 7 de abril de 2005).

Con el consentimiento de las autoridades, el CICR puede prestar servicios en forma directa, sustituyéndolas en forma total o parcial. En este caso, comienza por la asistencia denominada “ligera”, como el material de limpieza, la ropa de cama o la ayuda en materia de recreación. En el caso de necesidades más importantes, sufraga o realiza trabajos en el ámbito del hábitat o del medio ambiente (renovación o acondicionamiento de retretes, pozos sépticos, lavabos, duchas, cocinas, etc.) o en el ámbito de la salud (construcción, equipamiento y/o aprovisionamiento de dispensarios, etc.). En situaciones de urgencia, el CICR puede ir más lejos aún y poner en práctica un programa de alimentación terapéutica o suministrar alimentos. Consciente de los posibles efectos negativos y de los riesgos de crear dependencias o romper la cadena de aprovisionamiento, el CICR emprende estos programas con cautela, después de sopesar cuidadosamente la decisión y conforme a condiciones precisas acordadas con las autoridades, sobre todo cuando se trata de un compromiso a largo plazo. Salvo en casos extremos, donde se trata de salvar numerosas vidas humanas, como sucedió en Ruanda poco después del genocidio, el CICR no emprende trabajos que sean susceptibles de aumentar la capacidad carcelaria y que, por consiguiente, favorezcan una política represiva, independientemente de su legitimidad.

A menudo, el CICR establece contactos con terceros, los sensibiliza con respecto a la gravedad de la situación y los alienta a prestar apoyo a las autoridades, ayudándolas a fortalecer sus capacidades y proporcionándoles mayores medios materiales o financieros. En algunas ocasiones, con el acuerdo de las autoridades, el CICR puede incluso enviar documentos descriptivos a los donantes. Así sucedió, por ejemplo, en el caso de Malawi, donde el CICR realizó una evaluación técnica de las condiciones de detención, preparó un informe para las autoridades y después lo dio a conocer a los donantes.

Esfuerzos por evitar la ruptura del contacto con los familiares

Para los detenidos, el aislamiento representa una grave preocupación. El derecho internacional humanitario contiene numerosas cláusulas sobre el mantenimiento del contacto entre el detenido y sus familiares⁷¹. El concepto básico es que, salvo en circunstancias absolutamente excepcionales, las autoridades deben permitir e incluso organizar el intercambio de noticias familiares en un plazo razonable. El mismo principio prevalece fuera de las situaciones de conflicto armado⁷².

En determinadas situaciones, las autoridades se muestran renuentes a dar información a los familiares detenidos, o se rehúsan a hacerlo. Si las autoridades

71 En particular, los arts. 71 del III CG y 25, 107 y 116 del IV CG.

72 En particular, el principio 19 del Conjunto de Principios para la Protección de Todas las Personas Sometidas a Cualquier Forma de Detención o Prisión y la regla 37 de las Reglas Mínimas para el tratamiento de los reclusos.

también se niegan a que los detenidos intercambien correspondencia directamente con sus familiares, el CICR se transforma en la única fuente de información y de transmisión de noticias familiares (por medio de los mensajes de Cruz Roja).

En los conflictos internacionales, donde están cortados los vínculos postales y las telecomunicaciones entre los beligerantes, el CICR, por conducto de su Agencia Central de Búsquedas, es, en los hechos, el único medio de comunicación entre las líneas del frente. Lo mismo sucede en los conflictos internos, donde la facción rebelde controla una parte del territorio.

El CICR comienza por recordar a las autoridades sus obligaciones en cuanto al establecimiento y al mantenimiento del contacto entre familiares. A menudo, el CICR ofrece a los detenidos, en paralelo, la posibilidad de intercambiar mensajes de carácter estrictamente privado y familiar, que pasan por la censura de las autoridades detenedoras. A veces, este contacto tiene lugar después de años de silencio. Cuando es necesario, el CICR procura también localizar a los familiares de los detenidos y puede incluso facilitar las visitas familiares organizando la logística necesaria, como en el caso de los familiares de los detenidos palestinos presos en Israel y en los territorios ocupados. Este servicio del CICR es, a menudo, el único vínculo de los detenidos con el exterior.

Acción en favor del respeto de las garantías judiciales básicas

Para un detenido, una de las causas principales de ansiedad es la incertidumbre con respecto a su suerte. Por lo que atañe a las garantías judiciales, los problemas suelen estar indisolublemente ligados entre sí (por ejemplo, la demora en los procedimientos o la falta de juicio o de sentencia aumentan el hacinamiento, la extorsión de confesiones es la causa principal de los malos tratos, etc.). Como ya se ha dicho, la intervención del CICR surte mejores efectos cuando ésta abarca el conjunto de las causas.

Si bien se abstiene de pronunciarse sobre las razones del encarcelamiento, el CICR se asegura de que las personas sujetas a procesos penales se beneficien de las garantías judiciales consagradas por el derecho internacional humanitario y por otras normas internacionales. La acción del CICR en el ámbito del respeto de las garantías judiciales tiene por objeto principalmente garantizar el respeto de la dignidad de la persona antes, durante y después del proceso. Su función no es asegurar el desarrollo de un juicio equitativo.

En efecto, el derecho internacional humanitario contiene varias reglas relativas a las garantías judiciales, que se aplican a los prisioneros de guerra que han infringido las leyes o los reglamentos durante su internamiento o que son acusados por actos cometidos antes de haber sido capturados⁷³, a las personas civiles protegidas

73 Arts. 82 a 88 y 99 a 107 del III CG.

por el IV Convenio que se encuentran en un territorio ocupado y que son perseguidas o los internados civiles que han cometido una infracción⁷⁴, a todas las personas que estén en poder de una parte en un conflicto internacional⁷⁵, y las personas detenidas en relación con un conflicto armado que no sea de índole internacional⁷⁶. Las disposiciones del derecho internacional humanitario sobre este tema, en particular los dos Protocolos, recogen gran parte de las disposiciones, en principio más elaboradas, contenidas en los instrumentos del derecho de los derechos humanos, particularmente en el Pacto de derechos civiles y políticos de 1966.

Dichas garantías se aplican alternativa o acumulativamente, según sea el caso, en las diferentes etapas del procedimiento: arresto, investigación, juicio y sentencia, así como en la etapa de la apelación.

El CICR centra su atención principalmente en las personas detenidas que se encuentran en su ámbito de interés, es decir, aquellas que, en opinión del CICR, se encuentran en una situación de riesgo. Sin embargo, en el ámbito de las garantías judiciales, como sucede con las condiciones materiales de la detención, en la práctica es difícil y hasta imposible distinguir las diferentes categorías de detenidos.

Antes de que el CICR decida actuar en el ámbito de las garantías judiciales, es necesario que se hayan concretado varias condiciones, que son cuidadosamente analizadas de antemano. Según el estado actual de casi todos los sistemas judiciales vigentes en los países donde trabaja el CICR, pueden distinguirse cuatro situaciones tipo:

- *Inexistencia o disfunción del sistema judicial* (una situación “anárquica” con disfunciones graves o desintegración de las estructuras del Estado, o una situación “deestructurada” donde los órganos del Estado, si bien existen, han dejado de funcionar): como es inútil invocar las garantías judiciales e intervenir en un sistema que no existe o que no funciona, las gestiones se basan en argumentos humanitarios.
- *Existencia de un sistema consuetudinario o basado en valores ancestrales* (un sistema normativo y de solución de diferencias o conflictos que deriva de las costumbres o de la tradición, como el consejo de ancianos o el arbitraje de un sabio, o incluso de la religión): las gestiones se inspirarán, por analogía, en los principios generales contenidos en las garantías judiciales fundamentales, recurriendo principalmente a argumentos humanitarios.
- *Sistema judicial deficiente* (un sistema judicial que existe formalmente, pero que no funciona correctamente por diversas razones, como la falta de medios o de jueces, o la interferencia sistemática del poder ejecutivo): según el caso, las gestiones se basan en argumentos tanto jurídicos como humanitarios.

74 Respectivamente, arts. 31, 33, y 66 a 75, y 117, 118 y 126 del IV CG.

75 Art. 75 del Protocolo adicional I.

76 Art. 3 común a los CG, y art. 6 del Protocolo adicional II.

- *Sistema judicial funcional* (posibles abusos que afectan a determinadas categorías de personas, o disfunciones aisladas): las intervenciones tendrán un objetivo preciso y se desarrollarán en un marco jurídico establecido con precisión y con argumentos jurídicos sólidamente fundamentados.

Después de haber determinado que resulta pertinente reclamar la aplicación de las garantías judiciales en la situación tipo de que se trate, el CICR procede a analizar otros factores. Principalmente, se trata de analizar la situación del detenido (identificación general de las garantías judiciales que no se respetan, las consecuencias jurídicas y humanitarias), y el interés del detenido en que se reclamen las garantías judiciales (determinar los deseos de la persona detenida y evaluar los riesgos o los posibles efectos negativos). También conviene identificar con precisión las garantías judiciales que el CICR desea examinar o destacar, ya que ello permite orientar la búsqueda de información: dichas garantías comprenden, en general, al menos el derecho de no declarar contra uno mismo y el cumplimiento de ciertos plazos procesales.

La información necesaria para desplegar gestiones puede recopilarse de diversas formas: cuando se registra la identidad del detenido, durante entrevistas en privado relacionadas concretamente con cuestiones jurídicas, durante una evaluación por muestreo, etc. A veces (sobre todo en situaciones de conflicto armado internacional), el CICR decide presenciar juicios a título de observador, lo que le permite constatar por sí mismo el funcionamiento de una parte del procedimiento⁷⁷.

Las intervenciones del CICR pueden ser de naturaleza amplia (para abordar un fenómeno generalizado), o individual; pueden mencionar el nombre de un detenido o no; pueden referirse a una cuestión o período específicos, ser objeto de una modalidad elaborada específicamente para un caso particular (en tal caso, puede adoptar la forma de un informe), o insertarse en una gestión general que comprende otros aspectos de la detención; privilegiar a ciertos grupos de detenidos (los condenados a muerte, los detenidos olvidados, los presos condenados a las penas más severas, etc.), o respaldarse en la entrega de listas (por ejemplo, todos los detenidos a la espera de juicio después de cierto período).

Las solicitudes y las recomendaciones dirigidas a las autoridades varían según las diversas garantías judiciales de que se trate, y se refieren sobre todo a los siguientes aspectos: abrir una investigación a fin de verificar las alegaciones presentadas por el CICR y adoptar las medidas necesarias para evitar que el caso se repita; mejorar el funcionamiento de los tribunales; solicitar traslados; velar por que se respeten los plazos y las demás normas procesales en vigor; acelerar los procedimientos; permitir que el detenido se acoja a los beneficios de una ley

77 Así sucedió, por ejemplo, en Irak, cuando se llevó a cabo el enjuiciamiento de prisioneros de guerra iraníes durante la guerra entre Irán e Irak; en Kuwait después del restablecimiento del Gobierno kuwaití en 1991, tras la Guerra del Golfo; y en Etiopía, después de 1994, cuando se procesó a los dignatarios del Derg.

de amnistía o de la libertad condicional; en casos muy excepcionales, solicitar la anulación o la modificación de sentencias, etc.

Los destinatarios de las gestiones deben ser cuidadosamente identificados, dado que la observancia o la inobservancia de las garantías judiciales es atribuible, sobre todo, al poder judicial y a los agentes judiciales. En general, se trata de autoridades diferentes de las que se ocupan de los demás problemas relacionados con la detención. En el caso de gestiones generales que abarcan diferentes aspectos de la detención, es importante tener presente este factor.

Actividades internacionales y cooperación internacional

Son numerosas las organizaciones y entidades que trabajan en el ámbito de la detención, por lo que resulta imprescindible concertar y coordinar sus respectivas actividades. Dentro de los límites que le impone el principio de la confidencialidad, el CICR participa en dicha concertación. Se muestra particularmente reticente en lo que respecta a comunicar información sobre los malos tratos, pero está dispuesto a identificar los aspectos complementarios de las actividades.

Por estas razones, el CICR está, en principio, de acuerdo en celebrar reuniones periódicas de coordinación, sobre todo en el marco de las actividades de apoyo y preferiblemente en presencia de las autoridades, a fin de elaborar una lista de las necesidades que se satisfacen y las que quedan insatisfechas, conocer y comprender las opciones de los otros participantes, establecer las complementariedades posibles para satisfacer mejor las necesidades, y compartir experiencias. La coordinación también permite promover normas comunes.

Aparición de nuevas organizaciones que visitan los lugares de detención

En vista de las características particulares y del carácter cerrado de los lugares de detención, la presencia de otros actores da lugar a nuevas cuestiones. El CICR tiene, de antemano, una actitud positiva ante la intervención de otros organismos, dado que ésta puede mejorar el efecto de la acción humanitaria en sentido amplio, y garantizar el respeto de las normas internacionales. Sin embargo, es menester permanecer alerta para evitar los posibles riesgos que acarrea la intervención de demasiadas partes y la aplicación de normas diferentes.

La interacción del CICR con mecanismos tales como los relatores especiales de la Comisión de Derechos Humanos es limitada, dado que la presencia de estos funcionarios en los lugares de detención es muy ocasional y además porque, por lo general, están obligados a obtener el acuerdo expreso de las autoridades para cada visita o grupo de visitas. Las modalidades de la visita no se determinan de manera explícita y, teóricamente, pueden variar de un mecanismo a otro. Sin embargo,

se ha impuesto progresivamente una práctica, la del CICR, salvo con respecto al carácter reiterativo de las visitas.

La creación, hace algunos años, del Comité Europeo para la Prevención de la Tortura (CEPT) y, dentro de poco, de los mecanismos instituidos por el Protocolo Facultativo de la Convención contra la Tortura presentan aspectos muy interesantes. Por ejemplo, las modalidades básicas para las visitas estipuladas en el Convenio europeo para la prevención de la tortura y de las penas o tratos inhumanos o degradantes son las mismas que las aplicadas por el CICR. Además, el Convenio dispone que el CEPT “no visitará los lugares que visiten efectivamente y con regularidad representantes o delegados de potencias protectoras o del Comité Internacional de la Cruz Roja en virtud de las Convenciones de Ginebra del 12 de agosto de 1949 y de sus Protocolos adicionales de 8 de junio de 1977”⁷⁸. En la práctica, esta cláusula se ha aplicado en forma flexible, tomando en cuenta las características peculiares de los diferentes contextos. Por ejemplo, en Rusia, el CICR y el CEPT concluyeron que era ilógico excluir a Chechenia de los lugares que el CEPT visita en Rusia sólo porque el CICR ya estaba visitando algunos lugares de detención allí. Sencillamente, se acordó que el CEPT informara al CICR cuando se propusiera realizar una visita, para evitar el riesgo de que ambas instituciones se encontraran en el mismo lugar al mismo tiempo. En paralelo, esta práctica de intercambio de información se amplió a toda la extensión geográfica del Consejo de Europa hacia el este del continente, sobre todo a los Balcanes y al sur del Cáucaso, donde el CICR también visita a detenidos. El CICR y el CEPT organizan reuniones periódicas en las que se debaten cuestiones de interés común, siempre respetando el compromiso de confidencialidad que cada institución ha asumido frente a las autoridades.

El Protocolo facultativo, que todavía no ha entrado en vigor, instituye un mecanismo de visita que consiste en un subcomité de prevención de la tortura cuya secretaría será la Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos, así como mecanismos nacionales de prevención. Un factor clave para el éxito del sistema contemplado será dotar a dichos mecanismos nacionales de la independencia y de los recursos necesarios para que sus actividades sean pertinentes. El Protocolo facultativo establece que sus disposiciones “no afectarán a las obligaciones de los Estados Partes en virtud de los cuatro Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949 y sus Protocolos adicionales de 8 de junio de 1977 o la posibilidad abierta a cualquier Estado Parte de autorizar al Comité Internacional de la Cruz Roja a visitar los lugares de detención en situaciones no comprendidas en el derecho internacional humanitario”⁷⁹. Cuando el Protocolo entre en vigor en los países donde el CICR también visita detenidos, será necesario instituir un sistema de consultas periódicas análogo al establecido con el CEPT.

78 Párr. 3 del art. 17.

79 Art. 32 del Protocolo Facultativo de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes.

Conclusiones

El CICR realiza esfuerzos considerables por aportar un nivel mínimo de humanidad a los lugares de detención y asegurar que se respete la dignidad de los detenidos. Esta tarea es compleja y requiere una firmeza a toda prueba y una gran capacidad de adaptación. El CICR no puede contar con que su misión en el ámbito de la detención finalice algún día; siempre hay nuevas crisis o más detenidos con necesidades que esperan su presencia. La participación del CICR se inscribe en el marco de un proceso amplio y complementa la acción de las autoridades, de otras organizaciones y otros mecanismos, y de la comunidad internacional en su conjunto. Sin embargo, el enfoque que el CICR aplica y que se ha esforzado por adaptar con el correr de los años sigue siendo único en muchos aspectos.

La práctica del CICR, basada en el papel específico que le ha conferido el derecho internacional humanitario y en la experiencia adquirida en situaciones de tensiones internas, se ha difundido ampliamente en todo el mundo. Su eficacia, sobre todo en lo que atañe a las visitas a personas detenidas, está relacionada con el respeto de un método de trabajo constante y riguroso, del que forman parte las modalidades de las visitas y la confidencialidad de sus gestiones. El despliegue de recursos materiales y humanos apropiados también es un factor de gran importancia.

El efecto protector de las actividades del CICR dependerá, sobre todo, de su capacidad de intervenir en favor de los detenidos ante las autoridades concernidas y, en un sentido más amplio, de superar la indiferencia ante esta cuestión. En efecto, salvo algunas excepciones, la falta de interés de los medios de comunicación por el sufrimiento de los detenidos, así como la indiferencia o la falta de voluntad política, contribuyen a debilitar los principios universales de humanidad consagrados en el derecho internacional humanitario y en otros cuerpos jurídicos.

El CICR debe explicar, con regularidad, sus acciones en favor de los detenidos. A menudo, éstos le expresan su frustración. Ciertas autoridades ponen en tela de juicio la objetividad de la Institución o le ofrecen una colaboración tan sólo parcial. Muchas veces, el público y los demás participantes no comprenden la reserva que el CICR se impone y la confidencialidad que imprime a su acción. Sin embargo, el leitmotiv del CICR sigue siendo su profundo convencimiento de haber aplicado al máximo la lógica de su modalidad de intervención, de haber hecho todo lo posible y de haber desplegado todas las gestiones imaginables para mejorar las condiciones de detención y el trato de las personas detenidas en un contexto dado.

Junio de 2005, N.º 858 de la versión original

INTERNATIONAL **REVIEW** of the Red Cross

Debate humanitario: derecho, políticas, acción
Religión

EDITORIAL

La guerra civil en Nepal ha llegado al lugar de nacimiento de Buda. Los soldados patrullan Lumbini, y el antiguo reino del príncipe Gautama es ahora escenario de hostilidades. Las sabias palabras que éste pronunció, hace 2.600 años, sobre la violencia y el sufrimiento y la forma de superarlos conservan todo su valor, pero apenas si se escuchan en Nepal. En otros lugares santos, como Jerusalén, hasta los símbolos mismos de fe engendran violencia. La religión es un factor de peso en los conflictos, pero no el único y tal vez ni siquiera el más importante. A fin de cuentas, la causa principal de las guerras es la avidez y no los agravios, razón por la cual los conflictos armados son más el resultado de una combinación de codicia económica y de ineptitud política que de agravios de orden religioso. Pero éstos tienen importancia y suelen constituir un rasgo saliente en todas las etapas de un conflicto. Se utiliza la religión para legitimar conflictos y como fundamento para reclutar combatientes, pero también cuando se insta a la moderación, cuando se trata de resolver un conflicto o en los procesos de reconciliación. Así pues, la religión es ambivalente: puede ser constructiva (superando la hostilidad) y destructiva (dando pábulo a la violencia). Ha reunido y dividido las naciones. Es absoluta, incondicional y a menudo autoritaria, y las guerras santas se han librado con una impúdica, pero fervorosa crueldad. Recientemente se ha reprochado a las religiones monoteístas, en particular, el hecho de que induzcan potencialmente a la tentación de recurrir a la violencia. Los movimientos fundamentalistas reivindican una interpretación religiosa única y absolutista, y vinculan su interpretación a metas políticas. Las diferencias religiosas pueden ser explotadas fácilmente con fines de dominación.

Hace cuarenta años, mucha gente pensaba, como antes el sociólogo alemán Max Weber, que la religión y los tiempos modernos son incompatibles y mutuamente excluyentes. La opinión era que el proceso de secularización y separación de las instituciones religiosas estaba acelerándose, y que con el tiempo iba a conducir a la desaparición de la religión. Incluso en la India antigua, las relaciones entre estados ya se basaban en principios de laicismo, independientemente de la religión, la raza o la etnia. La cuestión del laicismo también carecía de importancia en China, donde el taoísmo y el confucianismo son posiblemente más un modo de vida y un conjunto de enseñanzas filosóficas sobre los seres humanos y sus valores e instituciones que una religión. En otras partes del mundo tampoco hay una religión indígena.

Durante siglos de conflictos entre papas y emperadores, se fue perfilando una separación entre las instituciones de poder político y religioso, que es particular de la historia de Europa occidental y América del Norte. En las religiones monoteístas, como el judaísmo, el cristianismo y el islam, la relación entre la religión y la política siempre ha sido algo problemática. La distinción entre los aspectos universales y eternamente válidos de la religión y su expresión temporal y concreta en la vida cotidiana no es nueva. La tensión entre la creencia absoluta en lo divino y la índole histórica de la existencia humana no es sino natural, aunque por supuesto llega ser particularmente crítica cuando los órganos religiosos tienen aspiraciones políticas. Un sistema secular no presupone una sociedad sin religión. Aun en sociedades laicas, la religión es una fuente esencial de respuestas de comprobada idoneidad, y simples en muchos sentidos, a los complejos problemas de la actualidad. En las comunidades islámicas, sobre todo, es costumbre volcarse a la religión para buscar una respuesta a los problemas actuales, y se ha edificado una identidad común a partir de la religión, que cumple un papel preponderante. Muchos musulmanes perciben la conservación del legado y los valores religiosos como la marca del islamismo moderno. Esta postura se considera, en gran medida, como una reacción al laicismo y a las naciones seculares, donde prevalecen, supuestamente, la barbarie, la ignorancia y la impiedad. El rechazo de las posiciones seculares influye en la aceptación del derecho internacional, incluido el derecho humanitario, así como de la acción humanitaria.

A la cuestión batallona de “¿Cree usted en Dios?”, en la gran obra literaria de Goethe, Fausto respondió enigmáticamente: “Todos los corazones lo dicen en todas partes a la luz del día. Cada cual en su lengua. ¿Por qué no yo en la mía?”. Los esfuerzos por hallar una definición irrefutable de religión han sido vanos en el derecho internacional, a pesar de las referencias que a ella se hacen en varios tratados internacionales. Una definición general tal vez dé lugar a una ortodoxia que sería un anatema para la libertad religiosa y podría incentivar la intolerancia por ser demasiado amplia o demasiado limitada. La diversidad de las creencias religiosas y la controversia en torno a ellas han complicado aún más la búsqueda de una definición universal. El derecho internacional se elabora universalmente y su finalidad es regular las relaciones entre diversos pueblos con religiones, historias, culturas, leyes y lenguas diferentes. Al hacer hincapié en un derecho religioso, se corre el riesgo de atenuar el carácter universal y el laicismo del derecho internacional. Muchos eruditos en derecho internacional, conscientes de que otras culturas no comparten necesariamente los valores occidentales, se niegan a debatir sobre la religión por temor a excluir a quienes tienen creencias muy diferentes de las suyas. Sienten que una concepción científica del derecho significa mantener la religión fuera de éste, y que sólo divorciando completamente el derecho de las creencias religiosas, se lo puede considerar claramente como “moderno” y “racional”. Las leyes de las naciones de antaño han sido rechazadas debido a su presunto carácter

religioso. Es cierto que la religión tenía un papel preponderante en las relaciones internacionales. En la antigüedad, el juramento era, por excelencia, una compulsión religiosa, que suponía la intervención del dios o de los dioses garantes contra la parte que faltara a la palabra dada. Se temía el castigo divino del Todopoderoso o de los dioses encolerizados. Sin embargo, las normas de conducción del Estado nunca eran totalmente religiosas y estaban condicionadas por el pragmatismo y la factibilidad: las sanciones y los castigos sociales se aplicaban a través de rituales y de instituciones, y había una sanción racional a través de argumentaciones jurídicas y retóricas. La religión, la costumbre y las fundamentaciones jurídicas han tenido mayor o menor peso en los diferentes períodos de la historia del derecho.

El derecho religioso o, incluso, su primacía sobre el derecho internacional ocupa un lugar particularmente importante en la tradición musulmana y, por ende, merece especial atención. El derecho islámico es uno de los sistemas jurídicos más importantes del mundo; fue uno de los pilares de la civilización musulmana, y abundan los textos jurídicos islámicos. La posición del derecho religioso del islam (*sharia*) y de la jurisprudencia musulmana (*fiqh*) es central en el debate entre los ideólogos islámicos y sus adversarios. Dado que ese derecho regula todos los aspectos de la vida de cada musulmán, dondequiera que esté, la jurisdicción personal tiene precedencia sobre la jurisdicción territorial, dentro o fuera del territorio islámico. Sobre la base de los versos coránicos y de los *hadit* pertinentes (tradiciones y palabras veneradas del profeta Mahoma), las normas sobre la conducción de las hostilidades durante el imperio islámico fueron elaboradas por juristas teólogos ya en la época en que el Profeta emigró de La Meca. En las compilaciones de las diferentes escuelas doctrinales del derecho islámico, esas normas se hallan bajo los títulos de *yihad* y *siyar*. Estas últimas regulan las relaciones entre los Estados islámicos y otros Estados, sobre todo en tiempo de guerra, e incluso en conflictos armados dentro del mundo islámico. Esas normas son parte de la legislación interna y son de obligatorio cumplimiento para los Estados islámicos.

De los casi cincuenta Estados del mundo donde la mayoría de la población es musulmana, quince han proclamado el islam como religión del Estado y cinco llevan el nombre de Repúblicas Islámicas. La cultura y la civilización islámicas trascienden los límites geográficos y constituyen un fuerte legado compartido por los países islámicos; la *sharia* es el fundamento común entre ellos. Hoy en día, los Estados del mundo islámico son Partes en los instrumentos modernos de derecho internacional humanitario, y el principio de *pacta sunt servanda* está firmemente arraigado en el derecho islámico. Todos los Estados musulmanes enfatizan su compromiso con el derecho islámico y suelen referirse a los “principios” y los “valores” del islam para destacar su confluencia con el derecho internacional humanitario. Para los movimientos islámicos, moderados o radicales, la *sharia* es un conjunto de normas indivisible y coherente; ninguna influencia externa debería alterar el carácter divino

del derecho islámico. Incluso los moderados aceptan inspirarse en otros sistemas jurídicos, pero sin alejarse del derecho y la jurisprudencia islámicos. En el presente número de la Revista, se publica un artículo que expone una opinión autorizada de la jurisprudencia *fiqh* o islámica sobre el Islam y el derecho internacional. Según un erudito islámico, ello muestra que el derecho internacional humanitario “tiene 1.400 años”. Se destaca la importante contribución del derecho islámico al derecho internacional humanitario actual y se ofrece una guía para el diálogo entre civilizaciones diferentes.

Las normas que rigen las relaciones entre Estados en los ámbitos de la diplomacia, la paz y la guerra se hallan en numerosas fuentes de las diferentes religiones y civilizaciones. En este número de la *Revista*, artículos seleccionados sobre el islam, el judaísmo y el hinduismo y sus relaciones con el derecho internacional y el derecho de la guerra muestran que los valores formulados por el derecho internacional humanitario contemporáneo son comunes a esas religiones. Las ideas centrales de Confucio sobre el orden mínimo, por ejemplo, contienen muchas “preferencias humanas” o valores y normas que hoy se describirían como normas de derecho humanitario. En el cristianismo, sin duda se dan indicaciones muy similares en el Sermón del Monte. La religión y el derecho internacional humanitario se refieren a la distinción que debe hacerse entre combatientes y civiles, a la necesidad de respetar el principio de proporcionalidad y a la obligación de prestar asistencia a las víctimas, aunque lo hacen en términos diferentes y con *modi operandi* diferentes. Y las diferencias realmente existen. En particular, no existe en las religiones antiguas o en el derecho inspirado en la religión una separación neta entre las normas sobre la licitud o legitimidad de la guerra y las normas que regulan la conducción de la guerra, es decir la distinción entre el *jus ad bellum* y el *jus in bello*. Sin embargo, a pesar de que la religión ha tenido, en la India antigua, un papel preponderante en el establecimiento de normas relativas a la conducta personal, cabe señalar que esas normas eran universales en su aplicación, independientemente de la religión o la civilización de las partes implicadas, creyentes o no, y más allá de que la guerra se considerara justa o injusta. La consideración de una guerra como “justa” o “injusta” se basa en valores que rara vez pueden probarse por medios científicos. Cierta sensibilidad con respecto a la importancia de las diferentes religiones, también en el proceso de toma de decisiones en el ámbito jurídico, ayudará a la comunidad internacional a mantener el equilibrio en la delicada pendiente entre el fanatismo y la indiferencia.

La religión sigue siendo, en gran medida, una cuestión tabú para la acción humanitaria. Gran parte de la acción humanitaria internacional se basa en una labor intercultural, en la que la dimensión religiosa es un factor importante. La religión es

una poderosa fuerza sociocultural por lo que respecta a la motivación, la inclusión, la participación y la perdurabilidad en el ámbito humanitario. La caridad es un principio fuertemente arraigado en todas las religiones, y los actos humanitarios son una parte esencial de la práctica religiosa. Incluso los grupos juveniles laicos que prestan ayuda humanitaria se basan en auténticos valores religiosos, aun sin sentir que su motivación es religiosa. El CICR, pionero en prestar asistencia humanitaria sin fundamentos religiosos, desde el inicio procuró ser una organización laica, pero fue influenciada por el calvinismo protestante de sus fundadores. Por otra parte, las ONG religiosas, que pertenecen formalmente a un grupo religioso en particular, y las ONG basadas en la fe, que tienen un compromiso menor con una ética y unos valores religiosos en particular, son actores importantes del ámbito humanitario.

El derecho internacional (humanitario) no define la asistencia humanitaria como laica. Según el fallo sobre Nicaragua de la Corte Internacional de Justicia, la asistencia humanitaria sólo debe reunir los criterios de imparcialidad y no discriminación para evitar que se la considere como una intervención indebida. Las interpretaciones tradicionales de las normas que rigen la distribución del *zakat*, limitaron ésta a los beneficiarios musulmanes, pero varias organizaciones humanitarias islámicas han adoptado una interpretación más liberal que enfatiza los dos criterios antes mencionados. El problema más importante que afrontan las organizaciones basadas en la fe al desempeñar sus tareas es la controversia acerca de las incitaciones que podrían hacer, sea a través de su labor o por proselitismo directo, para convertir a los beneficiarios a su credo respectivo. El África subsahariana se está convirtiendo, en gran medida, en una zona de competencia entre el proselitismo cristiano y el musulmán a través de la ayuda humanitaria, y es ése el único continente donde las conversiones religiosas a gran escala pueden ser factibles. En zonas de conflicto como Afganistán y la ex Yugoslavia, los organismos de ayuda islámicos han rivalizado en influencia con los organismos occidentales, y también con otros, sobre la base de interpretaciones divergentes del islam y de intereses nacionales opuestos. La presencia cada vez más fuerte e intensa de la religión en la política, y viceversa, forma parte del contexto en que el CICR despliega sus actividades, e incluso se hace una interpretación religiosa de los emblemas del Movimiento Internacional de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja, sobre todo en contextos donde hay varias culturas. Las organizaciones humanitarias y los organismos donantes gubernamentales tienen que aprender a manejar la ambivalencia del factor religioso. La combinación creciente de política, religión y labor humanitaria ha contribuido, incluso, a que surjan movimientos violentos, y algunas organizaciones humanitarias han sido consideradas sospechosas de apoyar al terrorismo. Se ha invocado la doctrina de la *yihad* tanto para defensa propia como para promover una buena causa, incluida la humanitaria. Durante mucho tiempo, los musulmanes han percibido que el sistema de ayuda occidental tiene un programa oculto, y las organizaciones fundamentalistas cristianas a menudo tienen secciones humanitarias. Los códigos de conducta de las organizaciones internacionales no gubernamentales

prohíben la relación entre la ayuda humanitaria y el proselitismo religioso. La ayuda humanitaria debería prestarse de acuerdo con las necesidades de las personas, las familias y las comunidades. Independientemente del derecho de las ONG de profesar una creencia religiosa en particular, la asistencia nunca debería depender de la adhesión de los beneficiarios a esas creencias, y la promesa, la prestación y la distribución de asistencia no deberían estar ligadas a la adhesión o la aceptación de un credo religioso en particular. Estas normas no excluyen el principio de “proximidad cultural” o de ayuda comunitaria. Las competencias socioculturales se han convertido en una capacidad clave para toda la acción humanitaria. Pero esa acción procura garantizar la dignidad y el bienestar de todos los seres humanos, y éstos son también los objetivos principales de todas las religiones.

Toni Pfanner
Redactor jefe

RELIGIÓN

Entrevista a Ahmad
Ali Noorbala*

El doctor Ahmad Ali Noorbala es presidente de la Sociedad Nacional de la Media Luna Roja de la República Islámica del Irán y profesor de psiquiatría en la Facultad de Medicina de Teherán. La Media Luna Roja del Irán fue establecida en 1922 y cambió su nombre anterior, Sociedad Persa del Sol y el León Rojos, por el nombre actual en 1980. Tiene 30 oficinas provinciales y 330 filiales en todo el país. Con unos 7.000 colaboradores remunerados y más de dos millones de voluntarios, así como con los estudiantes universitarios y del nivel secundario que integran su organización juvenil, es una de las Sociedades Nacionales del Movimiento de la Cruz Roja y la Media Luna Roja más grande del mundo. Además de su actividad principal de socorro y preparación para casos de catástrofes, la Media Luna Roja del Irán efectúa diversas actividades humanitarias en los ámbitos de la salud y la rehabilitación, la formación y la investigación. Esta Sociedad Nacional goza de muy alta estima entre la población iraní.

.....

La Media Luna Roja del Irán trabaja en una República Islámica, donde la religión no está relegada a la esfera privada, sino que interviene en la política y el ámbito público. Habida cuenta de esta situación, ¿qué desafíos afronta su Sociedad Nacional?

Desde que fue fundada, hace 83 años, la Media Luna Roja del Irán ha debido trabajar bajo los tres sistemas políticos diferentes que fue adoptando el país: comenzó su labor bajo la dinastía Qajar, luego continuó bajo el régimen Pahlavi y ahora trabajamos bajo el tercer sistema político, la República Islámica del Irán. En

* La entrevista fue realizada el 26 de abril de 2005 en Ginebra por Toni Pfanner, Redactor jefe de la *International Review of the Red Cross*, Andreas Wigger, subdirector de Actividades Operacionales del CICR, y Mostafa Mohaghegh, coordinador de Actividades Operacionales de la Federación Internacional de Sociedades de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja.

cada uno de esos períodos políticos, hemos tenido que adaptar nuestras actividades al sistema y al entorno políticos. Hoy, como en el pasado, uno de nuestros desafíos es armonizar los valores y los principios religiosos islámicos que tenemos en nuestra comunidad con los Principios Fundamentales y los valores humanitarios que tenemos en el Movimiento Internacional de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja.

¿Cómo lograron mantener la autonomía bajo esos diferentes regímenes políticos?

Hemos avanzado paulatinamente hacia una mayor independencia, una menor dependencia de las autoridades, a pesar de que hemos estado recibiendo mayores responsabilidades en lo que respecta a la prestación de socorros en caso de desastres naturales. La cuestión reside en cómo y hasta qué medida una organización no gubernamental independiente debería ser responsable en el plano nacional de la acción en caso de catástrofes naturales. A veces, las instituciones gubernamentales han participado en actividades similares a las que estaba efectuando la Sociedad Nacional. Otro desafío ha sido la rápida proliferación de organizaciones no gubernamentales y su efecto en los recursos de la Sociedad Nacional, sobre todo en los recursos voluntarios que desea recibir. Al insistir en sus valores y principios humanitarios y al mantener una estrecha interacción con el Gobierno y el público, incluidas otras ONG, la Media Luna Roja del Irán ha sido capaz de prestar servicios humanitarios de calidad en el plano nacional.

Irán es un Estado islámico en el que la religión tiene un papel preponderante que abarca todos los aspectos de la vida cotidiana, incluidas las actividades de la Media Luna Roja del Irán. ¿Cómo ubica a la Media Luna Roja del Irán en ese entorno? ¿Puede o debería ser percibida también como una organización religiosa?

Para nosotros, hay dos opciones posibles. Teniendo en cuenta los diversos cambios que se han producido en el país, la Media Luna Roja del Irán podría integrarse en el contexto global del país y formar parte de los cambios sociales y políticos. Otra opción es mantener nuestros principios fundamentales y nuestra independencia, pero al mismo tiempo adoptar una política más fuerte de información y difusión, en particular respecto del Gobierno, a fin de ayudarlo a comprender los aportes que puede hacer una Sociedad Nacional independiente y los beneficios que su acción conllevaría en tal contexto. He elegido la segunda opción, dado que confío en la capacidad de la Sociedad Nacional de encontrar su manera particular de lograr su cometido.

¿Cuál es su manera particular?

Nuestra Sociedad Nacional tiene más de 83 años. Siempre que hemos estado muy cerca del Gobierno, las repercusiones y las consecuencias de nuestra acción han sido más bien negativas. Por otro lado, cuando la Sociedad subrayó su distancia respecto del Gobierno, fue más difícil obtener recursos nacionales. En otras palabras,

nos parece que la Sociedad Nacional recibió aportes muy positivos en el corto plazo, pero a largo plazo la dependencia le planteó problemas considerables. Por ende, deberíamos encontrar una solución intermedia. No deberíamos estar muy cerca del Gobierno, pero tampoco alejarnos demasiado. Deberíamos mantener firmemente nuestro principio de independencia, pero al mismo tiempo deberíamos aspirar a una buena cooperación con el Gobierno.

¿Qué puede decirnos acerca de la religión y la sociedad civil?

Sí, es cierto, puede haber una diferencia entre el término “gobierno”, como órgano ejecutivo, y el sistema nacional global, incluidas las autoridades religiosas y el sector civil. La Media Luna Roja del Irán mantiene una relación estrecha con todo el sistema nacional. Nos hemos esforzado por que todos, tanto en el ámbito religioso como en la sociedad civil, comprendan claramente que los principios y los valores humanitarios, así como los servicios que presta la Sociedad Nacional, no están en contradicción con los valores religiosos y la cultura del país.

¿Qué principios de la Cruz Roja y la Media Luna Roja requieren armonización con los valores islámicos? ¿La gente entiende el significado de esos principios, el de imparcialidad, por ejemplo?

Debemos adherirnos a esos principios y, por ende, tenemos que explicarlos, en particular los principios de imparcialidad y neutralidad. El término equivalente al de “imparcialidad” que personalmente he encontrado en los valores y los textos islámicos es el término árabe “ikhlaas”; significa “pureza en la acción”. Significa que si queremos hacer una buena acción, debería ser puramente por el bien de dios y su satisfacción, no debería haber otra consideración, primaria o secundaria. Por eso, pienso que el principio de imparcialidad está anclado en los valores y los mandatos islámicos, y de alguna manera puede verse como ikhlaas.

¿Debe hacerse una distinción entre musulmanes y no musulmanes?

Esta respuesta exige tal vez mayor elaboración. Podemos distinguir dos aspectos: el primero es el concepto de ese principio cuando se aplica en situaciones de emergencia. El segundo es la puesta en práctica de ese concepto en relación con una acción destinada a ciertos grupos, como los heridos, los desplazados, la población civil y los que no participan de ninguna manera en guerras o conflictos armados: son, simplemente, personas que tienen derecho a recibir ciertos servicios para satisfacer sus necesidades humanitarias. Esas actividades se basan en valores y normas religiosos, y no hay contradicción con el principio de imparcialidad del Movimiento Internacional de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja.

Nuestras normas religiosas destacan, por ejemplo, que en la guerra, prestar asistencia y ayuda a los prisioneros de guerra y a los detenidos enemigos es prioritario a atender a los propios soldados, de modo que se debe cuidar a los prisioneros enemigos antes de satisfacer las necesidades de los soldados propios. Estas instrucciones religiosas

precisas muestran que los principios en que nos basamos en el Movimiento coinciden con los valores religiosos. Por lo tanto, la asistencia humanitaria no debería basarse en una afiliación religiosa, sino depender solamente de las necesidades de las personas, aunque sean consideradas como enemigos.

El concepto de neutralidad también existe en la historia islámica (abisinios, nubianos y chipriotas). Pero ¿puede existir la neutralidad en asuntos de religión? A veces hay un conflicto de intereses entre los objetivos políticos que persigue el Gobierno y lo que uno cree que debe hacerse por razones humanitarias. ¿Se basan ustedes en la “neutralidad” para prestar socorro o siguen su causa particular?

En primer lugar, hacemos gestiones ante los funcionarios del Gobierno en favor de muchos beneficiarios, hemos tratado de convencer a las autoridades de que los grupos de personas vulnerables, como los refugiados, deberían recibir nuestra asistencia porque la necesitan, independientemente del contexto político y sus implicancias; de que nosotros, como organización humanitaria, deberíamos hacer nuestra parte y ellos, como funcionarios del Gobierno islámico que defiende los valores humanitarios islámicos, deberían estar delante de nosotros, apoyándonos en esta causa. Una vez que los hemos convencido y obtenido una respuesta favorable, tratamos de participar realmente en la acción de socorro y de prestar asistencia. Incluso tratamos de que el Gobierno nos ayude a realizar esas actividades.

¿Puede recordar algún ejemplo?

Voy a darles dos ejemplos: los de Afganistán e Irak. Aunque la relación entre el Gobierno de Irán y el de Afganistán no era muy buena en la época del régimen talibán y aún peor con el régimen iraquí durante la guerra entre Irán e Irak, nuestra Sociedad Nacional convenció al Gobierno de que debería darse asistencia a los refugiados tanto de Afganistán como de Irak. Luego, recibimos apoyo del Gobierno cuando efectuamos la acción de socorro. Cabe mencionar que en ambos casos había muchos extremistas, de grupos religiosos y políticos en Irán, que estaban en contra de cualquier acción de socorro en favor de afganos o de iraquíes, dado el trasfondo político. Además, la Media Luna Roja del Irán, en cooperación con el CICR, en Afganistán y en Irak, fue una de las primeras organizaciones humanitarias que comenzó a prestar asistencia a las personas que se encontraban en esos países.

Las organizaciones islámicas, al igual que organizaciones de otras religiones, participan mucho en acciones caritativas. Ustedes pueden estar en competencia con fundaciones islámicas poderosas y con las cada vez más numerosas organizaciones no gubernamentales.

Hemos tomado varias medidas al respecto. En primer lugar, hemos tratado de garantizar que la comunidad esté debidamente representada en la estructura de la Sociedad Nacional. En el Consejo Supremo de la Media Luna Roja del Irán, que es similar a la dirección de otras instituciones, hay cuatro representantes elegidos

por el presidente de la República, a fin de asegurarnos de que la Sociedad Nacional mantenga relaciones con todo el sistema nacional. Se especializan en acción de socorro, salud, valores humanitarios y juventud. Por otro lado, la Sociedad Nacional está bien representada en diversos foros, instituciones y reuniones. Por ejemplo, es miembro del Consejo Supremo Nacional de Prevención y Gestión de Desastres, el Consejo Supremo Nacional de Salud, el Consejo Supremo Iraní de la Juventud y el Consejo Nacional de Asuntos Sociales, importantes organismos nacionales dentro de los que damos a conocer nuestros valores y nuestras actividades. Algunos de esos foros y organismos de asesoramiento están encabezados por el presidente y otros, por ministros. De esta manera tratamos de garantizar nuestra participación, de obtener apoyo y respaldo por parte del Gobierno para tomar decisiones en nuestro país y asegurar nuestra presencia en ámbitos clave donde debemos estar y desplegar actividades para cumplir nuestro cometido.

¿Se financian con contribuciones del Gobierno o el dinero proviene del impuesto religioso (zakat)?

Los recursos de la Sociedad Nacional provienen, principalmente, de los aranceles que deberían pagar todos los miembros. Muchos voluntarios de la Sociedad Nacional donan propiedades, dinero, o lo que pueden según las instituciones de la waaf (limosna bajo la forma de herencia). Además, bajo la legislación parlamentaria nacional, se recauda anualmente un pequeño porcentaje de los impuestos públicos, que se destina a la Sociedad Nacional para financiar sus servicios en todo el país. La Sociedad tiene algunas actividades y proyectos que generan ingresos, como fábricas y actividades de agricultura. En situaciones de desastre natural, el Gobierno a veces proporciona asistencia para que la Sociedad Nacional pueda efectuar su acción. Los proyectos internacionales contribuyen a su financiación, sobre todo si se ha producido un desastre natural de envergadura, como el terremoto en Bam, en diciembre de 2003. A diferencia de las organizaciones no gubernamentales religiosas, no recibimos ni dependemos de contribuciones bajo la forma de zakat.

Ustedes también tienen que posicionarse en relación con las organizaciones humanitarias islámicas que tienen una misión religiosa y promueven el proselitismo, o con organizaciones político religiosas.

Debemos destacar algunos aspectos. En primer lugar, todas las religiones divinas apoyan la ayuda humanitaria, incluido el islam. Por lo tanto, no hay contradicción entre la ayuda humanitaria y las actividades religiosas en general. Los aspectos políticos pueden constituir un caso más especial, sobre todo las diferentes tendencias que reflejan las visiones de los grupos político religiosos sobre las cuestiones de caridad y de ayuda humanitaria, y su participación en esa ayuda. Tratamos de evitar estos ámbitos lo máximo posible y no tener ningún tipo de participación en ellos. Gracias a su popularidad y su sólida experiencia en la prestación de servicios humanitarios, la Media Luna Roja del Irán está

bien posicionada. Por eso, no consideramos una amenaza que aparezcan nuevas organizaciones en el ámbito de la acción humanitaria.

Su Sociedad Nacional y otras que utilizan el emblema de la media luna roja también despliegan actividades en el plano internacional, y hay Sociedades Nacionales de la Cruz Roja que efectúan tareas en países islámicos. Los emblemas de la cruz roja y de la media luna roja suelen ser percibidos como símbolos religiosos.

Hemos hecho esfuerzos considerables para que se comprenda que el emblema de la cruz roja no tiene significado religioso, del mismo modo que la media luna roja no representa la religión islámica. Como sabemos, el emblema de la cruz roja se utiliza en Indonesia y en muchos países islámicos en África. Incluso, el cambio que se realizó en Irán del león y el sol rojos a la media luna roja no se debió a motivos religiosos; se trató, más bien, de reducir la cantidad de emblemas para lograr una mayor unidad. Las personas con las que hemos trabajado en otros países, junto con otras Sociedades Nacionales, como parte del Movimiento Internacional de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja, han podido comprobarlo: cuando realizamos nuestras actividades, utilizando el emblema de la media luna roja, no tenemos la intención de hacer promoción política o religiosa. Del mismo modo, cuando las Sociedades de la Cruz Roja despliegan actividades en Irán, hemos podido convencer a la gente de que el emblema de la cruz roja no indica que se trata de una institución cristiana.

En Occidente y, sobre todo, en el marco de la llamada “guerra contra el terror”, se percibe que algunas organizaciones caritativas islámicas, incluidas algunas que reciben apoyo de Irán, no realizan una acción humanitaria, sino que, básicamente, favorecen el “terrorismo” bajo el manto del humanitarismo.

Como bien dicen, se trata, más que nada, de una cuestión de percepción. Algunas de esas percepciones no se basan en hechos y en lo que está pasando en la realidad. No podemos negar que algunas instituciones, algunos llamados grupos o instituciones islámicos, pueden estar cometiendo actos inaceptables, como otros grupos político religiosos están haciendo en otros marcos religiosos. Pero nosotros, en la Media Luna Roja del Irán, creemos firmemente que lo que se haga en perjuicio de las personas que no participan en las hostilidades, para causarles sufrimiento, es contrario a los valores y las normas de todas las religiones. También nos esforzamos por explicar el objetivo de la acción humanitaria y, de ese modo, ayudamos a eliminar las percepciones erróneas. Esto es parte de nuestra misión: estamos trabajando en la Sociedad Nacional para que se comprenda mejor lo que hacemos, en el plano general también.

Recientemente, una disputa acerca de la no proliferación de armas nucleares ha generado cierta tensión. ¿Cómo aborda la Sociedad Nacional situaciones de ese tipo?

Como psiquiatra, creo que siempre se debería dar prioridad a la prevención. Tenemos que prevenir y evitar las tensiones, los conflictos, las guerras y las hostilidades lo máximo posible. Y por eso la Sociedad Nacional ha tomado la iniciativa, fundamentalmente, de promover el diálogo, la tolerancia y la amistad, en los planos nacional e internacional. Si estalla una crisis y se producen hostilidades, no sólo la población iraní se verá afectada, sino también la población de otros países. Por lo tanto, no sólo la Media Luna Roja del Irán, sino todos los miembros del Movimiento, deberían hacer los mayores esfuerzos posibles para evitar un nuevo conflicto en la región.

Irán estuvo enfrentado con Irak en una guerra que duró diez años, y fue y sigue afectado por las guerras en Afganistán y en Irak.

Sabemos que la población resultó afectada en diferentes niveles. Es como un gran iceberg. Puede verse la punta del iceberg en la superficie del mar, una pequeña parte que representa a las personas que resultan directamente afectadas, muertas o heridas. Pero la mayor parte del hielo está bajo el mar, lo que abarca a las personas que resultan afectadas psicológicamente. La dimensión psicológica tiene un impacto mayor, más duradero, en la comunidad. Por esa razón, hemos incluido en nuestro sistema de socorro programas de apoyo psicológico para asistir a las personas que sufren desórdenes postraumáticos.

En la Sociedad Nacional, necesitan reclutar miembros y atraer voluntarios. En su opinión, ¿cuál es el atractivo de la Sociedad Nacional para los jóvenes, en especial? ¿Por qué los voluntarios quieren trabajar con la Media Luna Roja y no con otra institución?

Como he dicho antes, la Media Luna Roja del Irán tiene una larga historia y tradición en el ámbito de la acción humanitaria. Es la principal organización de socorro del país, y la única nacional. En lo que respecta a la preparación y la prestación de socorro en caso de desastre natural, es una organización destacada, prácticamente única en Irán, de modo que todo aquel que desee participar en actividades de socorro tiene que unirse a la Sociedad Nacional, que es muy popular en Irán. Los jóvenes y los voluntarios del público en general la perciben de ese modo y, por lo tanto, la ven como un lugar atractivo para trabajar. En lo que respecta a las actividades de socorro, no tenemos competencia en Irán.

Pero con respecto a las actividades de bienestar social, a los servicios sociales destinados a las personas vulnerables, sí tenemos competencia, tanto de fundaciones islámicas como de ONG. Nuestra modalidad de trabajo principal, y esto ha ayudado a la Media Luna Roja del Irán a ser aún más emprendedora, es alentar a los jóvenes voluntarios a que organicen y dirijan sus propias actividades. En otras palabras,

los alentamos a que presenten sus propias ideas en cuanto a las actividades de bienestar social y las promovemos, y también los instamos a que se ocupen de la conducción de los jóvenes voluntarios. Sólo los apoyamos y no manejamos sus actividades. Así encuentran un lugar apropiado en nuestra Sociedad para realizar sus propias aspiraciones a través de sus actividades. Esto se aplica también a la cooperación internacional, tal vez el aspecto que más necesita de la cooperación y la participación de instituciones nacionales. El último elemento que nos parece muy importante para la Sociedad Nacional en ese sentido es la campaña nacional de gran envergadura que estamos realizando para promover la paz, la amistad y la tolerancia en la comunidad, a fin de prevenir la violencia, los conflictos y la guerra en general.

¿La campaña se efectúa en el plano nacional o internacional?

En ambos. En el plano nacional, participan jóvenes voluntarios y voluntarias de la Sociedad Nacional, que forman los llamados Grupos Juveniles Humanitarios de la Sociedad Nacional de Jóvenes y Voluntarios. Como parte de sus proyectos y programas, estos grupos se han reunido con varios partidos políticos en el país, a fin de familiarizarlos con los valores humanitarios y promover la idea de tolerancia para evitar las tensiones entre esos grupos políticos. Es una actividad muy atractiva en el plano nacional. En el internacional, ese concepto de promoción de la paz y la amistad y la prevención de conflictos y de violencia fue presentado por la Media Luna Roja del Irán en las Conferencias Internacionales de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja los años 1999 y 2003. Fue muy bien recibido.

¿Cómo ve la relación entre las normas y los valores islámicos y el derecho y los principios humanitarios?

Personalmente, creo al respecto que todas las religiones pueden compararse con un árbol, y esa comparación figura también en el Corán. Todas las religiones tienen tres niveles: el primero es la raíz del árbol. Éste es un concepto universal y todas las religiones tienen raíces comunes. Por lo tanto, en este nivel no existen diferencias significativas entre las religiones. El segundo nivel de las religiones es el del comportamiento; lo comparo con las hojas del árbol. En este nivel pueden verse las diferencias entre las religiones y las civilizaciones. Desde el punto de vista islámico, podría mencionar por ejemplo la plegaria y el ayuno como dos obligaciones de los musulmanes. El tercer nivel representa los valores éticos y correspondería, en la imagen del árbol, a sus numerosos frutos. Un fruto es la fidelidad y la confianza, otro fruto es mantener la palabra y las promesas o mantener el respeto por la dignidad humana, etc. Todas las religiones y todas las escuelas humanitarias promueven esos valores. Las hojas, o el comportamiento, pueden diferir según las religiones y las culturas. Pero las raíces y los frutos (o valores) son los mismos. La ética y los valores éticos son los mismos en todas las religiones y no existe una diferencia significativa en ese aspecto.

¿La diferencia reside en el comportamiento?

Sí, pero pensamos que las Sociedades de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja deberían concentrarse principalmente en los frutos del árbol. Los valores son comunes a todas las religiones y las civilizaciones, pero no existen comportamientos idénticos en el plano universal. También citamos al Profeta del islam: “He venido para cumplir los valores éticos”. De modo que tenemos que presentar los objetivos de las Sociedades Nacionales como los frutos de ese árbol. Por ejemplo, los objetivos que se ha fijado la Media Luna Roja del Irán se basan en valores similares. El primer objetivo es aliviar el sufrimiento humano. El segundo es promover el respeto del otro. El tercero es fomentar la amistad, la tolerancia mutua y la paz entre los pueblos, y el cuarto es proteger la vida, la salud y el bienestar de la población. Creemos que, al hacer hincapié en los valores, habrá menos controversias, sobre todo en el plano de los comportamientos. Mi opinión es que cada profeta trae más árboles de paz, y no hay ser humano en el mundo que tenga quejas sobre esos frutos. El problema es que algunos jardineros sólo muestran a la gente el extremo de las ramas, y no los frutos.

La reciprocidad es un importante factor real y psicológico en lo relativo al respeto del derecho humanitario. Aunque ese recurso está prohibido por el derecho internacional humanitario, en el derecho islámico es un argumento válido si una parte considera que se han infringido las normas fundamentales del comportamiento ético. ¿Considera que los ataques contra no militares o civiles, o incluso los ataques suicida, se justifican en circunstancias especiales?

Lo que podemos y debemos hacer, en general, es tratar de buscar las causas subyacentes del problema en su conjunto, examinar con más detenimiento las razones por las que están sucediendo esas cosas. Por ejemplo, si una persona con determinadas mentalidad y creencia religiosas comete actos contrarios a las normas y las leyes aceptadas universalmente y a las prácticas establecidas por acuerdos, tenemos que dedicarnos a identificar las causas de sus actos ilícitos. Al analizar la situación, podremos comprender mejor las razones por las que ha cometido esos actos. Por ejemplo, el silencio acerca de la desesperante situación que se vive en el entorno de esa persona podría ser una causa de las frustraciones que la inducen a cometer actos que no son aceptables bajo las normas internacionales. Esa persona puede encontrar incluso justificaciones religiosas para lo que hace y, de ese modo, consolidar sus argumentos.

Pienso que, como organización humanitaria, podemos hablar con ambas partes y escucharlas muy cuidadosamente, y considerar las razones reales y percibidas que llevan a la comisión de esos actos. Por supuesto, no nos corresponde juzgarlos, pero fuera del contexto político podemos tratar de encontrar las causas profundas de esos actos y, luego, reformar a los perpetradores. Cada ser humano tiene una mentalidad que determina su visión de los demás. Si esa mentalidad está alterada, crea suspicacias que pueden originar percepciones equivocadas o ilusiones, las que

a su vez pueden llevar a conflictos o al suicidio. Debemos esforzarnos para corregir y mejorar esa mentalidad.

La religión es un factor muy poderoso para la prevención de guerras y la reconciliación, pero es ambivalente y también puede provocar enfrentamientos. Debido a su carácter absoluto, puede hacer que se desencadenen hostilidades entre comunidades y fomentar la violencia.

Pienso que siempre deberíamos concentrarnos más en los valores comunes y no en las diferencias de comportamiento entre religiones, cuando vemos que el conflicto está acentuándose. Si nos concentráramos más en los frutos de las religiones y en los beneficios que aportan, había mayor conciliación, comprensión y tolerancia. Sería más útil promover y difundir esos valores y esas normas en cualquier guerra o conflicto, ya que el comportamiento y la acción en la guerra estarían más acordes a las normas prescritas y se preservaría, incluso en las peores circunstancias, al menos una pequeña parte de humanidad.

Religión, violencia y “guerras santas”

Por Hans Küng*

Hans Küng es profesor emérito de Teología EcuMénica en la Universidad de Tubinga. Participó en el Concilio Vaticano II como asesor teológico y ha escrito obras como *Theology for the Third Millennium*; *El Cristianismo y las Grandes Religiones*; *Una Ética Mundial*; *El Judaísmo*; *El Cristianismo*; *Islam*. Sus estudios sobre las religiones del mundo han conducido al establecimiento de la Fundación Ética Mundial, que preside desde 1995.

Resumen

El autor analiza la incidencia de la religión en los conflictos armados actuales. Se concentra en las religiones monoteístas, es decir el judaísmo, el cristianismo y el islam, a las que recientemente se ha acusado de alimentar la tentación de recurrir a la violencia. En este artículo, se examina esa acusación y se analiza el concepto de “guerra santa” en las tres religiones. En la conclusión, se propone una concepción pragmática del pacifismo y se observa que las guerras en el siglo XXI no pueden considerarse justas, ni santas, ni limpias, y que el pacifismo absoluto no sólo sería políticamente imposible, sino que, como principio político, podría ser incluso irresponsable.

.....

Los conflictos en que interviene la religión, a menudo ligada a diferencias de carácter étnico, han proliferado en las últimas décadas en diversas partes del mundo: Irlanda del Norte, los Balcanes, Sri Lanka, la India, Nigeria... Por lo tanto, no es sólo el terrorismo islámico lo que ha planteado, una vez más, si la religión tiende a fomentar la violencia en lugar de evitarla y si la religión no será la fuente, en lugar de la solución, del problema de la violencia. Así pues, en este artículo quisiera analizar, en particular, la siguiente cuestión: ¿Cuál es la posición de las tres religiones “proféticas”

* El presente artículo está basado en el libro del autor sobre el Islam (Der Islam. Geschichte, Gegenwart, Zukunft, Piper V-erlag GmbH, Múnich 2004, en especial en las págs. 688-719). Junto con *El Judaísmo*, 1992 y *El Cristianismo*. Esencia e Historia, 1995, forma parte de una trilogía sobre religiones monoteístas. Será publicado por Oneworld, Oxford.

– judaísmo, cristianismo e islam – frente a la violencia represiva (en contraposición con la violencia política legítima) y la guerra? Actualmente se acusa a las tres, en tanto que “religiones monoteístas”, de ser más favorables al empleo de la fuerza que las religiones “politeístas” o las religiones “no teístas” (como el budismo).

¿Están predispuestas las religiones monoteístas, en particular, al empleo de la fuerza?

¿Es posible que existan aspectos de violencia inherentes a cada religión, como tal, y que las religiones monoteístas, por estar vinculadas a un único dios, sean especialmente intolerantes y bélicas y estén más predispuestas al empleo de la fuerza? Algunos teólogos cristianos adoptan una ferviente actitud antimonoteísta frente a determinados intelectuales laicos. ¿No estarán subestimando la medida en que algunos representantes de la Iglesia fomentan el sentimiento antirreligioso en nombre de Dios y, apoyándose en su autoridad moral, imponen grandes exigencias a la sociedad, sin resolver los problemas en su propia casa? A veces, los dogmatistas cristianos manifiestan también un sentimiento increíblemente antimonoteísta y tratan de sustentar sus especulaciones trinitarias en argumentos polémicos contra la creencia de los judíos, los cristianos y los musulmanes en un dios, supuestamente responsable de tanta intolerancia y discordia. ¿Acaso no se lanzaron las Cruzadas precisamente en nombre de Cristo y no se quemó en la hoguera a brujas, herejes y judíos precisamente en nombre de la “Santísima Trinidad”?

Abordemos ahora el problema de la religión y la guerra¹ reconociendo, sin más, que las religiones nacieron junto con el hombre y que, desde que existe la humanidad, existe también la violencia. En el mundo humano, que ha evolucionado a partir del reino animal, no se conoce ninguna sociedad paradisiaca en la que no exista alguna forma de violencia. La imagen del “buen noble” puro y pacífico surgió hace mucho tiempo como mito creado en el período optimista de la Iluminación, del que fue víctima hasta la famosa antropóloga Margaret Mead cuando estudió a los habitantes de Samoa, que parecían ser absolutamente pacíficos.

Hoy día, hasta los filósofos de moral cristiana reconocen la aparición de normas, valores y actitudes éticos específicos a través un proceso sociodinámico sumamente complejo. Ante las necesidades y prioridades humanas, ha sido siempre necesario imponer reglas que rigiesen el comportamiento del hombre. Ese es el origen de la cultura humana. Durante generaciones, el ser humano ha tenido que poner a prueba esas normas éticas para comprobar si estaban justificadas, inclusive el respeto por la vida ajena y la abstención de matar a otras personas con propósitos

1 El artículo de P. Gerlitz, *Krieg I* (Religionsgeschichtlich), en *Theologische Realenzyklopädie*, vol. 20, 1990, de Gruyter, Berlín, ofrece un panorama general del elevado número de estudios teológicos comparativos sobre el tema de la guerra.

abyectos, o sea, no cometer asesinatos. Sin embargo, las guerras existen desde tiempos inmemoriales, sobre todo para conseguir el poder (*mana*) y el prestigio que se considera que proporcionan, así como restablecer el orden divino presuntamente perturbado de las cosas.

Se entiende por guerras “santas” las guerras de agresión lanzadas con un fin supuestamente misionero siguiendo órdenes de una divinidad dada. El que se libren en nombre de un dios o de varios es secundario. No obstante, sería erróneo atribuir motivos religiosos a todas las guerras libradas por “cristianos” en los siglos más recientes. Está claro que la culpa de que los colonos blancos mataran a innumerables indígenas y aborígenes en América Latina, América del Norte y Australia, de que los colonos alemanes dieran muerte a decenas de miles de hereros en Namibia, de que los soldados británicos mataran a grandes masas de protestantes en la India, de que los soldados israelíes aniquilaran a cientos de civiles en el Líbano o Palestina y de que las tropas turcas exterminasen a cientos de miles de armenios no puede atribuirse verdaderamente a personas que creen en un solo dios. Pero miremos más de cerca qué guerras apoyadas en razones religiosas tienen su raíz en las tres religiones proféticas.

¿La guerra santa de “Yahvé”?

La atribución de normas éticas, encontradas ya, por ejemplo, en el Código de Hamurabi, que se remonta a la antigua Babilonia de los siglos XVIII y XVII a. C., a la autoridad de un único dios, y el establecimiento de la ley de Dios, como ocurrió con el Decálogo (del griego *deka logoi*, “diez palabras”) o Diez Mandamientos², supone el comienzo de un nuevo estadio de desarrollo cultural. Los exegetas del Antiguo Testamento tienden a coincidir en que el politeísmo seguía muy extendido en Israel en tiempos de los Reyes y que al principio imperaba la monolatría: de los muchos dioses existentes, en Israel sólo se adoraba a Yahvé, si bien no se descartaba la existencia de otros dioses en otros pueblos. El monoteísmo estricto, que niega radicalmente la existencia de otros dioses, sólo existe desde el exilio babilónico, en los últimos capítulos del Libro de Isaías (Deuteroisías), es decir, desde la teocracia, cuando todos los relatos se escribían desde el inicio hasta el fin en el espíritu de un monoteísmo estrictamente exclusivo³.

Por lo que atañe a la cuestión de la religión y la violencia, ello significa que la violencia imperaba en el mundo mucho antes de la relativamente tardía aparición del monoteísmo, y no es posible encontrar ninguna prueba de que la propensión a la violencia aumentase con su llegada. En aquellos tiempos de cambio de dominación foránea politeísta, cabe considerar a Israel más como víctima que como autor de la violencia.

2 V. Ex 20:1-17; Deut 5: 6-21. Las citas de la Biblia corresponden a la versión Reina Valera 1995, disponible en <http://www.biblegateway.com>

3 V. H. Küng, *Judaism*, cap. 1-A -II, 5: “The establishment of monotheism.”

Sin embargo, la Biblia hebrea se caracteriza por la convicción de que la violencia de la naturaleza, al igual que la del hombre, es característica de la realidad terrenal y que el poder del mal no puede ser contenido sino temporalmente. Por consiguiente, ofrece crudos relatos de violencia, mientras que en otras culturas antiguas – Rene Girard lo ha tratado en mayor detalle⁴ – la violencia se soslayaba discretamente, haciendo alusión a ella de forma indirecta, minimizándola o glorificándola en mitos y leyendas. En los libros de la Biblia se aborda muchas veces el tema de la violencia, y el ser humano se ve confrontado con su naturaleza violenta, desde el asesinato de Abel a manos de su hermano Caín por motivos de mera rivalidad⁵, a la predicación de los profetas en contra de la violencia y, por último, a una visión de paz establecida entre las naciones por el propio Yahvé, según los profetas Miqueas e Isaías,⁶ con un final de los tiempos sin violencia en que las espadas se transformarán en arados – un manifiesto para los movimientos pacifistas actuales, incluido el de Israel.

Muchas veces, los relatos de acontecimientos violentos se escribieron siglos después de que acaeciesen y resulta prácticamente imposible verificar su autenticidad histórica, aunque con ello se ha evitado un uso indebido de los textos con fines políticos hasta la actualidad (conflicto de Oriente Próximo). La guerra de Yahvé⁷ – que se narra en relación con los asentamientos en Israel y Judea y que probablemente fue una lenta infiltración o reestructuración interna de Palestina en lugar de una conquista militar⁸ – es una interpretación histórica realizada unos cinco siglos más tarde, tal vez como contrapropaganda a la amenaza de terror de Asiria. En el epígrafe de un rey moabita del siglo IX a. C. se menciona la destrucción de toda la población de una ciudad como sacrificio a Dios, pero se refiere a los moabitas, no a los israelíes, y el Antiguo Testamento no contiene ningún texto del que pueda extraerse información fidedigna de un sacrificio israelí en ningún periodo de la historia de Israel⁹. Naturalmente, no puede descartarse la posibilidad de que Israel hubiera realizado tal acto de sacrificio pero, desde luego, no podría inferirse una mayor tendencia del monoteísmo a la violencia de un acto puntual de Israel¹⁰. Tampoco puede establecerse lo que haya de cierto en los relatos heroicos – como los escritos sólo varios siglos después – del legendario profeta Elías, que como implacable vencedor en la religión de Yahvé se dice que mató a todos los profetas de Baal y Asera¹¹. En cualquier caso, no es un argumento en contra del monoteísmo

4 R. Girard, *La violence et le sacré*, Paris 1972 (en alemán: *Das Heilige und die Gewalt*, Zurich, 1987), y *Le bouc émissaire*, Paris, 1982 (en alemán *Der Sündenbock*, Zurich, 1988).

5 Gen. 4.

6 Is. 2:4; Miq. 4:1-3.

7 Deut. 1-3 y Libro de Josué.

8 Para un panorama general de los diversos intentos en la reconstrucción, v. H. Küng, *Das Judentum*, Ch. 1-C I, 1: “Die Landnahme.”

9 V. N. Lohfink, Art. “eraem (Vernichtungsweihe), en *Theologisches Wörterbuch zum Alten Testament*, vol. III, Stuttgart, 1982, Col. 192-213; Cit. col. 206.

10 V. J. A. Soggin, *Krieg II (Altes Testament)*, en *Theologische Realenzyklopädie*, vol. 20, 1990, de Gruyter, Berlín.

11 1 Reyes, 18-19.

israelí, ya que todos los profetas de Israel, salvo Elías, habían sido asesinados en nombre del dios Baal y su panteón.

Las narraciones de guerras y actos de violencia han de considerarse dentro del contexto general de la Biblia hebrea. Al relatar la creación de la humanidad, la prehistoria bíblica no pretende ofrecer una imagen idílica del primer ser humano en el Edén, sino describir la condición del hombre como tal: según la Biblia hebrea, Adán no fue el primer judío, ni el primer cristiano ni, por supuesto, el primer musulmán (al menos si, no se toma musulmán como monoteísta a fines de simplificación). El término *âdâm* significa, sencillamente, persona: una persona creada a imagen y semejanza de Dios¹². Según la historia admonitoria del asesinato de Abel por su hermano Caín, el momento culminante de la prehistoria es el diluvio que, a diferencia de otros testimonios del mismo en la región, se centra en el problema de la violencia: la humanidad estaba corrompida “delante de Dios, y estaba la tierra llena de violencia” y, por ende, condenada a la destrucción¹³. El único hombre justo, Noé, y su familia fueron librados, y se permitió un nuevo comienzo de la humanidad bajo el signo del arco iris que surcó los cielos, simbolizando el pacto entre Dios y todos los hombres, así como, desde luego, la creación entera.

En adelante, Dios protegió la vida humana sancionando los actos de violencia, “porque a imagen de Dios es hecho el hombre”¹⁴. El pacto de Dios con el hombre se expresó mediante un código ético – un código mínimo de conducta basado en el principio del respeto por la vida (el teólogo y doctor Albert Schweitzer lo consideró la base misma de la ética en general), es decir, que prohíbe matar y comer carne de animales vivos. A partir de este código ético, el judaísmo rabínico elaboró posteriormente las siete Leyes Noájidas o Leyes de Noé que prohibían, además de matar y tratar con crueldad a los animales, robar, cometer adulterio, adorar a ídolos y blasfemar; asimismo, incluían el mandamiento positivo de administrar justicia (establecer tribunales)¹⁵. Constituyen un código universal de conducta válido desde el primer momento no sólo para los judíos, sino para todos los seres humanos¹⁶.

¿Está, pues, justificado el “sentimiento antimonoteísta”? No, ya que la creencia de los judíos, los cristianos y los musulmanes en un único dios es contraria a todas las casi religiones o pseudoreligiones que establecen valores relativos como absolutos. Incluso hoy, esa creencia significa una negación radical de toda deificación de las fuerzas de la naturaleza, pero también de todos los valores terrenales que se convierten prácticamente en objetos de veneración por los que se sacrifica todo, en los que deben depositarse todas las esperanzas y a los que debe temerse por encima de todas las cosas – ya sea el lucro personal, el sexo, el poder,

12 Gen. 1: 26-28.

13 Gen. 6:11-13.

14 Gen. 9:6.

15 V. A. Lichtenstein, *The Seven Laws of Noah*, Nueva York, 1995.

16 Sobre la importancia de las Leyes Noájidas para un código universal de conducta ética, v. también K.-J. Kuschel, *Streit um Abraham*, Dusseldorf, 2002, p. 224 y ss.

el deporte o la ciencia, la nación, la Iglesia, un partido, un líder o un Papa que el hombre moderno adore como su “dios”. Los esfuerzos de algunos “superhombres” como Stalin y Hitler, ávidos de poder, para sustituir la creencia en un dios por la creencia en la sociedad socialista o la raza aria y, en última instancia, lograr su propia deificación, costaron millones de vidas humanas. Martín Lutero lo expresó con muy pocas palabras: “(...) la confianza y la fe del corazón hacen a dios o a un ídolo (...) aquello en lo que deposites tu corazón y tu confianza será realmente tu dios”¹⁷.

La creencia en un dios da a los judíos, los cristianos y los musulmanes la mayor libertad posible frente a todas las limitaciones espirituales: el pacto con el único y verdadero Absoluto libera a los seres humanos de todo lo que es relativo y que, por ende, no puede convertirse en un ídolo. Así pues, no existe la necesidad hoy, en la transición al periodo posmoderno, de un regreso a los dioses ornamentado con mitología. Lo que *sí* se necesita, más que la creación de mitos artificiales, es volver a un dios único y verdadero que, como el dios de los judíos, los cristianos y los musulmanes, no tolerará falsos dioses a su par. Esos son los cimientos de la tolerancia entre las personas: dado que dios es dios para todos, todas las personas – incluso las que no son judías, cristianas o musulmanas – han sido creadas a su imagen y, por ello, merecen que se respete su dignidad. Ahora bien, ¿cuál es la posición del cristianismo con respecto a la violencia y la guerra?

La violencia bajo el signo de la Cruz

Después de que se designase el cristianismo como religión de Estado en tiempos del antiguo Imperio Romano, era casi inevitable, tanto para la zona griega, que abarcaba las provincias de la Roma oriental y el Imperio Bizantino, como para la zona latina, que cubría la Roma occidental y el Sacro Imperio Romano de Carlomagno, que el Estado y la Iglesia utilizaran su respectivo poder para protegerse, apoyarse y promoverse mutuamente, a pesar de la rivalidad que pronto surgió entre ambos. Al mezclarse los ámbitos de lo sagrado y lo profano, los gobernantes laicos se vieron convertidos en protectores de la Iglesia y los miembros de la jerarquía eclesiástica legitimaron e inspiraron a las autoridades laicas en numerosas ocasiones. La ampliación de la dominación laica llevó siempre a la expansión de la Iglesia, al igual que la labor misionera de la Iglesia llevó a una expansión de la dominación laica. El derecho nacional y el canónico se completaron mutuamente, las normas eclesiásticas rigieron la vida civil y las autoridades civiles sancionaron las violaciones de los preceptos morales y religiosos. De este modo, “el brazo laico y el brazo espiritual” se asistieron de forma recíproca. Pero los actos laicos de violencia arrojan, por fuerza, una extensa sombra sobre el Cristianismo, ya que la Iglesia participó a menudo directamente en actividades y campañas violentas totalmente incompatibles con el espíritu pacífico y antibélico de su fundador. ¿Qué fechorías

17 M. Lutero, Catecismo Mayor, Primer Mandamiento, primer párrafo. (Traducción del CICR).

fueron no sólo toleradas, sino aprobadas en nombre de Cristo?

Sin embargo, no era en absoluto inevitable que la cruz del Nazareno muerto por los romanos y a la que el frío y supersticioso político Constantino atribuyó la victoria decisiva sobre su rival Majencio en la batalla del puente de Milvian en 312, fuera usada cada vez más como insignia en la batalla, creando un “sello de aprobación” cristiano incluso de los actos más sangrientos y crueles. Incluso en los albores del imperio cristiano, existía una violenta oposición entre los enemigos, tanto de dentro como de fuera: la guerra entre el primer emperador franco cristiano, Carlomagno, y los sajones paganos, que se acompañó de miles de ejecuciones y deportaciones, duró unos treinta años. Era muy normal que se ejecutara a herejes y personas con creencias diferentes, y luego a judíos y brujas, en la iglesia de los mártires.

En la alta Edad Media, una Iglesia militante libró la “guerra santa”. Aunque las iglesias ortodoxas del Este participaban también en los conflictos principalmente político militares del poder laico y, a menudo, conferían legitimidad teológica a las guerras o las inspiraban incluso, la teoría del uso legítimo de la fuerza para alcanzar fines espirituales (teoría agustiniana) no se aplicó hasta el cristianismo latino de occidente y, con el tiempo, se permitió también el uso de la fuerza para propagar el Cristianismo. Contrariamente a toda la tradición de la primera Iglesia, se libraron guerras para convertir a los paganos, difundir el evangelio y combatir la herejía, mientras que las Cruzadas fueron una inversión completa del verdadero significado de la cruz.

De hecho, fueron los representantes supremos del Cristianismo, el Papa Urbano II y luego el poderoso predicador, místico y fundador de una orden religiosa, Bernard de Clairvaux, quienes llamaron a la guerra en nombre de Jesucristo, a fin de liberar la “Tierra Santa” de los “infeles”, los musulmanes. Se consideró que las Cruzadas incumbían a toda la cristiandad (occidental). Supuestamente fueron autorizadas por el mismo Cristo, ya que se dice que el Papa, su portavoz, exhortó personalmente a que se tomaran las armas. Más tarde, Inocencio III, que había lanzado la cuarta Cruzada (con el fatídico resultado de la conquista, la matanza y el saqueo de Constantinopla, para afirmar la primacía de Roma), fue el primero en anunciar una poderosa cruzada en Occidente contra otros cristianos, iniciando las implacables guerras contra los albigenses que duraron dos siglos en el sur de Francia, y en las que se produjeron horrores inenarrables en ambos bandos, así como el exterminio de categorías enteras de población.

Incluso en aquellos tiempos, la gente se preguntaba si Jesús, que pronunció el Sermón del Monte y predicó en contra de la violencia, instando a amar al enemigo y a renunciar a la riqueza, habría permitido esas campañas militantes y si el significado de la cruz de Nazaret no se habría distorsionado por completo cuando, en lugar de inspirar a los cristianos para soportar su cruz de cada día en el verdadero sentido de las palabras, se blasonó en el atuendo de los cruzados para legitimar sus guerras sanguinarias. En el cristianismo medieval, la “Paz de Dios”, una medida para limitar la violencia, tenía un alcance limitado en el tiempo y en el espacio,

como ofrecer asilo a los perseguidos. Los protestantes, al menos los menonitas, los hermanos y, sobre todo, los cuáqueros (la “iglesia histórica de la paz”) crearon una Iglesia Libre alternativa a la legitimación tradicional de la violencia en las iglesias nacionales y populares.

¿“Guerras santas” de los musulmanes?

Entretanto, los cristianos deberían haber empezado a comprender que el término árabe *yihād* (*yihad*) no equivale a “guerra santa”¹⁸, sino que abarca una serie de significados. En primer lugar, significa simplemente “esfuerzo” y en muchos pasajes del Corán se entiende como “lucha” moral “contra uno mismo” en el camino hacia Dios: “¡Luchad por Alá como Él se merece! Él os eligió”¹⁹. La combinación de los términos “santo” y “guerra” no aparece en el Corán; según el pensamiento islámico, una guerra nunca puede ser “santa”.

Sin embargo, en otros pasajes, la palabra *yihad* se entiende con un sentido fuerte de “lucha” o “batalla”, de guerra: “¡Creed en Alá y en Su Enviado y combatid por Alá con vuestra hacienda y vuestras personas!”²⁰. Aquí, el verbo *yāhadā*, “combatir”, con los bienes y la propia persona, significa luchar, “hacer la guerra”, y tiene como recompensa inmediata la promesa de entrar en el Paraíso. “Así, os (...) introducirá en jardines por cuyos bajos fluyen arroyos y en viviendas agradables en los jardines del edén. ¡Ese es el éxito grandioso!”²¹. Hay muchos otros versos como estos en el Corán: “¡Profeta! ¡Combate contra los infieles y los hipócritas, sé duro con ellos! Su refugio será la gehena. ¡Qué mal fin...!”²².

Una cosa está clara: los seguidores de Cristo están obligados a luchar contra la violencia conforme a las enseñanzas, los actos y la suerte que corrió su Mesías, mientras que los seguidores del Profeta Mahoma están obligados, desde el principio, a participar, si es necesario, en contiendas bélicas sinónimo de violencia. La guerra se acepta como medio político, y como tal se libra y – en la mayoría de los casos – se gana. Por lo tanto, es difícil negar que, desde sus inicios, el islam tiene carácter militante, aunque la llamada a la guerra estaba ligada, en un principio, a los mecanos politeístas y las tribus árabes hostiles a los musulmanes, es decir, a una situación histórica muy particular en que la nueva comunidad musulmana estaba amenazada.

No obstante, hay que subrayar que el Profeta – por ejemplo, en el tratado

18 Sobre la guerra santa/yihād, v. A. Noth, *Heiliger Krieg und heiliger Kampf im Islam und Christentum*, Bonn, 1966; R. Peters, *Islam and Colonialism: The Doctrine of Jihad in Modern History*, La Haya, 1980; W. M. Watt, A. T. Welch, *Der Islam I: Mohammed und die Frühzeit – Islamisches Recht – Religiöses Leben*, Stuttgart, 1980, esp. pp. 150 y ss; J. C. Bürgel, *Allmacht und Mächtigkeit: Religion und Welt im Islam*, Múnich, 1991, pp. 80 y ss; W. Ende, U. Steinbach (eds.), *Der Islam in der Gegenwart: Entwicklung und Ausbreitung – Staat, Politik und Recht – Kultur und Religion*, Múnich, 1996, pp. 279-282.

19 Sura 22:78. El Corán (para una traducción en español, v. <http://www.coran.org.ar>).

20 Sura 61:11.

21 Sura 61:12.

22 Sura 9:73.

de paz con los mecanos o con las comunidades cristianas y los judíos que quedaban – mostró no sólo la voluntad de luchar, sino también de hacer la paz y que el estatuto de *Āimm* o persona protegida siempre reflejó más tolerancia de la usual en los reinos cristianos. El Corán estipula que no se combatirá durante los meses sagrados²³ y nunca, en principio, en el recinto de la Mezquita Sagrada. Sólo se debe luchar contra los infieles²⁴.

Cuando se considera en relación con el hadith, que puede definirse como la biografía del Profeta, es fácil entender la siguiente explicación de autores musulmanes contemporáneos²⁵: en las suras mecanas *yihad* no significaba inicialmente “guerra”, sino “esfuerzo” en situaciones conflictivas, y no se permitía la batalla armada, que estaba perdida de antemano. Sin embargo, en las suras de Medina, Mahoma recibió las primeras revelaciones que autorizaban a librar la guerra contra los mecanos idólatras, de modo que la *yihad* se convirtió en el deber de defenderse a sí mismo. En otras revelaciones, *yihad* se define más claramente como batalla armada de los creyentes contra los infieles.

Ahora bien, es difícil creer el argumento presentado por los musulmanes en forma de apología según el cual la *yihad* armada guarda relación solamente con las guerras defensivas, como demuestran los testimonios de los cronistas islámicos afirmando la gran importancia política y militar de la *yihad*. De hecho, cuesta imaginar una motivación más eficaz para una guerra que una lucha o batalla (a menudo expresada con el término inequívoco de *quital* = “combate” armado) contra los “no creyentes” sirviendo la causa del mismo Dios. Es la batalla más valiosa, que se señala como un deber en el propio Corán. Ese deber fue la principal motivación de los guerreros tribales comprometidos y los líderes que luchaban con ellos dentro y alrededor de la Península Arábiga en las primeras guerras de expansión, pero lo fue menos en el periodo del califato Omeya, cuando se planificaron estratégicamente guerras imperiales en lugares lejanos y se libraron con la ayuda de muchas tropas no árabes y sus jefes. Con los Abasíes, los árabes dejaron cada vez más la guerra en manos de las tropas turcas de modo que, tras el declive del califato, los turcos (con los mongoles en la India) heredaron el Imperio Islámico y emplearon, a su vez, la *yihad* como motivo legítimo para sus campañas de conquista de los Balcanes y la India.

Pronto, la guerra de Mahoma contra los mecanos herejes y las primeras guerras de conquista suscitaron debates sobre el concepto de “guerra” en el islam. Los debates condujeron, ulteriormente, a la doctrina clásica de la *yihad*, basada en el Corán y la Suna. En la Sharia, la *yihad*, con todas sus modalidades y condiciones, ocupa muchos capítulos²⁶. ¿Cómo debe considerarse esto hoy y cuáles son las perspectivas para el futuro?

23 Sura 9:5.

24 Sura 2:190-193.

25 Por ejemplo, A. el Kalim Ragab (conferencia en Bamberg y El Cairo), “Die Lehre vom ‘yihād’ im Islam: Eine kritische Diskussion der Quellen und aktueller Entwicklungen”, en A. Renz, S. Leimgruber (eds.), Lernprozeß Christen Muslime, Múnich, 2002, pp. 57-88.

26 V. R. Peters, *Jihad in Medieval and Modern Islam*, Leiden, 1977, y su artículo “Jihād”, en *The Oxford Encyclopedia of the Modern Islamic World*, vol. 2, 1995, p. 369-373.

La región del islam – una región de guerra

Expresado así, el cliché de que el islam se extiende “a fuego y espada” no es correcto. El principal propósito de las primeras conquistas era expandir el territorio del Estado Islámico, no convertir la población a la fe islámica. El concepto esquemático de un mundo dividido en dos partes, la “región (morada) del islam” (*dâr al-Islâm*) y la “región (morada) de guerra” (*dâr al-^aarb*) surgió más tarde, con el desarrollo de la ley islámica. Esta división del mundo en un territorio en que el soberano musulmán se asegura del cumplimiento de las normas religiosas y un segundo territorio que rodea la región islámica y justifica saqueos y conquistas no podía conducir a la paz, ya que daba la impresión de que el objetivo de cualquier musulmán devoto debía ser convertir al islam a los no musulmanes, con la consecuencia inevitable de una guerra religiosa interminable.

Sin embargo, dado que resultaba imposible mantener un estado de guerra permanente, se consideró suficiente que el soberano llevase a cabo, o al menos planease, una expedición anual para saquear o hacer esclavos. La población contra la que se dirigía la *yihad* era constreñida a adoptar el islam. Las personas que se rendían podían obtener el estatuto de “personas protegidas”; de lo contrario, su conquista podía llevar, en determinadas circunstancias, a la esclavitud y sus posesiones convertirse en botín de los conquistadores. El mundo islámico se convirtió en un Estado multirracial, no solo a través de la conquista, sino también de los esclavos comprados o capturados en muchas tierras extranjeras²⁷. ¿No es posible que la amenaza constante de guerra y el trato impuesto a los pueblos cristianos conquistados –entre otras razones– explicasen porqué tan pocos cristianos permanecieron en esas zonas del Oriente Próximo y el Norte de África, cuna del cristianismo?

Durante las amplias conquistas islámicas, la doctrina de la *yihad* se convirtió prácticamente en el sexto pilar del islam. A diferencia del cristianismo, el islam permitía convertirse en “testigo” (del griego *martyrs*) – concepto que también se encuentra en árabe en el sentido de mártir (*sah/d*, en plural *suhadâ*) – no solo pasivamente, sufriendo a causa de la fe profesada, sino también activamente, mediante la lucha. Cualquier persona que sacrifique su vida de este modo va directamente al Paraíso: “Cuando sostengáis, pues, un encuentro con los infieles, descargad los golpes en el cuello hasta someterlos. (...) No dejará que se pierdan las obras de los que hayan caído por Alá. (...) Él les dirigirá, mejorará su condición y les introducirá en el Jardín, que Él les habrá dado ya a conocer”²⁸.

27 Sobre este fenómeno, v. J. C. Bürgel, “Der Islam und die Menschenrechte”, en R. Kley, S. Möckli (eds.), *Geisteswissenschaftliche Dimensionen der Politik: Festschrift für Alois Riklin zum 65. Geburtstag*, Berna, 2000, pp. 31-60, en que se refiere al trabajo de Hans Müller, *Die Kunst des Sklavenkaufs nach arabischen, persischen und türkischen Ratgebern vom 10. bis zum 18. Jahrhundert*, Friburgo/Br., 1980. En su libro *Allmacht und Mächtigkeit* (v. la nota 18 supra.) Bürgel explica varios fenómenos y procesos de la historia cultural islámica colocándolos en el contexto de la búsqueda de poder de la religión y el conflicto entre ella y las fuerzas profanas contrarias que deben ser sojuzgadas.

28 Sura 47:4-6.

Sin embargo, en la era moderna, se ha producido una renuncia creciente a la *yihad* bajo la presión del colonialismo europeo. Aunque el último sultán otomano, Mehmed V, instó a su pueblo en una fecha tan reciente como el 23 de noviembre de 1914 para que librara una *yihad* contra los poderes de la Entente, y aunque se haya proclamado una *yihad* incluso en determinadas circunstancias actuales, muchos representantes moderados de un islam moderno se acogen al significado original de *yihad* como esfuerzo en el sentido de lucha moral. Ya a finales del siglo XVIII, se distinguía, en las luchas en la frontera Sufí, entre “intervención a pequeña escala” como lucha armada contra enemigos externos e “intervención a gran escala”, que consistía en superarse a sí mismo y poner en práctica valores más elevados. Ahora bien, ¿qué forma adoptará la *yihad* del futuro?

¿Un concepto más radical de *yihad*?

En el siglo XX, se agregaron nuevas interpretaciones políticas al concepto de *yihad*. Los fundamentalistas modernos fueron capaces no solo de basarse en libros de derecho, sino también en los escritos de teólogos conservadores, en especial el erudito hanbalí Ibn Taymiyah, que alcanzó así el estatuto de padre espiritual de los islamistas radicales. En sus fatwas (informes jurídicos basados en la ley religiosa), Ibn Taymiyah examinó la situación de los musulmanes gobernados por los mongoles; consideraba que eran infieles y decía que debían ser tratados como tales, ya que se llamaban musulmanes pero no obedecían la Sharia. Así pues, era más sencillo para los ideólogos del islam radical en el siglo XX no limitar la *yihad* a la lucha externa en pos de la libertad frente al colonialismo, sino también extenderla a la lucha interna contra sus propios gobernantes autócratas occidentalizados que, presuntamente, habían dejado de practicar el islam. Además, era fácil emplear el término *yihad* con fines políticos: al igual que el término militar “campaña”, se puede reinterpretar de muchas maneras, según convenga, para que se refiera a la lucha contra el subdesarrollo, a la lucha contra el turismo, a la lucha contra la reforma económica o incluso al asesinato de políticos, escritores y periodistas liberales.

Desde los años setenta, se constata una radicalización del concepto de *yihad* (“*yihad* islámica”) entre los grupos extremistas que, aunque son pocos, están muy comprometidos. Bajo la influencia del egipcio Umar Abd ar-Rahman y del palestino Abdallah Azzam, ideólogo del movimiento Hamas (apoyado inicialmente por Israel contra Yasser Arafat), determinados grupos decidieron declarar la *yihad* como lucha armada en respuesta a la creciente ocupación de Palestina y la pasividad de muchos regímenes árabes. Uno de los grupos que entran en esa definición fue responsable, en 1981, del asesinato del presidente egipcio Anwar as-Sadat, tras su iniciativa de paz en Jerusalén; otro grupo que podría denominarse también terrorista se ha declarado responsable, junto con Hamas, de atentados suicidas en Israel. Lo inquietante de todo esto es que estos grupos radicales están captando progresivamente adeptos debido al pesimismo que genera la catastrófica situación

del pueblo palestino, la pobreza y las dificultades que soportan las masas árabes, así como la falta de sensibilidad y los sistemas opresores de la elite en tantos países musulmanes, pero también, e igualmente importante, porque esos grupos radicales proporcionan servicios sociales a los sectores más pobres de la población.

Sin embargo, desde el 11 de septiembre de 2001, se ha ido aclarando el papel desastrosamente ambivalente de Arabia Saudita, el aliado más importante de Estados Unidos en el Oriente Próximo árabe (lazos comerciales entre las familias Bush y Bin Laden), no solo en términos de exportaciones de petróleo, sino también de exportación del terrorismo. El núcleo duro de Al Qaeda (en árabe *al-qâ'ida* = cimiento, base), centrado en Osama bin Laden, está integrado por sauditas hostiles a la familia real, que tolera la presencia permanente de las tropas estadounidenses (30.000 soldados), mientras financia a rígidos grupos Wahhabi en países árabes próximos o lejanos. No puede seguir soslayándose el hecho de que el Wahhabismo fomenta la intolerancia y la xenofobia en Arabia Saudita y en el mundo islámico en general.

A fin de atajar las causas internas de la “enfermedad” islámica del fundamentalismo, como se manifiesta en particular en el Wahhabismo, el escritor tunecino Abdelwahab Meddeb propone que se tomen medidas en tres niveles: tradición, derecho y educación. En primer lugar, debería recordarse el gran número de controversias y debates en la tradición islámica para favorecer, con conciencia crítica, la libertad de un discurso pluralista en el islam actual. En segundo lugar, cuando las normas parecen inhumanas, deben buscarse los fallos en la tradición antigua (principio de *talq/f*) en un esfuerzo por hacer la ley más humana y acorde a los tiempos presentes. En tercer lugar, deben eliminarse de los programas escolares todos los elementos fundamentalistas: “El Wahhabismo, que es difuso por naturaleza, contamina la conciencia a través de la educación en nuestras escuelas, respaldado por la televisión”²⁹.

Ahora bien, los estadounidenses, los israelitas y los europeos deben haber constatado asimismo, al menos desde la guerra de Irak, que no es posible detener el terrorismo con una respuesta militar, especialmente porque los terroristas suicidas y los comparativamente menos dañinos lanzadores de piedras no se amedrentan ante el despliegue, por grande que sea, de equipos militares. Al contrario, el mal del terrorismo debe cortarse de raíz, y las astronómicas sumas de dinero que se gastan en armas tanto en Occidente como en los países árabes deben invertirse en reformas sociales, habida cuenta no solo de la violencia desmedida de los extremistas islámicos, sino también y sobre todo, del potencial de paz que encierra el islam.

29 A. Meddeb, *La Maladie de l'Islam*, París, 2002 (en alemán: *Die Krankheit des Islam*, Heidelberg, 2002, p. 247).

Una interpretación religiosa en un espíritu de paz

En una época en que, a diferencia de la Antigüedad y la Edad Media, la humanidad dispone de nuevos medios técnicos para autodestruirse, todas las religiones, y especialmente las tres proféticas, a menudo tan agresivas, deberían poner su máximo empeño en evitar la guerra y promover la paz. A tal fin, sería indispensable realizar una relectura, una reinterpretación matizada por cada uno, de su propia tradición religiosa. La importancia de una comprensión contemporánea del Corán es más evidente si cabe: las declaraciones sobre la guerra no deberían aceptarse sin una visión crítica como doctrinas dogmáticas o normas jurídicas rígidas, sino que deberían interpretarse críticamente en su contexto histórico y transponerse a la actualidad. Para conseguir una interpretación religiosa en el espíritu de paz, debe adoptarse un enfoque dual.

Primero, las declaraciones y los acontecimientos militantes de cada tradición individual deben interpretarse en su propio contexto histórico, pero sin que se les reste importancia. Eso se aplica a las tres religiones:

- las crueles “guerras de Yahvé” y los despiadados salmos de venganza de la Biblia hebrea deberían entenderse en el contexto de la apropiación de tierras y la consiguiente autodefensa contra enemigos más poderosos;
- las guerras misioneras cristianas y las Cruzadas se originaron en la ideología eclesiástica de la alta Edad Media;
- los llamamientos del Corán a la guerra reflejan la situación particular del Profeta en el periodo medinés y la naturaleza particular de las suras de Medina. Precisamente esos llamamientos a la lucha contra los mecenos politeístas no pueden usarse hoy como principio para justificar el empleo de la fuerza.

Segundo, las palabras y acciones en pro de la paz en la propia tradición deben, no obstante, tomarse seriamente como inspiración en la era actual. Eso debería ser más fácil para los cristianos, pues su origen no se remonta a profetas y héroes guerreros como Moisés y Elías o un rey agresivo como David, sino a un predicador de la no violencia y una iglesia temprana que, al menos inicialmente en el antiguo Imperio Romano, se expandió no a través de la violencia, sino de un mensaje de justicia, amor y vida eterna. Al comienzo, se prohibió a los cristianos no solo hacer el servicio militar, sino incluso trabajar como carniceros. Un musulmán que defienda la violencia y la guerra posiblemente invocará el Corán y las palabras y hechos del Profeta. Un cristiano que recurra a la violencia y participe en la guerra no podrá citar a Cristo como justificación.

Ahora bien, las peligrosas amenazas que pesan sobre la paz mundial plantean, sin lugar a dudas, problemas prácticos de difícil solución. Además de la necesidad de una reinterpretación religiosa en un espíritu de paz, hay que inculcar una conducta pacífica y ponerla en práctica.

Educación para la paz

Muchos cristianos no saben que en el Corán hay relativamente pocos versos sobre la guerra y la violencia y que las palabras “misericordia” y “paz” aparecen con mucha más frecuencia que “*yihad*”. Según el Corán, Dios no es el señor de la guerra (consideran que ese no es nombre para Dios); al contrario, como en las primeras palabras (que pronuncian los musulmanes al iniciar cualquier oración o discurso) de cada sura, Él es “el Compasivo, el Misericordioso”. Entre sus 99 nombres, se encuentran algunos vinculados a la paz, por ejemplo, “el Clemente”, “el Más Indulgente”, “el Amoroso” y “el Perdonador”.

Además, el “*islam*” (sumisión) que el hombre debería mostrar a Dios tiene la misma raíz etimológica que “paz” (*salam*); de ahí el saludo musulmán “la paz sea contigo” (*Salâm Ūalaikum/Ūalaika*)! . Dios perdona y los que perdonan siguen su ejemplo³⁰. El Corán contiene incluso una especie de regla de oro: “No es igual obrar bien y obrar mal. ¡Repele con lo que sea mejor y he aquí que aquél de quien te separe la enemistad se convertirá en amigo ferviente!”³¹. La paz debe hacerse sobre todo entre creyentes enfrentados, pero también con los enemigos: “Si, al contrario, se inclinan hacia la paz, ¡inclínate tú también hacia ella!”³².

En la actualidad, es necesario dispensar educación sobre los principios de paz a nivel individual y colectivo, a padres y a hijos, a ulemas y a políticos, teniendo presente que:

- es bueno fomentar la autoestima entre los musulmanes, siempre que ésta no se convierta (como ocurrió con muchos judíos y cristianos en el pasado) en un sentimiento xenófobo y de superioridad moral que pueda propiciar atentados y actos terroristas;
- es positivo luchar para superarse a sí mismo como una gran *yihad*, siempre que no conduzca a la autodestrucción con fines políticos, lo cual es inaceptable en la tradición musulmana, ya que solo Dios puede determinar la vida y la muerte;
- se necesitan medidas drásticas para combatir el terrorismo, siempre y cuando no degeneren en medidas de seguridad movidas por la histeria que supriman los derechos fundamentales democráticos de los prisioneros de guerra e incluso de los propios ciudadanos. Las redes terroristas no pueden combatirse con medios militares, sino mediante la erradicación de las condiciones – pobreza y opresión de grandes secciones de la población –que las alimentan, aislando a los extremistas del entorno que los respalda y apoyando los movimientos reformistas no violentos³³.

30 Sura 64:14.

31 Sura 41:33-35.

32 Sura 8:61.

33 V. V. Rittberger, A. Hasenclever, “Religionen in Konflikten”, en H. Küng, K.-J. Kuschel (eds.), *Wissenschaft und Weltethos*, Múnich, 2001, pp. 161-200; A. Hasenclever, “Geteilte Werte – Gemeinsamer

El islam posee un considerable potencial de paz que, en vista de las experiencias recientes y, en particular, del 11 de septiembre de 2001, debería impulsarse. Ahora bien, los llamamientos en favor de la paz no bastan por sí solos. Se requieren no sólo una reinterpretación y una educación distinta en el espíritu y los principios de paz, sino también medidas prácticas para aplicar la paz.

La paz en la práctica

Para que una política sea efectiva, debe tener un “modo de acción”. Hay que rechazar de plano las políticas ideológicas y militares carentes de principios éticos, que representan solamente los intereses de la elite económica y política en el poder y justifican todos los medios para alcanzar fines políticos –mentiras, engaños, asesinatos políticos, guerra y tortura–, al igual que las políticas ideológicas de paz basadas únicamente en la pureza de las intenciones sin tener en cuenta en el equilibrio de poderes, la viabilidad y las posibles consecuencias negativas.

El arte de formular una política de paz responsable consiste en combinar los cálculos políticos inevitables con un juicio ético. ¿Qué principios éticos deben aplicarse a la cuestión de la guerra y la paz con miras a establecer un orden mundial nuevo y mejor?³⁴

- En el siglo XX, las guerras tampoco son “santas”, “justas” ni “limpias”. Incluso las “guerras de Yahvé” (Sharon), las “cruzadas” (Bush) y la *yihad* (al Qaeda) modernas, con el desmesurado tributo que se cobran en vidas humanas, la destrucción masiva de infraestructura y patrimonio cultural y los daños al medio ambiente, son absolutamente irresponsables.
- Las guerras no son inevitables desde el principio: una diplomacia mejor coordinada, respaldada por un control eficaz de armamentos, podría haber evitado tanto la guerra en la antigua Yugoslavia como las dos guerras del Golfo.
- Las políticas no éticas en pos de intereses nacionales – como las reservas de petróleo o la hegemonía en Oriente Próximo – influyen también en las guerras. Un examen de conciencia después de la guerra del Golfo de 1991 podría haber mostrado que no se trataba simplemente de “Estados malvados” y “democracias inocentes”, de buenos y malos, de Dios y Satanás. La demonización del oponente sólo sirve a menudo para aliviar la propia conciencia. Sadam Husein, por ejemplo,

Frieden? Überlegungen zur zivilisierenden Kraft von Religionen und Glaubensgemeinschaften”, en: H. Küng, D. Senghaas (eds.), *Friedenspolitik: Ethische Grundlagen internationaler Beziehungen*, München, 2003, pp. 288-318; G. Gebhardt, *Zum Frieden bewegen: Die friedenserzieherische Tätigkeit religiöser Friedensbewegungen*, Hamburgo, 1994.

34 Para una exposición más detallada, v. H. Küng, *Weltethos für Weltpolitik und Weltwirtschaft*, München 1997, Ch. A V: “Weltfrieden – Herausforderung für die Weltreligionen”.

recibió, sobre todo de Occidente, armas, dinero, tecnología y asesoramiento para protegerse de un Irán islamizado, y contó con el apoyo de los Estados Unidos (representado por Rumsfeld, el ulterior Secretario de Estado para la Defensa).

- El pacifismo absoluto, que considera la paz como el *summum bonum* por el que debe sacrificarse todo, es difícilmente alcanzable políticamente y, como principio político, puede ser incluso irresponsable.
- El derecho de legítima defensa, reconocido expresamente en el artículo 51 de la Carta de las Naciones Unidas, se enfatiza reiteradamente en la tradición musulmana: “Alá abogará en favor de los que han creído. (...) Les está permitido [tomar las armas] a quienes son atacados, porque han sido tratados injustamente”³⁵. En el Parlamento de las Religiones del Mundo, que se reunió en Chicago en 1993, los participantes musulmanes consideraron importante, precisamente, que la “Declaración hacia una Ética Global” incluyese el derecho de legítima defensa en la Sección III.1 sobre no violencia. Así pues, la paz a cualquier precio, por ejemplo cuando planea la amenaza de un nuevo holocausto, es irresponsable. Es necesario oponerse a los dictadores megalómanos y los asesinos de masas como Stalin, Hitler y Sadam. Los autores de crímenes de lesa humanidad deberían comparecer ante la Corte Penal Internacional que es de esperar reciba también apoyo del gobierno que suceda al de George Bush, al menos en la mejor tradición estadounidense.

Desafortunadamente, por muchos mensajes y llamamientos de paz que realicen los sectores laicos y religiosos, por muchas medidas preventivas y prohibiciones que se introduzcan, no podrán prevenirse completamente las guerras y ni erradicarse de una vez por todas. Así pues, cuando ocurren guerras –lo que denota siempre un craso fracaso de la civilización humana– solo queda una cosa: las normas básicas mínimas de la conducta humana deben respetarse incluso en esa situación extrema. El derecho internacional humanitario ha levantado barreras inestimables contra la barbarie y la bestialidad, como las establecidas en los Convenios de Ginebra y constantemente vigiladas por la Cruz Roja. Cualquier debilitamiento del derecho, independientemente de quien sea el responsable, debería, por ende, recibir una respuesta contundente de la comunidad internacional, de conformidad con la pregunta retórica formulada por Henry Dunant: “(...) en una época en la que tanto se habla de progreso y de civilización, y dado que no siempre pueden evitarse las guerras, ¿no es perentorio insistir en que se han de prevenir o, por lo menos, aminorar sus horrores (...)?”³⁶.

35 V. la sura 22:38 f.

36 Henry Dunant, *Recuerdo de Solferino*, CICR, Ginebra, pp. 128-129.

El islam y el derecho internacional

Jeque Wahbeh al-Zuhili*

El Dr. Jeque Wahbeh al-Zuhili es profesor y jefe del Departamento de Derecho (fiqh) y Doctrinas Islámicas de la Facultad de Sharia, Universidad de Damasco. Es autor de varios libros y estudios sobre importantes temas, relacionados, en particular, con el derecho islámico, entre los que se cuentan *The effects of war in Islamic law: A comparative study* (Las consecuencias de la guerra en el derecho islámico. Estudio comparativo), y *at-tafseer al-muneer* (Exégesis del Sagrado Libro del Corán, dar al-fikr, Damasco, 17 volúmenes).

Resumen

En este artículo, un estudioso especialista en el islam describe los principios que rigen el derecho internacional y las relaciones internacionales, desde una perspectiva islámica. Después de presentar las normas y los principios que rigen las relaciones internacionales en el sistema islámico, el autor destaca los principios de la soberanía y de la no interferencia en los asuntos internos de otros Estados, y la aspiración del islam a la paz y la armonía. También explica la relación entre los musulmanes y los demás en tiempo de paz o en caso de guerra, así como la clásica división del mundo establecida por la jurisprudencia: la esfera del islam (dar al-islam) y la esfera de la guerra (dar al-harb). Por último, el autor reseña las restricciones que el derecho islámico (sharia) impone a la guerra y que han alcanzado la categoría de preceptos jurídicos.



* El autor desea expresar su agradecimiento al Dr. Ameer Zemmali por las observaciones formuladas durante la preparación de este artículo, que es responsabilidad exclusiva del autor. El artículo se basa en una presentación efectuada en la Conferencia sobre "Protección de las víctimas de la guerra a la luz del derecho islámico y del derecho internacional humanitario", organizada por la Universidad Islámica Internacional de Islamabad y el CICR (Islamabad, Pakistán, 30 de septiembre - 2 de octubre de 2004).

Mientras resuenan las voces que anuncian el “choque de civilizaciones”, y la denominada “guerra contra el terrorismo” afecta los destinos de algunas comunidades y de muchos grupos de personas en diferentes países del mundo, cabe recordar los valores humanitarios en torno a los que se congregan naciones y pueblos. Desde la perspectiva islámica, creemos que las diferencias entre los pueblos es una de las tradiciones firmemente establecidas por Dios, y que es una fuente de riqueza y de armonía para toda la raza humana. Hay muchos principios islámicos que sustentan este punto de vista. Explicaremos, en líneas generales, algunos de los principios que se aplican a la relación entre los musulmanes y los demás, en tiempo de paz o en caso de guerra. Señalaremos que los Estados islámicos forman parte de la comunidad internacional con todas sus organizaciones e instrumentos. También tomaremos en cuenta la existencia de conflictos armados y situaciones de ocupación dentro y fuera de los países islámicos, que se producen a pesar de que los pueblos islámicos aspiran a vivir en paz y armonía con todas las naciones y razas.

Las normas que rigen las relaciones internacionales en tiempo de paz

Principios básicos

Es bien sabido que la prédica islámica, que comprende los valores y la ética, el derecho y la doctrina islámicos, tiene una tendencia universal, ya que su aspiración es que prevalezca el bienestar y que los principios islámicos se difundan por todo el mundo. Esta visión no responde a intereses económicos, materiales, raciales, imperialistas o nacionalistas, sino al deseo de lograr la salvación, la felicidad, el bienestar, la justicia y la prosperidad para toda la humanidad, tanto en esta vida como en la otra. La doctrina se basa en el reconocimiento y la confirmación de la absoluta unicidad de Dios tanto en Divinidad como en Potestad, sin tacha alguna de ateísmo o paganismo. Así pues, la creencia en el único Dios, la creencia en Sus ángeles, la creencia en Sus libros revelados a Sus enviados, en la otra vida, y en los actos de Dios, son los pilares de esta religión.

En la religión islámica no hay coerción ni compulsión alguna en cuanto a la diseminación de esta doctrina. La libertad, la persuasión, el diálogo y la tolerancia son los cimientos de la labor que los predicadores islámicos realizan para Dios Todopoderoso.

Las personas son iguales por lo que atañe a la humanidad, al respeto de los derechos humanos y la dignidad humana; ninguna persona o grupo es mejor que los demás, excepto en la piedad y las buenas acciones. La cooperación es un principio que todos están obligados a respetar. Dios dice:

“¡Hombres! Os hemos creado de un varón y de una hembra y hemos hecho de vosotros pueblos y tribus, para que os conozcáis unos a otros. Para Dios, el más noble de entre vosotros es el que más Le teme. Dios es omnisciente, está bien informado”¹.

1 *El Corán* (traducción de Julio Cortés, Editora Nacional, Madrid, España, 1980), 49/13

Dice también:

“No cabe coacción en religión. La buena dirección se distingue claramente del descarrío (...)”². Éste es el principio de la libertad religiosa.

Cuando se difunde el mensaje del islam, el principio y el lema son: poner en marcha la mente y la lógica, y hacer cumplir la justicia. Dios se refiere a esto en muchos versos, como éste: “Di: ‘¡Gente de la *Escritura!* Convengamos en una fórmula aceptable a nosotros y a vosotros, según la cual no serviremos sino a Dios, no Le asociaremos nada y no tomaremos a nadie de entre nosotros como Señor fuera de Dios. Y, si vuelven la espalda, decid ‘Sed testigos de nuestra sumisión!’”³, y también dice:

“No discutáis sino con buenos modales con la gente de la *Escritura*, excepto con los que hayan obrado impiamente. Y decid: ‘Creemos en lo que se nos ha revelado a nosotros y en lo que se os ha revelado a vosotros. Nuestro Dios y vuestro Dios son Uno y nos sometemos a Él’”⁴.

El principio de la paz y la seguridad es una norma firmemente establecida que no debe violarse en modo alguno, salvo en caso de agresión por parte de los demás y cuando el enemigo recurre a las armas. Dios dice:

“¡Creyentes! ¡Entrad todos en la Paz y no sigáis los pasos del demonio! Es para vosotros un enemigo declarado”⁵.

La norma que rige la relación entre los musulmanes y la Gente de la Escritura (judíos, cristianos y otros) es la metodología ideal, más racional e inequívoca, que está expresada en dos versos del Corán:

“Dios no os prohíbe que seáis buenos y equitativos con quienes no han combatido contra vosotros por causa de la religión, ni os han expulsado de vuestros hogares. Dios ama a los que son equitativos. Lo que sí os prohíbe Dios es que toméis como amigos a los que han combatido contra vosotros por causa de la religión y os han expulsado de vuestros hogares o han contribuido a vuestra expulsión. Quienes les tomen como amigos, éstos son los impíos”⁶.

En su larga historia desde los días del profeta, los musulmanes se han comprometido a seguir este camino. Así pues, el mensaje del profeta y de sus compañeros y seguidores era una expresión fiel del mensaje único, dirigido a los monarcas, príncipes y líderes del mundo:

2 Ibid., 2/256.

3 Ibid., 3/64.

4 Ibid., 29/46.

5 Ibid., 2/208.

6 Ibid., 60/8-9.

“Uníos al islam y no sufriréis daño alguno; de otro modo, cometeréis el mismo pecado que la gente común (labriegos, artesanos, comerciantes y otros)”.

“¡Gente de la *Escritura!* Convergamos en una fórmula aceptable a nosotros y a vosotros, según la cual no serviremos sino a Dios, no Le asociaremos nada y no tomaremos a nadie de entre nosotros como Señor fuera de Dios (...)”⁷.

En las diversas guerras contra los árabes, los persas o los romanos, los musulmanes recurrieron a la guerra sólo para defender su existencia, rechazar agresiones, investirse de poder para izar la bandera de la libertad entre todos los pueblos en pie de igualdad, declarar la verdad absoluta, esto es, que la servidumbre y la sumisión se deben sólo a Dios, sin la influencia de un sultán opresor, un gobernante injusto o un líder despótico.

El Estado islámico (califato⁸) fue el único sistema basado en la emancipación del individuo y de la sociedad del fenómeno de la “dominación y subordinación” que prevalecía en la sociedad humana. El islam reemplazó la “dominación y subordinación” por la justicia, la consulta (shura), la igualdad, la misericordia, la libertad y la hermandad, que son las bases islámicas más nobles de las políticas de gobierno⁹.

A la luz de esos valores y fundamentos básicos, podemos identificar los principios de la paz y la seguridad determinados por la doctrina y la legislación islámicas y las prácticas musulmanas.

Normas del sistema islámico relacionadas con el orden internacional

A fin de establecer las bases para las relaciones externas o internacionales, el sistema islámico establece numerosas normas. Las más importantes se reseñan a continuación¹⁰.

La hermandad entre los hombres

Los musulmanes han sido confiados a la guía de Dios Todopoderoso, como lo expresa el Corán al indicar que Dios confirma la unidad entre las criaturas y el Creador, la unidad de la raza humana y la hermandad plena entre los hombres. Dios

7 Cf. *ibíd.*, 3/64.

8 Estado político-religioso que comprende a la comunidad islámica y a las tierras y pueblos bajo su dominio en los siglos posteriores a la muerte del profeta Mahoma (632 d.C.).

9 Hamed Sultan, *Ahkam al-qanun ad-duwali fi-ash-shari`a al-islamiyya* (Rules of international law in Islamic *Shari`a*) (Normas del derecho internacional en el derecho islámico), Dar an-nahda al-`arabiyya, El Cairo, 1970, p. 115.

10 Sheikh Rachid Ridha, *Al-wahy al-muhammadi* (The Muhammadan Revelation) (La Revelación de Mahoma), Dar-al-manar, El Cairo, 1955, p. 228, y del mismo autor, *Tafseer al-manar (exégesis de al-manar)*, Dar-al-manar, El Cairo (nd), vol. 10, pp. 139-144; Mohammed Abu-Zahra, Introduction to the *as-siyar al-kabir* of Mohammed Ibn al-Hassan ash-Shaybani (Introducción al *as-siyar al-kabir* de Mohammed Ibn al-Hassan ash-Shaybani), El Cairo (nd), pp. 41-53, y Wahbeh M. al-Zuhili, *Athar al-harb fi l-fiqh al-islami* (The effects of war in Islamic law) (Los efectos de la guerra en el derecho islámico), reimpresión de la tercera edición, Dar-al-fikr, Damasco, 1998, pp. 141-147.

Todopoderoso es el Creador; los seres humanos son Su creación, y Su voluntad y sabiduría disponen que las personas sean diferentes en cuanto a sus facultades intelectuales, opiniones, ideas, creencias y doctrinas. Las personas son libres de elegir lo que más les convenga, a la luz de la revelación divina y de los mensajes de los profetas y enviados reformistas que aparecieron desde los tiempos antiguos hasta la era del Sello (el último) de los profetas, Mohammed Ibn Abdullah (Mahoma), la bendición y la paz de Dios sean con todos ellos. Después de haber elegido y ejercido su libertad, las personas son responsables de la sensatez de su elección. Su obligación es elegir lo que verdaderamente las beneficia, en forma tal que puedan lograr la salvación y la felicidad en esta vida y en la otra. Al explicar el camino a la salvación, que consiste en observar los mensajes de los profetas y los enviados, la paz sea con ellos, dice Dios:

“La Humanidad constituía una sola comunidad. Dios suscitó profetas portadores de buenas nuevas, que predicaban, y reveló por su medio la *Escritura* con la Verdad para decidir entre los hombres sobre aquello en que discrepaban. Sólo aquéllos a quienes se les había dado discreparon sobre ella, a pesar de las pruebas claras recibidas, y eso por celos mutuos. Dios quiso dirigir a los creyentes hacia la verdad, sobre la que los otros discrepaban. Dios dirige a quien Él quiere a una vía recta”¹¹.

La guerra sólo debe emprenderse en defensa propia, para prevenir injusticias y repeler agresiones. No se debe mutilar a las personas, ni hacerles pasar hambre o sed, torturarlas, abusar gravemente de ellas, agredirlas o saquear sus bienes, violando la santidad de la hermandad humana, salvo en caso necesario y para protegerse contra agresiones.

Honrar al ser humano y proteger los derechos humanos

El Corán considera que honrar a los seres humanos, proteger la existencia de cada uno de ellos y salvaguardar sus derechos, independientemente de su actitud o comportamiento son los elementos básicos en la percepción de la humanidad. Dios dice: “Hemos honrado a los hijos de Adán. Los hemos llevado por tierra y por mar, les hemos proveído de cosas buenas y los hemos preferido marcadamente a muchas otras criaturas”¹².

Dios creó al ser humano y le proporcionó unos preceptos de vida básicos y permanentes: el derecho a la vida, la libertad, la igualdad, la justicia, la consulta y la conducta ética. Esos derechos son los principios esenciales y fundamentales que es preciso proteger. Las relaciones con otros seres humanos han de regirse por esos principios en todas las circunstancias: en el diálogo y en el debate, en la coexistencia pacífica, en la paz y en la guerra.

Así pues, en la legislación y la religión de Dios, se prohíbe perjudicar o dañar

11 El Corán, 2/213.

12 *Ibid.*, 17/70.

a un ser humano a causa de su religión. Tampoco se le debe compeler a cambiar su religión. La dignidad del ser humano debe ser inviolable. No se debe torturar a una persona en una forma que ofenda su dignidad. Está prohibido atacar su honor o violar su modestia. No se debe oprimir al ser humano ni someterlo a prácticas que transgredan la moral y los códigos de ética. Éstos son los principios fundamentales a los que se adhieren los musulmanes o las personas piadosas de cualquier religión.

Compromiso con las normas de la ética y la moral

La ética es el marco de la religión, el pilar de la civilización; establece la base y las normas para el trato y las relaciones entre las personas y entre los Estados. No debe tratarse a un ser humano, pueblo o Estado en una forma que infrinja los valores éticos y morales, sobre todo los criterios de la virtud y la nobleza del espíritu. Consecuentemente, se prohíben la esclavización, la degradación, la opresión y la coerción, cualesquiera sean sus motivos. También se prohíben la demolición, la destrucción, la expulsión de las personas de sus hogares, viviendas o tierras, dado que esas acciones constituyen una violación de la santidad del honor y de los valores respetados, incluso si el comportamiento del enemigo se considera abusivo, vil o deshonesto. No se debe tratar al enemigo de la misma forma, sobre la base de la reciprocidad, porque el honor es uno de los valores sacrosantos de Dios en la tierra. Una persona es inviolable e intocable, sea aliada o enemiga y cualquiera sea su sexo, religión, creencias o doctrina. Toda ofensa o pecado es un acto prohibido y genera culpa, independientemente de que la persona que lo cometa sea amiga o enemiga.

En uno de sus mensajes al líder de sus ejércitos, Sa'd Ibn Abi Waqas, Omar Ibn Al-Khattab¹³ (Dios se complazca en ellos) dijo: "Os ordeno, a ti y a los que te acompañan, guardarse bien de ofender al enemigo, porque los pecados de un ejército son más temibles que su enemigo. Los musulmanes triunfan porque sus adversarios desobedecen a Dios. De otro modo, no podríamos vencerlos, porque son más numerosos y están mejor equipados que nosotros. Por ende, si los igualamos en faltas, prevalecerán sobre nosotros. Hemos de imponernos por nuestros valores y buenas acciones, ya que nunca podremos hacerlo con nuestra fuerza. (...) Nunca digáis: nuestros enemigos son peores que nosotros, por lo cual no podrán vencernos aunque cometamos una mala acción; muchos pueblos han sido atacados y subyugados por gentes peores que ellos"¹⁴.

Justicia e igualdad en cuanto a los derechos y las obligaciones

La justicia en el trato de los otros es un derecho natural; es también la base de la supervivencia del sistema de gobierno. La opresión presagia la destrucción de las civilizaciones y de la prosperidad y el colapso del sistema. Por ello, Dios Todopoderoso dice: "Dios prescribe la justicia, la beneficencia (...)"¹⁵, de modo tal que las buenas acciones se suman a la justicia para erradicar el rencor de las mentes de las personas y alentar la amistad entre ellas. Dios dice también:

13 Omar I, segundo califa del islam (634-644).

14 Jamal Ayyad, *Nuzum al-harb fi-l-Islam* (Statutes of war in Islam) (Normas de la guerra en el islam), Maktabat al-Khangī, Cairo, 1951, p. 43.

15 El Corán, 16/90.

“¡Creyentes! Sed íntegros ante Dios cuando depongáis como testigos de justicia! ¡Que el odio a un pueblo no os incite a obrar injustamente! ¡Sed justos! Esto es lo más próximo al temor de Dios. ¡Y temed a Dios! Dios está bien informado de lo que hacéis”¹⁶.

La palabra de Dios relatada por el profeta encarece: “¡Oh, mis súbditos! He prohibido la injusticia para Mí y la he prohibido entre vosotros. No cometáis injusticias contra otros”¹⁷. También hay un dicho muy antiguo y conocido del califa Omar: “¿Desde cuándo se esclaviza a las personas que nacieron libres?”

El derecho a la igualdad en materia de derechos y obligaciones y el derecho a litigar son derechos naturales. El derecho a litigar complementa el derecho a la justicia y constituye su expresión. Por ende, no se debe tratar a ningún grupo o persona, ni siquiera a un monarca, con favoritismo ni discriminar contra otros en su favor. El profeta (la paz sea con él) dice: “Las personas son iguales como los dientes de un peine”¹⁸, y en otro dicho, señala: “Si Fátima, hija de Mahoma mi hija robara, le cortarían la mano”¹⁹.

Uno de los raros ejemplos de justicia en el trato con otros pueblos es la historia de los habitantes de la ciudad de Samarcanda, que se quejaron al califa omeya Omar Ibn Abdul Aziz (717-720) por la injusticia y la discriminación puestas de manifiesto por el jefe militar musulmán Qutayba, quien conquistó el país sin avisarles previamente del ataque. Omar envió a su juez para que resolviera el asunto. Su decisión fue que los árabes se retirasen del territorio conquistado y regresaran a su campamento, a menos que se concluyera un pacto de conciliación o que la conquista se realizara tras advertir a la población, con la debida antelación, que se iba a lanzar el ataque.

Misericordia en la paz y en la guerra

La ética y los principios básicos del islam prescriben la tolerancia, la misericordia y la concesión de una amnistía en las situaciones difíciles, y exigen evitar la estrictez, la intransigencia o la crueldad que excedan los límites normales, de acuerdo con la naturaleza del mensaje del islam descrito por Dios Todopoderoso, al dirigirse al profeta con estas palabras: “No te hemos revelado la *Escritura* (...) sino (...) como (...) misericordia para gente que cree”.

En otras palabras, los seres humanos, los animales, los genios y los seres inanimados, y, en efecto, todas las cosas, deben tratarse como se ha prescrito. Después de conquistar La Meca, el profeta, la paz sea con él, fue tolerante con los Quraysh, la tribu que hasta ese momento reinaba allí y que lo había injuriado gravemente. Les dijo: “Hoy no tenéis culpa; id, sois libres”.

Respetar los pactos y los compromisos, siempre que la otra parte cumpla sus propias promesas (pacta sunt servanda)

16 Ibid., 5/8.

17 Relatado por Muslim Ibn al-Hajjaj (según Abi Dhar al-Ghaffary), en *Sahih* (The Genuine) (Las auténticas tradiciones).

18 Relatado por Abu Hatem-ar-Razi, en *Ilal al Hadith* y otros.

19 Relatado por los autores de los seis libros de hadices, exceptuando a Ibn Majah.

Ésta es la base para la construcción de la confianza, la estima y el respeto. En consonancia con este principio, el islam prohíbe la perfidia y la traición en todas las circunstancias. Muchos versos coránicos establecen la obligatoriedad del cumplimiento de los pactos, las obligaciones contractuales y las promesas. Por ejemplo, Dios Todopoderoso dice: “¡Creyentes! ¡Respetad vuestros compromisos! (...)”²⁰ y “Cuando concluyáis una alianza con Dios, sed fieles a ella. No violéis los juramentos después de haberlos prestado solemnemente. Habéis puesto a Dios como garante contra vosotros. Dios sabe lo que hacéis”²¹.

Se prohíbe asistir a grupos oprimidos que piden ayuda a la comunidad musulmana si esa asistencia supone transgredir acuerdos. Dios dice: “(...) Si os piden que les auxiliéis en nombre de la religión, debéis auxiliarles, a menos que se trate de ir contra un pueblo con el que os una un pacto (...)”²².

Aplicar la reciprocidad, a menos que sea contraria a los principios fundamentales de la virtud y la ética

Aunque el principio de la reciprocidad es antiguo, el islam lo adoptó en su trato con otros, tanto en tiempo de paz como de guerra, para establecer que reine la justicia, fijar normas de equidad e imparcialidad y asegurarse de que el enemigo no sobrepasara ciertos límites en sus acciones y comportamiento. Sin embargo, si se infringen los principios éticos y morales fundamentales, los musulmanes no deben hacer lo mismo. Por ejemplo, en caso de guerra, el islam prohíbe mutilar los cuerpos o desfigurarlos, cortándoles la nariz, las orejas o los labios, o destripándolos, incluso aunque el enemigo practique esos actos. En un hadiz breve y claro, el profeta (la paz sea con él) dice: “No mutilarás”. Cabe mencionar, por lo menos, un verso fundamental: “Si castigáis, castigad de la misma manera que se os ha castigado. Pero, si tenéis paciencia, es mejor para vosotros”²³.

Reconocimiento de la personalidad internacional de otros Estados

El auge del concepto de Estado vino acompañado del reconocimiento de la personalidad internacional de los Estados, consolidada por el principio de la “igualdad de la soberanía entre todos los miembros de la comunidad internacional”. Este principio es aceptable desde el punto de vista del islamismo, ya que su finalidad es permitir a cada Estado vivir en libertad, seguridad y paz, y dedicarse a cumplir las obligaciones que tiene con su pueblo.

Ningún Estado tiene derecho a infringir la soberanía de otro, ni a invadirlo o controlar su destino y su riqueza, ya que si lo hace, su propia soberanía se verá menoscabada. Además, ningún Estado tiene derecho a interferir en los asuntos de otros Estados. La prueba de que el islam respeta este principio reside en su reconocimiento del principio de la paz y la seguridad internacionales para todos los

20 El Corán, 5/1.

21 *Ibíd.*, 16/91.

22 *Ibíd.*, 8/72.

23 *Ibíd.*, 16/126.

Estados. La larga historia del islam demuestra que los Estados musulmanes se han adherido fielmente a una política de paz con otras naciones y pueblos²⁴.

El Corán dispone en forma inequívoca que se ha de reconocer a los otros Estados y pueblos:

“No hagáis como aquélla que deshacía de nuevo el hilo que había hilado fuertemente. Utilizáis vuestros juramentos para engañaros so pretexto de que una comunidad es más fuerte que otra (...)”²⁵. En otras palabras, guárdate de quebrantar tus juramentos, como la mujer imprudente que rompía el hilo que había hilado con precisión y perfección, dejándolo deshacerse en hebras. Cuando utilizas tus juramentos o promesas para engañar a los demás y exponerlos al peligro, simulas respetar el juramento mientras ocultas tu intención de romperlo y te inclinas hacia otros que son más ricos y poderosos. Las palabras “*más fuerte que otra*” constituyen un reconocimiento inequívoco de la diversidad y la multiplicidad de las naciones, los pueblos y los Estados.

También está prohibido interferir en los asuntos de otros pueblos o intentar debilitar la estructura de otro Estado, ya que los musulmanes no están autorizados a actuar de esta forma. Por consiguiente, este principio equivale al reconocimiento o aceptación de la existencia de otros pueblos y a la prohibición de cualquier intento por aniquilar a esos pueblos o a los preceptos que han establecido para guiarlos.

Precedencia de los principios de la paz, la hermandad humana y la cooperación internacional

El islam tiene vivo interés en alcanzar soluciones con otros pueblos sobre la base de la paz y la seguridad, el reconocimiento de la asociación en lo que respecta a los intereses comunes, y el respeto por el vínculo de la hermandad humana, ya que todas las criaturas existen por orden y voluntad divinas. Así, está prohibido matar a cualquier ser humano, excepto por razones jurídicas; de otro modo, podría considerarse como una agresión contra la propia creación del Creador.

Un grupo de juristas musulmanes ha decidido que la base (la norma general) de la relación entre los musulmanes y los demás es la paz y no la guerra, ya que Dios así lo dice en muchos versos, como los siguientes:

- _ “¡Creyentes! ¡Entrad todos en la Paz y no sigáis los pasos del Demonio! Es para vosotros un enemigo declarado”²⁶.
- _ “¡Creyentes! ¡Cuando acudáis a combatir por Dios, cuidado no digáis al primero que os salude: ‘¡Tú no eres creyente!’, buscando los bienes de la vida de acá”²⁷.

24 V. H. Sultan, *op. cit.* (nota 9), p. 118.

25 El Corán, 16/92.

26 *Ibid.*, 2/208.

27 *Ibid.*, 4/94.

- “(...) Si se mantienen aparte, si no combaten contra vosotros y os ofrecen su rendición, entonces no tendréis justificación ante Dios contra ellos”²⁸.
- “Si, al contrario, tienden a la paz, ¡tiende tú también a ella! ¡Y confía en Dios! Él es Quien todo lo oye, Quien todo lo sabe”²⁹.

Así pues, esos juristas han determinado que, para el islam, la razón de los combates es luchar contra los que están fuera de la ley o para repeler agresiones, no el ateísmo o las diferencias religiosas. La prueba es que está prohibido matar a civiles o a personas no combatientes, y que se concluyen acuerdos o pactos (*dhimma*) con las personas no musulmanas quienes viven en la esfera del islam en paz y sin quejas. Además, el islam alienta la creación de nuevos foros para las relaciones y el comercio con otros pueblos con objeto de establecer buenas relaciones entre los musulmanes y los demás.

El jurista Ibn as-Salah dice: “La opinión original es que se debe respetar la vida de los ateos, porque Dios Todopoderoso no desea exterminar a las criaturas, ni las ha creado para que se las mate. Empero, está permitido matar a los ateos si infligen daño, pero no como castigo por su ateísmo. El castigo no se inflige en la vida terrenal, sino en la otra vida... Si la cuestión es así, no está permitido decir que matarlos es la norma”³⁰.

Los que sostienen la opinión contraria señalan que, en la relación entre los musulmanes y los demás, la norma es la guerra, no la paz. Este concepto es una confirmación, o, más bien, una descripción de las malas relaciones que prevalecían en el pasado a causa de los constantes ataques contra los musulmanes y las recurrentes guerras entre éstos y los demás. El propósito de ese concepto era, tal vez, levantar la moral de los combatientes para que no depusieran las armas, se distendieran y descansaran, sino que estuvieran listos para el combate y decididos a perseverar contra los adversarios que rodeaban a los musulmanes por doquier. Sus sostenedores argumentan que en las grandes guerras o *maghazi* (expediciones o campañas), 27 de las cuales fueron campañas contra los árabes en tiempos del profeta, los musulmanes fueron víctimas de agresiones. Lo mismo puede decirse de las guerras contra otros adversarios, como los cruzados, los tártaros o los mongoles.

Lamentablemente, las guerras de agresión no se limitan a los ejemplos mencionados, sino que son frecuentes en la historia de las naciones, tanto en los tiempos antiguos como en los modernos. Sin embargo, la conducción de la guerra debe estar sujeta a normas jurídicas. En la siguiente sección, se expondrán algunos principios islámicos pertinentes.

28 Ibid., 4/90.

29 Ibid., 8/61.

30 *Makhtut* (manuscrito) *fatawa* Ibn as-Salah, Dar al-kutub de El Cairo, n.º. 337, p. 224.

Relaciones internacionales en caso de guerra

Es evidente que la guerra tiene repercusiones en las relaciones entre los beligerantes. Cada parte o grupo percibe al otro como el adversario; anhela derrotarlo y alcanzar la victoria y la supremacía. El deseo de vencer y derrotar al enemigo puede inducir a las partes a cometer incluso las faltas y los crímenes más graves. Por ende, resultó necesario imponer restricciones a la guerra a fin de regular tanto el inicio como la conducción de las hostilidades. También hay normas relacionadas con el fin de las hostilidades. En las secciones que siguen, se reseñan cuatro aspectos principales de esta cuestión.

La finalidad de la división clásica del mundo en dos o tres esferas, basada en la jurisprudencia

Los juristas musulmanes suelen dividir el mundo en dos esferas: la *esfera del islam* (*dar al-islam*) y la *esfera de la guerra* (*dar al-harb*). Algunos estudiosos añaden una tercera, la *esfera del pacto* (*dar al-'ahd* o *dar as-sulh*). La esfera del islam comprende países donde el poder está en manos de musulmanes y donde se aplican las normas del islam y se cumplen los rituales islámicos. Los pueblos de esa esfera son los musulmanes y las gentes del pacto (no musulmanes que residen en territorio islámico conforme a un pacto). La esfera de la guerra comprende a países que están fuera del alcance de la soberanía islámica y que, por ende, no aplican las normas religiosas y políticas del islam; sus pueblos son beligerantes. La esfera del pacto consiste en las regiones que han concluido pactos comerciales pacíficos, acuerdos de conciliación o treguas de largo plazo con musulmanes. Además, la historia del islam ofrece ejemplos de pueblos neutrales como los abisinios, los nubios y los chipriotas.

De hecho, esta división carece de fundamentos escritos, ya que no está prevista ni en el Corán ni en los hadices. Se trata de la descripción efímera de lo que sucede cuando estalla una guerra entre musulmanes y otros pueblos. Es una narración de los hechos, similar a los confirmados por los juristas del derecho internacional, según la cual la guerra divide a la comunidad internacional en dos partes: los beligerantes, en particular los Estados que intervienen en la guerra, y los no beligerantes y los neutrales, esto es, los restantes miembros de la comunidad internacional.

En realidad, en la jurisprudencia islámica, como lo afirma el imán Al-Shafi'i (767-820), y en el derecho internacional contemporáneo, el mundo es una esfera³¹. Si no hay seguridad y prevalece la guerra en lugar de la paz, habrá dos zonas: una pacífica y una beligerante. La opinión de algunos orientalistas y de otros estudiosos, que afirman que la esfera de la guerra está empeñada en un antagonismo permanente contra la esfera del islam, no es aceptable. Consideramos que el antagonismo es temporal y que se limita a las zonas donde realmente hay enfrentamientos o conflictos armados.

31 Ad-Dabboussi, *Ta'sis an-nazar*, al-matba' a al-adabiyya, El Cairo (nd), p. 58.

La guerra como una necesidad en el derecho islámico

En el derecho internacional, la guerra es un conflicto armado entre dos o más Estados; las relaciones entre los beligerantes, y entre los beligerantes y los neutrales, son determinadas por el derecho internacional. Las causas de la guerra son numerosas, cambiantes y complejas³².

En el idioma árabe, los términos “guerra”, “*jihad*” y “conquista” pueden tener el mismo significado: luchar contra el enemigo. Sin embargo, en la jurisprudencia islámica se ha difundido el término “*jihad*”. En su *Mufradat al-Qur’an*, Al Raghīb al-Asfahani dijo que “*jihad* y *mujahada*, o lucha militante, significan hacer el máximo esfuerzo por rechazar al enemigo”. Uno de los juristas sunnitas clásicos de la escuela de Maliki, Ibn ‘Arafa, también definió a la *jihad* como “la guerra emprendida por un musulmán contra un infiel, con quien no lo une juramento alguno, para imponer la palabra de Dios Todopoderoso, o contra la presencia o la penetración del infiel en el territorio musulmán”³³.

En el islam, la *jihad* es lícita en tanto sea necesaria para suprimir una agresión. Fue prescrita en el segundo año de la hégira³⁴, después de que los musulmanes soportaran pacientemente, durante catorce años, el daño que les infligían los paganos. La prueba está en las palabras de Dios Todopoderoso:

“Les está permitido combatir a quienes son atacados, porque han sido tratados injustamente. Dios es, ciertamente, poderoso para auxiliarles”. “A quienes han sido expulsados injustamente de sus hogares, sólo por haber dicho: ‘¡Nuestro Señor es Dios!’”³⁵. Las palabras de Dios “han sido tratadas injustamente” y “quienes han sido expulsados injustamente de sus hogares” ilustran la razón que explica la licitud de la guerra, esto es, que los musulmanes son oprimidos por otros (los infieles). En tanto que Dios prohíbe la guerra en más de setenta versos³⁶, la permite por primera vez en éste, como lo confirma otro verso:

“Se os ha prescrito que combatáis, aunque os disguste. Puede que os disguste algo que os conviene y améis algo que no os conviene. Dios sabe, mientras que vosotros no sabéis”³⁷.

Sin embargo, en la *jihad*, la religión no era el motivo de la guerra, ni era el propósito de la *jihad* subordinar a los demás y obligarlos a convertirse al islam. La finalidad de la *jihad* era combatir la injusticia, defender la causa de los débiles

32 V. H. Sultan, *op. cit.* (nota 9), p. 245.

33 Ibn Rushd, *al-muqaddimat al-mumahhidat*, as-sa`ada Press, El Cairo, 1905, vol. I, p. 258; al-Khirashi (the First Sheikh of al-Azhar), *fath al-Jalil`ala mukhtasar al-`Allama Khalil*, Boulaq Press, El Cairo, 1880, vol. III, p. 107.

34 La hégira (*Hijra*) es la emigración del profeta de la Meca a Medina en 622 d.C. (el año 1 de la hégira, el primer año de la era musulmana).

35 El Corán, 22/39-40.

36 Relatado también por Abdul Razzaq e Ibn al-Mundhir, tomado de az-Zuhry, citado en el *tafsir* de al-Alussi, *Idarat at-tiba`a alamiriyya*, El Cairo, 1853, vol. XVII, p. 162.

37 El Corán, 2/216.

y rechazar al enemigo. Como señaló el orientalista europeo, Thomas Arnold, las grandes conquistas que sentaron las bases del imperio árabe no fueron el resultado de una guerra religiosa destinada a difundir el islam. Sin embargo, como fueron seguidas de un gran movimiento de apostasía, se creyó que los árabes apuntaban a destruir el cristianismo. A partir de entonces, los cristianos consideraron que la espada era una de las herramientas de la prédica islámica³⁸.

El islam no reconocía la guerra como una política nacional, como un método para resolver conflictos o como un medio para satisfacer el deseo de hegemonía u obtener botines de guerra. Como ya se ha explicado más arriba, la guerra no se considera lícita salvo cuando es fruto de una necesidad absoluta. Los musulmanes no la desean ni anhelan derramar la sangre de otros seres humanos. Así pues, el profeta (la paz sea con él) dijo: “No desees enfrentarte con el enemigo. Pide a Dios que te proteja del mal. Pero si te enfrentas con el enemigo, sé firme e invoca muchas veces a Dios”³⁹.

Antes de una declaración de guerra o de una *jihad*, habría que procurar que el enemigo opte por una de tres posibilidades: el islam, como prenda de paz; la reconciliación o un tratado de paz con los musulmanes; o, por último, la guerra, si el enemigo insiste en emprenderla. Es evidente que, al ofrecer tres opciones, queda excluida la coacción.

Hay pruebas concluyentes de que el islam no se difundió con la espada, y de que hay una clara diferencia entre la difusión del islam mediante la sabiduría y los buenos consejos, y la declaración de una *jihad* para hacer frente a las agresiones. Éste y otros argumentos demuestran que, en la historia de la prédica islámica, no hubo una conversión compulsiva al islam. Así lo subrayan las palabras de Dios: “No cabe coacción en religión. La buena dirección se distingue claramente del descarrío. (...)”⁴⁰.

La percepción islámica del motivo de la guerra

En el islam, el motivo de la guerra no son las diferencias religiosas o el propósito de imponer a los demás la doctrina islámica o una clase social racista. Tampoco proviene de una tendencia nacionalista o de intereses materiales o económicos. El califa omeya Omar Ibn Abdul Aziz dijo a uno de los gobernantes del califato, que se quejaba de los pocos recursos recabados por concepto de *kharaj* (impuestos territoriales), debido a la gran cantidad de personas que se convertían al islam: “Dios envió a Mahoma con la Verdad para que ejerciera como guía y no como recaudador de impuestos”.

Según la mayoría de los juristas musulmanes, el motivo de la guerra es responder a un ataque y agresión. No ha de matarse a ningún ser humano sólo porque contraviene al islam, sino para protegerse contra cualquier agresión de su

38 Thomas Arnold, *ad-da'wa ila-l-islam* (The Preaching of Islam) (La prédica del islam) (traducción al árabe), El Cairo, 1957, 2ª ed., p. 47.

39 Relatado por al-Bukhari y Muslim, en *Sahih*, tomado de Abi Hurayra. Dicho en otras palabras: “Si los encuentras, sé paciente”.

40 El Corán, 2/256.

parte. Como no participan en la guerra, es evidente que no puede matarse o atacarse a las personas civiles o a los no combatientes. El profeta (la paz sea con él) prohibió matar a las mujeres, a los niños y a los sacerdotes. Si los no musulmanes eligen concluir tratados de paz y de conciliación, pueden hacerlo. No están obligados a más. Dios Todopoderoso dice: “Si, al contrario, (los enemigos) tienden a la paz, ¡tiende tú también a ella! (...)”⁴¹ y “(...) cuidado no digáis al primero que os salude: “¡Tu no eres creyente!” (...)”⁴².

En el islam, hay tres tipos de circunstancias que dan legitimidad a la guerra, a saber: (...) ⁴³

- a) la agresión contra los musulmanes, sea individual sea colectivamente, como predicadores del islam; o todo intento para que los musulmanes apostaten; o la declaración de guerra contra los musulmanes. Dios Todopoderoso dice: “Les está permitido combatir a quienes son atacados, porque han sido tratados injustamente”⁴⁴. Dice también: “Matadles donde les halléis y expulsadles de donde os hayan expulsado. La tentación es peor que el homicidio (...)”⁴⁵;
- b) la asistencia a las víctimas de la injusticia, ya sean personas o grupos. Dios Todopoderoso dice: “¿Por qué no queréis combatir por Dios y por los hombres débiles, las mujeres y los niños, que dicen: ‘¡Señor! ¡Sácanos de esta ciudad de impíos habitantes!’ (...)?”⁴⁶;
- c) la defensa propia y protegerse contra los ataques en su propio país. Dios Todopoderoso dice: “Combatid por Dios contra quienes combatan contra vosotros, pero no seáis vosotros los agresores. Dios no ama a los agresores”⁴⁷.

En algunos versos se insta a los musulmanes a luchar sólo cuando las batallas ya han empezado y no antes. La preparación a la guerra es necesaria para evitar que los adversarios de los musulmanes ganen ventaja. Dios Todopoderoso dice: “¡Preparad contra ellos toda la fuerza (...) que podáis (...)!”⁴⁸.

Ibn Taymiyya (1263-1328) dijo: “La manera de obrar del profeta (la paz sea con él) consistía en no hacerle la guerra a los infieles que le acordaban una tregua. Nunca comenzó la lucha contra los infieles, pero si Dios le hubiera ordenado que matara a los infieles, hubiera empezado con las matanzas y la guerra”⁴⁹.

También dijo: “Para los musulmanes, el permiso para hacer la guerra proviene del hecho de que los otros tienen permiso para hacerla”. El discípulo de Ibn Taymiyya, Ibn Qayyim al-Jawziyya (m. 1350) dice: “Los musulmanes

41 Ibid., 8/61.

42 Ibid., 4/94.

43 W. al-Zuhili, *op. cit.* (nota 10), pp. 93-94.

44 El Corán, 22/39.

45 Ibid., 2/191.

46 Ibid., 4/75.

47 Ibid., 2/190.

48 *Ibid.*, 8/60.

49 Ibn Taymiyya, *risalat al-qital*, p. 125.

prescriben la guerra contra aquellos que se la han declarado, y no contra los que no lo han hecho”. Como se menciona más arriba, Dios Todopoderoso dice: “Combatid por Dios contra quienes combatan contra vosotros, pero no seáis vosotros los agresores. Dios no ama a los agresores”⁵⁰. Este corto verso es pertinente tanto para el *jus ad bellum* (particularmente por lo que atañe a la defensa propia y a la no agresión) como para el *jus in bello* (particularmente la distinción entre combatientes y no combatientes).

En resumen, la guerra legítima en el islam es una guerra justa y, en concreto, aquellos que hacen la guerra a los musulmanes han de ser combatidos.

Restricciones jurídicas en la guerra

Si se hace la guerra, ésta se rige por una clara reglamentación según el derecho islámico. Las enseñanzas religiosas tuvieron una gran influencia en la aparición de las normas de la guerra, que alcanzaron la categoría de preceptos jurídicos sobre la base de tres requisitos fundamentales: necesidad, humanidad y caballerosidad. Por consiguiente, los principios que figuran a continuación se prescribieron ya en los primeros días del islam:

- no debe atacarse a un no combatiente que no participa en la guerra, ni con su acción, opinión, planificación o provisiones;
- está prohibida la destrucción de la propiedad, excepto cuando se trata de una necesidad militar, por ejemplo, cuando el ejército arrolla las barricadas, o cuando la propiedad contribuye directamente al esfuerzo de la guerra, a saber, los castillos y las fortalezas;
- han de respetarse, durante y después de la guerra, los principios de humanidad y virtud;
- está permitido garantizar la seguridad pública o privada en el campo de batalla, para evitar dentro de lo posible que continúe la guerra.

La conducción de las hostilidades está estrictamente reglamentada por el Sagrado Libro del Corán y por las palabras del profeta (la paz sea con él), así como por las órdenes de Abu Bakr as-Siddiq (632-634), primer califa del islam, y de otros jefes musulmanes, como puede observarse en los textos fundamentales.

Uno de los hadices más conocidos es: “Avanzad en el nombre de Dios, por Dios y en la religión del profeta de Dios. No matéis a ancianos, o a niños, o a mujeres, no os apropiéis indebidamente del botín, reunid vuestros bienes, haced el bien porque Dios ama las personas de bien”⁵¹.

Abu Bakr reiteró varios mandamientos, inspirados por el profeta, a su comandante Yazid Ibn Abi Sufyan. Este es el texto de su famoso decreto: “Os prescribo diez mandamientos: no matéis a mujeres, a niños o a ancianos, no cortéis árboles frutales, no destruyáis zonas habitadas, no masacréis ovejas, vacas o camellos

50 El Corán, 2/190.

51 Relatado por al-Bayhaqi (según Malik ibn Anas).

excepto para comer, no queméis palmeras de dátiles ni las aneguéis, no os apropiéis de bienes (cometáis *ghulul*)⁵², ni seáis culpables de cobardía”⁵³.

El califa omeya Omar Ibn Abdul Aziz escribió a uno de los gobernantes del califato: “Se nos ha informado de que cuando el profeta de Alá (la paz sea con él) enviaba una compañía militar, les solía decir: ‘Avanzad con vuestra expedición en el nombre de Alá y, por el amor de Alá, haced la guerra contra los infieles’⁵⁴. No seáis desertores, ni cometáis perfidia, ni mutiléis (a vuestro enemigo). No matéis a un recién nacido. Repetid esto a vuestros ejércitos y compañías, es la voluntad de Dios, la paz sea con vosotros”⁵⁵.

Estas dos series de instrucciones y otros códigos de conducta similares constituyen mandamientos y prohibiciones obligatorios. Ningún musulmán puede sobrepasarlos o violarlos a menos que una necesidad militar absoluta lo requiera; por ejemplo, cuando tiene que arrancar un árbol o derribar una pared que el enemigo utiliza para impedir el avance del ejército musulmán. Comparemos no obstante estos preceptos religiosos nacientes y su nobleza espiritual con lo que sucede hoy en día, innecesariamente y de manera injustificada, en muchos conflictos armados y situaciones de ocupación militar.

Dado que el cautiverio como consecuencia de la guerra es una cuestión importante en todo conflicto, deseamos concluir este artículo recordando el principio de trato humano aplicable a esa categoría de víctimas. El islam recomienda que los prisioneros de guerra (cautivos) sean tratados humanamente, pues Dios Todopoderoso dice: “Daban de comer, por agradar a Dios, al pobre, al huérfano y al cautivo”⁵⁶. El profeta (la paz sea con él) dice: “Os ordeno que tratéis bien al cautivo”⁵⁷. A menudo son puestos en libertad “concediéndoseles la gracia sin exigir nada a cambio” o son canjeados por dinero o por otros cautivos. Ha de brindarse tratamiento médico a los enfermos y heridos y ha de enterrarse a los muertos para preservar su dignidad.

52 *Ghulul* significa la apropiación indebida de un botín o de los despojos de la guerra.

53 Relatado por Imam Malik. V. Jalal-u-din al-Sayuti, *tanweer al-hawalik, sharh a'la muwatta' Malik*, al-Halabi Press, El Cairo (nd), vol. II, p. 6.

54 Es decir, los que han sobrepasado los límites del ateísmo y que han atacado a musulmanes.

55 Relatado por Malik, *tanweer al-hawalik, op. cit.* (nota 53), p. 7.

56 El Corán, 76/8.

57 Relatado por al-Tabarani (según Abu Áziz al-Jumahi), as-sunan al-kubra, da'irat al-ma'arif al-usmaniyya, Hyderabad, 1ª edición, 1935.

Percepciones encontradas en algunas partes del mundo musulmán y su efecto en la eficacia del CICR

Andreas Wigger*

Andreas Wigger se desempeña como adjunto del director de
Actividades Operacionales del Comité Internacional de la Cruz Roja.

Resumen

Las manifestaciones cada vez más pronunciadas e intensas de la religión en la política, y viceversa, forman parte del contexto en que el CICR despliega actividades en los países musulmanes e influyen particularmente en la interacción con los islámicos. Se examinan en este artículo diferentes percepciones que sostienen los musulmanes, se analizan los problemas que surgen en la interacción con el CICR y se hace referencia a algunos aspectos que, según el autor, pueden ayudar al CICR a mejorar sus actividades en los países musulmanes. Las conclusiones de ese examen podrían ser pertinentes en cualquier relación con movimientos conservadores de otras religiones.

.....

Todas las personas u organizaciones musulmanas que despliegan actividades en Occidente, al igual que todos los individuos u organizaciones occidentales que trabajan en el mundo musulmán, se enfrentan con mitos. Reaparecen y se actualizan traumas profundamente arraigados que surgen del contacto histórico con los “otros”, sean éstos los cruzados, los colonialistas y sus supuestas variantes modernas, o los ejércitos musulmanes apostados frente a las puertas de Viena o de

* Las consideraciones expuestas en este artículo reflejan las opiniones del autor, no las del CICR.

Poitiers, y los *yihadi*¹ mundiales, quienes, según se afirma, están resueltos a destruir la civilización occidental. Se fomenta el odio, se difunde el miedo, y la ignorancia confiere a los mitos un aura de realidad. La confrontación entre Al Qaeda y las sociedades y Gobiernos occidentales y de otras zonas, surgida en los últimos años, ha acentuado la secular complejidad que caracteriza tanto a las relaciones entre Occidente y el Oriente musulmán como a sus percepciones mutuas.

Cuestiones viejas en un contexto nuevo

La ambición del CICR, basada en su cometido internacional, es asistir y proteger, siempre que sea necesario y posible, a las víctimas de los conflictos armados y de la violencia colectiva en todo el mundo. Más de la mitad de todas las operaciones actuales del CICR están destinadas a ayudar a víctimas musulmanas: prisioneros, familiares de personas desaparecidas, heridos, o civiles que necesitan techo, agua potable o alimentos. Un vistazo a las actividades² que despliega en más de 50 Estados Miembros de la Organización de la Conferencia Islámica revela que el CICR tiene una fuerte presencia en el mundo musulmán. Un análisis más profundo de los diversos contextos demuestra que la Institución se enfrenta allí con nuevos tipos de desafíos. Sin embargo, las cuestiones subyacentes no son nuevas. La razón es, simplemente, que grandes segmentos de la población o grupos que influyen en conflictos particulares atribuyen ahora mayor importancia a lo que son, básicamente, cuestiones tradicionales.

En términos generales, el problema es convencer a la mayoría de la población de que el CICR trabaja en forma independiente y neutral, y que lo hace con la mayor eficacia posible. No hay nada de nuevo en esto, ni se trata de un problema propio del mundo musulmán. Sin embargo, en las guerras anteriores libradas en Oriente Próximo y en otras regiones musulmanas, los participantes directos provenían de esas mismas regiones; en cambio, el CICR, con su sede en Ginebra, era ajeno a ambas partes por igual y era percibido como un valioso intermediario neutral. Hoy, ejércitos occidentales se despliegan en Afganistán e Irak. Al mismo tiempo que realizan operaciones militares, los soldados protegen a los trabajadores humanitarios y defienden grandes proyectos de desarrollo destinados a la población civil. En situaciones de este tipo, es difícil llevar a cabo una operación humanitaria independiente, dado que los movimientos de resistencia, así como cierta parte de la población, tienden a asociar a las organizaciones occidentales –o las percibidas como tales– con las fuerzas militares contra las que combaten. Las últimas guerras en Afganistán e Irak, el conflicto sin resolver entre Israel y los palestinos, y las

1 En este artículo, el término *yihadi* se utiliza para indicar a cualquier persona o grupo que haya declarado una *yihad*, es decir, una guerra, contra ocupantes de tierras musulmanas, gobernantes musulmanes o no musulmanes, o infieles. La guerra declarada puede atenerse a los estrictos criterios del derecho islámico, o puede basarse en una interpretación individual del mencionado derecho.

2 Para descripciones de la situación humanitaria en el mundo, junto con las actividades previstas por el CICR, v. *Llamamientos de emergencia para 2005*, CICR, Ginebra, diciembre de 2004.

hostilidades latentes en Chechenia y Cachemira, sumadas a las operaciones policiales y militares que se realizan en muchos países musulmanes contra grupos islamistas³, se encargan de que nadie permanezca neutral.

En algunas partes del mundo musulmán, la gente se siente amenazada por la invasión de los valores políticos, sociales y culturales occidentales, situación que muchos musulmanes perciben como “guerra contra el Islam”. Los grupos islamistas aprovechan este sentimiento y critican la decadencia del Occidente “infiel y laico”. Cada vez más, se interroga a los delegados del CICR sobre sus propios valores, y el modernismo y el laicismo se han convertido en inevitables temas de debate, sobre los cuales las personas, los grupos y las partes argumentan desde una perspectiva islamista. Los temas varían según la zona geográfica y la orientación ideológica de los interesados. En regiones donde trabajan muchas organizaciones misioneras cristianas, como Asia central⁴, el CICR tiene que demostrar que no está haciendo proselitismo. Su neutralidad en materia religiosa es particularmente importante en ciertas partes de África o Asia, donde predominan las tensiones, o incluso los conflictos, entre las comunidades cristianas y musulmanas. En Irak y Afganistán, donde ciertos grupos *yihadi* se refieren a los ejércitos extranjeros como los nuevos cruzados, el CICR debe demostrar, en palabras y obras, que es realmente neutral, independiente y universal. En todas estas situaciones, el emblema de la cruz roja puede dar lugar a controversias.

Cuestiones problemáticas

En el presente artículo, se examinarán algunas de las diferentes percepciones que sostienen los musulmanes y, en particular, los islamistas, con quienes interactúan los delegados del CICR. Cualquier investigación sobre la relación entre el CICR y las instituciones religiosas o los miembros de otras comunidades religiosas puede conducir a conclusiones similares. En particular, los movimientos ortodoxos o fundamentalistas que profesan una religión comprendida en la fe de Abraham, es decir, el cristianismo, el judaísmo y el islam, tienen actitudes parecidas con respecto a ciertas características del laicismo. Muchos de los modelos de pensamiento y de reacción que se describen a continuación se encuentran, con variaciones, en las comunidades religiosas no musulmanas.

3 Para una definición del islamismo, v., p.ej., E.G. Fuller, “Islamists in the Arab world: The dance around democracy”, *Democracy and Rule of Law Project*, Carnegie Endowment for International Peace, septiembre de 2004, n.º 49, p. 3: “Un islamista es todo aquel que cree que el Corán y los hadices (tradiciones sobre la vida, las acciones y las palabras del Profeta) contienen principios importantes para el gobierno y la sociedad musulmanes, y que trata de aplicar esos principios de alguna forma”. De acuerdo con la definición propuesta, en el presente artículo, los términos “islamista” o “activista musulmán” se utilizan para denotar una amplia gama de personas, grupos o partidos, radicales o moderados, violentos o no, tradicionales o modernos, democráticos o antidemocráticos.

4 V. *Humanitarian Engagement with Armed Groups: The Central Asian Islamic Opposition Movements*, Centro para el diálogo humanitario, Ginebra, 2003.

En la primera parte, procuraré describir la confrontación entre las sociedades musulmanas y el Occidente laico. Intentaré exponer las principales tensiones sociopolíticas que se suscitan en estas sociedades entre laicos e islamistas, y mostrar cómo, para estos últimos, el principal peligro reside en el laicismo. Sin embargo, también señalaré que, según sondeos de opinión recientemente realizados en las regiones musulmanas, la amplia mayoría de la población tiene una percepción negativa de las actuales políticas de Occidente en Oriente Próximo. Por último, expondré en forma sucinta cómo, en Occidente, el islam político ha generado un importante debate sobre el papel de la religión y su instrumentalización percibida en la esfera política y en los conflictos. Las reacciones occidentales a los ataques terroristas de estos últimos años han acentuado la brecha entre Oriente y Occidente. Hoy en día, se subraya la urgente necesidad de establecer un diálogo. Por lo tanto, examinaré ciertas iniciativas y señalaré las condiciones previas importantes para lograr un diálogo productivo entre el CICR y el mundo musulmán.

Tras esta reseña de las crecientes manifestaciones y repercusiones de la religión en la política, y viceversa, en la segunda parte se describe el contexto real en el que el CICR despliega actividades en los países musulmanes. En este punto, analizaré minuciosamente la interacción con los islamistas. Sobre la base del sondeo de las principales opiniones populares, mencionado más arriba, en la tercera parte se identificarán las cuestiones problemáticas relativas a la interacción con el CICR. Por último, mencionaré varios aspectos que, en mi opinión, pueden ayudar al CICR a mejorar sus actividades en los países musulmanes.

El mundo musulmán y Occidente

Confrontación con el mundo laico

En los últimos decenios, los interlocutores del CICR en el mundo musulmán han señalado, cada vez más, al islam como autoridad máxima que determina todos los aspectos de la vida política, social y personal. También han demostrado una creciente tendencia a cuestionar las normas y los valores declarados universales y codificados por la comunidad internacional desde la Segunda Guerra Mundial. En la mayoría de los Estados musulmanes, este acontecimiento se ha acompañado de intensos debates internos y luchas por el poder entre laicistas e islamistas. Occidente, considerado laico e imperialista, siempre está presente, directa o indirectamente, en este debate.

El laicismo como amenaza

Durante el siglo XX, la situación económica, social y política en los países musulmanes cambió drásticamente. La caída del Imperio Otomano a principios de siglo, dos guerras mundiales, la descolonización, el nacionalismo árabe, la lucha ideológica entre el marxismo y el capitalismo, el petróleo, la globalización y el consiguiente aumento de la influencia cultural de Occidente, desempeñaron un

papel clave en ese cambio. Para William Shepard⁵, el factor predominante que afectó la vida del mundo musulmán durante el siglo XX fue el imperialismo occidental, en sus formas militar, política, económica y cultural. De ahí que la mayor parte de las ideologías políticas desarrolladas o adaptadas en el mundo musulmán fueran una respuesta a las iniciativas occidentales, provenientes, sobre todo, de Europa y Estados Unidos. Una respuesta “moderna” fue, y sigue siendo, el laicismo. Al igual que en Occidente, que sirvió de ejemplo, esa respuesta conlleva la organización de casi todos los aspectos de la vida pública conforme a la razón y a la iniciativa humanas, quedando la religión restringida a las esferas privadas y de los rituales. Se esperaba que este modelo de sociedad traería los beneficios del progreso de los que Occidente ya disfrutaba.

A partir de 1970, ha habido una respuesta al laicismo, que ha adoptado la forma de un despertar musulmán; en este caso, el islam se considera un modo de vida, y la sharia gobierna tanto la esfera pública como la privada. Para los islamistas, no es el islam el que obstaculiza el progreso, sino las falsas interpretaciones de las fuentes originales: el Corán y la Sunna. Desde este punto de vista, se considera que la ideología laica conduce a una catástrofe moral y a la pérdida de identidad. Los grupos y Estados que se adhieren a un modelo islamista (como Irán, Sudán y Pakistán) señalan que los gobiernos laicos han sido incapaces de lograr una mayor justicia social.

Shepard⁶ deduce que, en la segunda mitad del siglo XX, la índole del imperialismo occidental en el mundo musulmán viró de una presencia física y colonial a una dominación “blanda”, virtual y cultural, y considera que, a largo plazo, la influencia de este último fenómeno será mucho mayor. Akbar Ahmed lo expresa en pocas palabras: “Si, para los musulmanes, el colonialismo europeo de finales del siglo XIX fue un asedio moderno, la campaña cultural occidental de finales del siglo XX es un *blitzkrieg* posmodernista”⁷. Bassam Tibi observa, en cambio, una especie de consumo selectivo de bienes occidentales. Tras entrevistar a musulmanes sunitas de distintas vertientes, ha llegado a la conclusión de que la mayoría de los musulmanes de hoy, al tiempo que conserva su visión musulmana, orgánica y universal del mundo, está a favor de utilizar los logros modernos de Occidente. “Sin embargo, al mismo tiempo, rechaza lo que es culturalmente moderno, esa modernidad que, además de sus avances técnicos, ha traído, también y sobre todo, el pluralismo cultural, esto es, la libertad para los que piensan en forma diferente. Ese pluralismo está anclado en una visión racional del mundo que trasciende las creencias específicas y que reconoce a cada persona como un agente libre”⁸.

5 William Shepard, “The diversity of Islamic thought: Towards a typology”, en Suha Taji-Farouki y Gasheer M. Nafi (red.), *Islamic Thought in the Twentieth Century*, I.B. Tauris, Nueva York, 2004, pp. 61-103.

6 *Ibid.*, p. 62.

7 V. Akbar Ahmed, *Postmodernism and Islam*, Londres y Nueva York, 1992, p. 157.

8 Bassam Tibi, *Die fundamentalistische Herausforderung: Der Islam und die Weltpolitik*, Verlag C.H. Beck, Munich, 1992, p. 40.

Sin embargo, según Antony Black⁹, el rechazo de Occidente es una de las características principales del fundamentalismo (esto es, el islamismo). En su opinión, este rechazo deriva de la percepción de que Occidente constituye una amenaza nueva y diferente. Esa percepción corre parejas con una particular insistencia en la diferencia entre “nosotros” y “ellos”, y compara a los creyentes con los infieles.

Además, en muchas sociedades poscoloniales, el resurgimiento religioso, basado en las tradiciones existentes, constituye un proceso demorado de descolonialización¹⁰. Es la tercera fase de la historia cultural de los oprimidos en la sociedad mundial, según Tibi¹¹. La primera fase fue el resurgimiento de la cultura original de los pueblos sometidos a un régimen colonialista, que dio lugar a los movimientos anticoloniales. La segunda fase fue la occidentalización de las élites, que dejaron de lado su propia cultura para proyectarse en una cultura extranjera.

Hoy, observamos que el laicismo y el islamismo han llegado a un punto muerto¹². En la mayoría de los países, los islamistas han sido incapaces de arrebatarse el poder a los laicistas, y éstos no han podido excluir a los islamistas. No obstante, Fuller¹³ considera que, dentro de la oposición a los gobiernos existentes, los islamistas constituyen el movimiento más fuerte, al menos en el mundo árabe. También afirma que crecen, se transforman y se diversifican muy rápidamente.

Todos los islamistas ven el laicismo como una amenaza, pero con diferentes intensidades. Para las organizaciones occidentales, es importante conocer los elementos principales de esta percepción.

También en Europa, la laicización tuvo lugar en un contexto de extrema tensión entre, por un lado, las iglesias cristianas, y por otro, la ciencia y la tecnología modernas y la democracia incipiente. Las iglesias declararon la guerra a las manifestaciones del modernismo, mientras que los modernistas intentaron desplazar y dejar de lado la religión, y confinarla a la esfera privada. Hans Küng¹⁴ considera que esa posición fue “un error de la Europa cristiana”, que condujo a “la anarquía, la desorientación y la impiedad que critican los musulmanes”. Uno de los rasgos de la sociedad moderna es que la política, el derecho, la economía, la ciencia, la educación y el arte se han emancipado en el sentido secular, transformándose en esferas laicas fuera del control de la religión. En muchos países musulmanes, la modernización en todos los ámbitos indica un elevado grado de avance del complejo proceso de laicización. Sin embargo, muchos lo consideran una importación

9 Antony Black, *The History of Islamic Political Thought: From the Prophet to the Present*, University Press, Edimburgo, 2001, p. 338.

10 V. Gerrie ter Haar, “Religion: Source of conflict or resource for peace”, en Gerrie ter Haar y James J. Busuttill (red.), *Bridge or Barrier: Religion, Violence and Visions for Peace*, Brill, Leiden, 2005, p. 7.

11 Bassam Tibi, *Die Krise des modernen Islam: Eine vorindustrielle Kultur im wissenschaftlich-technischen Zeitalter*, Suhrkamp, Frankfurt am Main, 1991, p. 28.

12 William Shepard, *op. cit.* (nota 5), p. 86.

13 E.G. Fuller, *op. cit.* (nota 3), p. 3.

14 V. Hans Küng, *Der Islam: Geschichte, Gegenwart, Zukunft*, Piper Verlag, Munich, 2004, p. 768.

occidental perniciosa. Algunos críticos prominentes¹⁵ señalan que, en Occidente, se ha perdido el sentido de la orientación y afirman que el sentido de la vida ha sido reemplazado por un nivel de vida material pretendidamente alto.

Jacques Waardenburg¹⁶ ha intentado responder a la pregunta de cómo los intelectuales musulmanes del siglo XX han percibido e interpretado a Occidente. Describe la forma en que, en diferentes momentos y lugares, han existido distintos Occidentales para sociedades y grupos musulmanes también diversos. En el pasado, los musulmanes conocían a los imperios extranjeros como “los francos”, “los cristianos” o “Europa”. Deduce que, en la segunda mitad del siglo XX, el término “Occidente” reemplazó todas esas denominaciones. Hay varias imágenes o connotaciones poderosas de “Occidente”. Examinemos más detenidamente la imagen de Occidente como “sociedad bárbara”. Este concepto reúne todos los rasgos típicos de la decadencia, y describe a Occidente como un peligro para el resto del mundo, con una agresividad inherente que puede manifestarse en cualquier momento en forma de colonialismo, explotación económica o dominación política. Dos eminentes islamistas describen a Occidente como un adversario y un peligro, afirmando que ha caído en un *jahiliyyah*¹⁷ moderno, refiriéndose al período preislámico de la ignorancia. Según esta opinión, difundida por Sayyid Qutb desde Egipto y Abu al A’la Mawdudi desde Pakistán, Occidente se caracteriza por el egoísmo, la soledad y el materialismo puro; es la tierra de la alienación metafísica y de la muerte de Dios. Este Occidente bárbaro, dicen, se destruirá a sí mismo, y sólo cabe protegerse contra él; los que ya son presos de su hechizo deben ser liberados.

Esta literatura islamista debe considerarse en el contexto de un conflicto ideológico de gran magnitud, en el cual los islamistas han identificado al laicismo como el verdadero enemigo del islam. Exhortan a los musulmanes a adoptar la ciencia y la tecnología de Occidente, así como su forma de organizar los servicios públicos. Al mismo tiempo, lanzan duras advertencias contra la ideología subyacente, es decir, el materialismo laico. Es importante comprender que consideran el cristianismo menos peligroso que el laicismo. Según el análisis islamista, en Europa occidental la religión está desapareciendo, y hoy en día, la verdadera batalla de todas las religiones es la que libran contra el laicismo. “Numerosos textos religiosos musulmanes se han dedicado a la tarea de combatir el laicismo como ideología y volver a inculcar la fe y la práctica religiosas en las sociedades musulmanas”¹⁸.

15 El islamista egipcio Sayyid Qutb lo expresa así: “Detrás del pensamiento materialista que domina a Occidente, reduce la ética a la utilidad y promueve una competencia implacable por los mercados y las ganancias, detrás de ese pensamiento que elimina el factor espiritual de la vida y expulsa la fe en todo lo que no sean los experimentos científicos y los laboratorios, que desdeña los ideales puros y define las cosas sólo en términos de funciones, como lo hace la filosofía del pragmatismo, detrás de ese pensamiento tan sólo hay materialismo marxista con una forma diferente.” V. William E. Shepard, *Sayyid Qutb and Islamic Activism: A Translation and Critical Analysis of Social Justice in Islam*. Brill, Leiden, 1996, p. 349.

16 Jacques Waardenburg, “Reflections on the West”, en Suha Taji-Farouki y Gasheer M. Nafi (red.), *Islamic Thought in the Twentieth Century*, I. B. Tauris, Nueva York, 2004, pp. 261-295.

17 *Jahiliyyah*: “Período preislámico o ‘ignorancia’ del monoteísmo y el derecho divino”. John L. Esposito (red. jefe), *The Oxford Dictionary of Islam*, Oxford University Press, 2003, p. 154.

18 Jacques Waardenburg, *op. cit.* (nota 16), p. 282.

El imperialismo como peligro

Las pocas encuestas representativas efectuadas recientemente en los países musulmanes sobre cuestiones regionales e internacionales de actualidad reflejan, sin embargo, que Occidente se percibe de diferentes maneras. La gente sospecha de las verdaderas motivaciones de Occidente. Sobre todo, muchos consideran que la ingente presencia militar estadounidense¹⁹ constituye una agresión contra la *ummah*²⁰. Consideran que la resistencia es una *yihad* legítima y, en algunos casos, incluso están de acuerdo con atacar a civiles, si éstos colaboran con el ocupante.

Un sondeo de opinión²¹ realizado recientemente en el Mashrek²² ofrece indicios interesantes. Sería imprudente aplicar los resultados, por simple extrapolación, a todo el mundo musulmán, pero se observan ciertas tendencias generales. La política estadounidense en el conflicto entre Israel y Palestina, y la ocupación de Irak, evocan sentimientos similares de impotencia y de trato arbitrario en gran parte del mundo musulmán. La encuesta reveló que las opiniones sobre Occidente (limitado, en este caso, a Gran Bretaña, Francia y Estados Unidos) son muy distintas. La política occidental, dominada por Estados Unidos, fue el factor que más pesaba en las opiniones sobre Occidente.

Las personas entrevistadas no estaban de acuerdo con declaraciones simplistas sobre las guerras entre los cruzados y los musulmanes o sobre el choque de civilizaciones. Sin embargo, muchos entrevistados están preocupados por el auge del fanatismo religioso, tanto en el mundo árabe como en el occidental. En Jordania, Egipto y Palestina, la mayoría considera que la sharia debía ser la única fuente de derecho. Al mismo tiempo, una gran mayoría de las personas entrevistadas en todos los países está a favor de restablecer y ejercer nuevamente el *ijtihad*²³.

En particular, los entrevistados más jóvenes condenan la política de Estados Unidos o de Gran Bretaña, no los valores culturales ni la identidad de esos países. Los

19 V., p.ej., Pew Global Attitudes Project, *A Year after Iraq War: Mistrust of America in Europe ever Higher, Muslim Anger Persists. A Nine-Country Survey*, Washington, marzo de 2004.

20 *Ummah*: "Comunidad musulmana. Un concepto fundamental en el islam, que expresa la unidad esencial y la igualdad teórica de los musulmanes de diferentes marcos culturales y geográficos. En el Corán, designa a las personas a quienes Dios ha enviado un profeta, o a las que son objeto de un plan divino de salvación." V. Esposito, *op. cit.* (nota 17), p. 327.

21 Centro de Estudios Estratégicos, *Revisiting the Arab Street: Research from Within*, Universidad de Jordania, Ammán, febrero de 2005.

22 Egipto, los territorios palestinos, Líbano, Siria y Jordania.

23 *Ijtihad* es un término jurídico islámico que significa 'razonamiento independiente', una de las cuatro fuentes del derecho sunita. Se utiliza cuando el Corán y la Sunna guardan silencio, y requiere un conocimiento cabal de la teología. Debe practicarse mediante razonamientos analógicos o silogísticos. Sus resultados no pueden contradecir al Corán, y no puede utilizarse cuando se ha alcanzado un consenso (*ijma*). Los sunitas consideran que el *ijtihad* es falible, ya que las cuestiones jurídicas admiten más de una interpretación. Los reformistas islámicos instan la revitalización del *ijtihad* en el mundo moderno. V. Esposito, *op. cit.* (nota 17), p. 134.

sentimientos negativos se relacionan con acciones u omisiones políticas concretas o con operaciones militares en la región. No se percibe una brecha religiosa o cultural entre Oriente y Occidente.

Sin embargo, la gran mayoría de los entrevistados no está de acuerdo con calificar de terrorismo las acciones contra las potencias ocupantes (refiriéndose, en particular, a Israel en los territorios palestinos ocupados y a Estados Unidos en Irak). Los grupos militantes locales se ven como grupos legítimos de resistencia. La mayoría de todos los jordanos y palestinos, así como las dos terceras partes de todos los entrevistados jóvenes (entre 16 y 34 años) de todos los países, perciben a Al Qaeda como una organización legítima de resistencia.

El escepticismo general con respecto a los objetivos verdaderos de la política occidental en la región y la simpatía por los grupos islamistas ya se habían reflejado en una encuesta realizada en el marco del Proyecto Pew, en marzo de 2004²⁴. Este representativo sondeo se efectuó en cuatro países musulmanes: Turquía, Pakistán, Marruecos y Jordania. Globalmente, se expresó un sentimiento generalizado de ira contra la política de Estados Unidos. La mayoría de los entrevistados en Pakistán y Marruecos tenía una opinión favorable de Bin Laden. Muchos sospechan que la comunidad internacional aplica tratos dispares a los problemas regionales o mundiales, y que se da más prioridad a la protección de los recursos y a la apertura de nuevos mercados que a la justicia social y política²⁵. La mayoría de las personas entrevistadas en Jordania y Marruecos, y casi la mitad de las entrevistadas en Pakistán, están a favor de los atentados suicidas, si éstos van dirigidos contra estadounidenses u otros occidentales en Irak.

El papel de la religión en la esfera política

En el mundo musulmán, los debates y las controversias se centran a menudo en el papel de la religión. Los atentados terroristas en Nueva York, Washington, Madrid, Bali y otros lugares pusieron al islam en el banquillo, acusado de ser una religión violenta. Para muchas personas en Occidente, el islam representa una amenaza vaga e implícita para la sociedad moderna y laica; ejemplo de ello es el debate sobre el velo en Francia. Temen que armas de destrucción masiva caigan en manos de grupos islamistas, y, por ende, ven al islam como una amenaza para la paz mundial. Por lo tanto, ¿es correcto hablar de un choque entre el Occidente cristiano y el mundo islámico? ¿Se puede llegar al punto de considerar que la religión es la verdadera instigadora de los conflictos actuales, como afirma con frecuencia la ideología política occidental?²⁶. Como ya hemos visto, los sondeos de opinión

24 Pew Global Attitudes Project, *A Year after Iraq War: Mistrust of America in Europe ever Higher, Muslim Anger Persists. A Nine-Country Survey*, Washington, marzo de 2004.

25 V., p.ej., los resultados del informe Pew, donde la mayoría de las personas entrevistadas en Jordania, Marruecos, Pakistán y Turquía opinaba que la verdadera razón de la guerra contra el terrorismo era el interés estadounidense en el petróleo de la región. *Ibíd.*, p. 18.

26 Ter Haar, *op. cit.* (nota 10), p. 5.

en el mundo árabe y, en general, en el mundo musulmán, refutan la teoría de ese choque. Sin embargo, existen tensiones considerables. Huntington afirma que, en la nueva era, las guerras ya no serán entre ideologías sino, principalmente, entre civilizaciones, y por ende, entre religiones²⁷. En un debate sobre esta teoría, Küng coincide con Huntington en dos puntos decisivos²⁸. En primer lugar, las religiones desempeñan un papel fundamental en la política mundial y, en segundo lugar, sencillamente no van a fundirse en una única religión de paz, adecuada para todos. Tener en cuenta el potencial de las religiones para generar conflictos es una actitud realista. Indirectamente, Ter Harr²⁹ también preconiza una evaluación equilibrada de la religión, al señalar que la religión no es pacífica *per se*, pero que tampoco conduce automáticamente a conflictos. Con respecto a la hipótesis ampliamente difundida en Occidente de que la religión conduce inevitablemente a la violencia, se pregunta si no sería mejor hablar de religión instrumentalizada. Vista de este modo, la religión sería un recurso como cualquier otro, que puede utilizarse para lograr objetivos muy materiales; también podría hablarse de la “ideologización” de la religión, o de su desviación y aprovechamiento por la política. Hugo Slim³⁰ afirma que “la creencia religiosa no sólo es explotada por la guerra, sino que, en verdad, también la impulsa”. No obstante, demuestra que un grupo debe primero aceptar una “teología activista de la violencia”, antes de elaborar una doctrina basada en la violencia extrema e indiscriminada.

En este contexto, los líderes occidentales tienden a considerar que el “islam político” es una entidad intrínsecamente problemática, o incluso una explotación, perversa e impropia del islam, de la religión con fines políticos. El International Crisis Group³¹ sostiene que Occidente sólo comenzó a considerar que el islam político era un problema cuando los islamistas empezaron a formular y difundir posiciones antioccidentales y, en particular, antiestadounidenses. A menudo, se dice que el islam es una religión pacífica, que en ocasiones, es pervertida por combatientes de la *yihad*. Esta opinión presupone que la *yihad* no forma realmente parte de la tradición musulmana. Sin embargo, es evidente que ese concepto contradice todas las enseñanzas musulmanas ortodoxas, ya que, en ciertas circunstancias, la *yihad* sí constituye una guerra de defensa propia, conforme a ciertas normas claras y dentro de un marco temporal limitado³².

27 Samuel P. Huntington, “The clash of civilisations?”, *Foreign Affairs* 72, 1993, n° 3, pp. 22-49.

28 Hans Küng, *Das Christentum: Wesen und Geschichte*, Piper, Múnich/Zúrich, 1994, p. 888.

29 Ter Haar, *op. cit.* (nota 10), p. 8.

30 Hugo Slim, “Violent beliefs,” *RUSI Journal*, abril de 2005, pp. 20-23.

31 *Understanding Islamism: Middle East/North Africa Report No. 37*, International Crisis Group (ICG), marzo de 2005, pp. 1-3.

32 V. el minucioso análisis de Ameer Zemmalí en su libro *Combattants et prisonniers de guerre en droit islamique et en droit international humanitaire*, Éditions A. Pedone, París, 1997, pp. 43-58.

Exhortación universal al diálogo

Tras los atentados terroristas de los últimos años, Occidente ha considerado urgente restablecer y mantener la seguridad, y por ende, librar la “lucha contra el terrorismo”. La forma que ésta debe revestir es objeto de arduos debates. Existe la preocupación de evitar caracterizar la “guerra general contra el terrorismo” como una lucha contra el islam o los musulmanes. La palabra de moda es “diálogo”, mecanismo acogido como una medida complementaria importante. Se lo respalda con gestos útiles, que a menudo toman la forma de obras caritativas. El objetivo es demostrar, en la vida cotidiana, que Occidente respeta a la gran mayoría de los musulmanes y desea establecer acuerdos de cooperación y asociación.

No hay acuerdo sobre las normas de ese diálogo. A menudo, los temas objeto de debate no están bien definidos y cada parte teme que la otra saque a colación algún tipo de orden del día oculto. En términos puramente formales, entre las condiciones previas mínimas para cualquier diálogo entre representantes de culturas diferentes, Tibi menciona la siguiente: “Igualdad mutuamente reconocida pese a la naturaleza diferente del otro, basada en normas y valores acordados, como la tolerancia religiosa y el pluralismo político”³³.

Anna Würth³⁴ formula varias recomendaciones conceptuales para los debates sobre los derechos humanos en países guiados por el islam. Señala las trampas del esencialismo, esto es, intentar determinar “la posición occidental” o “la posición musulmana” con respecto a un derecho en particular. También desaconseja intentar encontrar valores comunes, por ejemplo a través del diálogo interreligioso o intercultural. Según ella, la experiencia demuestra que un enfoque demasiado alejado de la realidad, que procura establecer un consenso sobre los valores y la compatibilidad entre el islam como tal y, por ejemplo, el derecho internacional, suscita muchas veces reacciones defensivas o de disculpa, mientras que en los hechos, nada cambia. Por ende, sugiere que, en lugar de preguntar, todo el tiempo y por doquier, qué dice el “islam” sobre una cuestión específica, habría que considerar que la posición musulmana es la que adopta el interlocutor que se tiene enfrente en una situación concreta. Sin duda, éste es un consejo sensato, dada la amplia variedad de situaciones y la ausencia de una fuente central de ortodoxia comparable, por ejemplo, a la de la iglesia católica romana. Würth³⁵ señala que, por lo general, Occidente considera que tanto los aspectos problemáticos de las sociedades guiadas por el islam como las cuestiones que requieren explicaciones derivan del islam, más que del equilibrio político del poder o de la desigualdad económica. Considera que esta insistencia occidental en los aspectos religioso y cultural corre parejas con un desinterés básico por la historia y la política. Manifiestamente, se sospecha

33 Bassam Tibi, *op. cit.* (nota 8), p. 19.

34 Anna Würth, *Dialog mit dem Islam als Konfliktprävention? Zur Menschenrechtspolitik gegenüber islamisch geprägten Staaten*, Deutsches Institut für Menschenrechte, Berlín, 2003, p. 9.

35 *Ibid.*, pp. 21-22.

que Occidente se concentra, egoísta y exclusivamente, en la amenaza terrorista como problema inmediato, esperando debilitar la presunta motivación islámica de los grupos de resistencia a través de las exhortaciones de los líderes religiosos. Se considera que la exigencia musulmana de más justicia internacional en la gestión de los conflictos que tienen un valor simbólico para las sociedades musulmanas es deliberadamente desestimada.

Las organizaciones internacionales deben ser conscientes de la complejidad política y religiosa del mundo musulmán cuando despliegan operaciones en ese contexto. La breve reseña que se ofrece en esta primera parte les permitirá comprender por qué algunos grupos son escépticos acerca de muchas cosas que provienen de Occidente, o las rechazan por completo. A partir de los atentados terroristas perpetrados en Estados Unidos en 2001 y las guerras subsiguientes en Afganistán e Irak, el deterioro de la comunicación entre Occidente y el mundo musulmán ha acentuado la percepción mutua de las partes como enemigas³⁶. Por lo tanto, es importante que las organizaciones humanitarias, en particular, perciban su contexto tan distinta y diferenciadamente como sea posible. Las generalizaciones perjudican el entendimiento mutuo y por ende, la confianza, que forma la base de toda forma de acción humanitaria.

En la sección siguiente, centraré mi atención en los miembros del mundo islámico que, como individuos, partes o grupos, procuran establecer y hacer cumplir toda la gama de prescripciones de la sharia: sus normas y castigos, su jurisdicción y la forma de gobierno que prescribe. Este examen permite identificar temas y cuestiones sensibles desde el punto de vista ideológico, que pueden ser objeto de debate entre esas fuerzas políticas y sociales y las organizaciones humanitarias.

El activismo islámico

Para mejorar las probabilidades de establecer un diálogo satisfactorio, en la presente sección procuraré indicar dónde pueden encontrarse problemas en los contactos entre los delegados del CICR y los representantes de diferentes tendencias islamistas. El hecho de limitar este análisis al islamismo³⁷ tiene dos consecuencias. En primer lugar, no se examinará la medida en que el islam como tal, con su clara doctrina teológica y un sistema de creencias que encara cuestiones como lo sobrenatural, la moral, el destino y el sentido de la vida, se relaciona con el CICR y el derecho internacional humanitario. Más bien, se presume que toda operación humanitaria se realiza en el contexto de una situación social concreta, y que, por lo tanto, es importante familiarizarse con el discurso y la práctica de los activistas

36 V. Zidane Meriboute, *La fracture islamique: demain, le soufisme?*, Fayard, Paris, 2004, p. 12. Meriboute habla de una ruptura en la comunicación entre la civilización occidental y la musulmana, y pinta un panorama sombrío del futuro si ambas partes persisten en su actitud de ignorancia y rechazo mutuos.

37 El International Crisis Group propone una definición del islamismo tan amplia como la expuesta por Graham E. Fuller más arriba (nota 3). Me parece igualmente válida: "El islamismo se define como sinónimo del 'activismo islámico', esto es, la afirmación y la promoción activas de creencias, prescripciones, leyes o políticas que se consideran de carácter islámico." V. Understanding Islamism, *op. cit.* (nota 31), p.1.

islámicos en esa situación. En segundo lugar, no nos centraremos en la gran mayoría de los musulmanes, ya que no es posible definir todas las cuestiones problemáticas relativas a la interacción entre los delegados del CICR y las diversas comunidades musulmanas en el mundo.

En este artículo, al hablar del mundo musulmán, me refiero principalmente al mundo árabe, aunque, en términos demográficos, constituye una minoría³⁸. Hay dos razones que explican este enfoque: en primer lugar, el CICR ha tenido una amplia presencia en el mundo árabe durante mucho tiempo. Sus delegados han trabajado allí en casi todos los conflictos que ha habido en la zona y la Institución ha tenido contactos intensivos con los principales grupos y Estados islamistas. En segundo lugar, es en esa región, donde los cambios que han tenido lugar en los últimos años son especialmente patentes. Los nuevos problemas aparecen, en forma concentrada, en Irak: combatientes de la *yihad* nacional e internacional se oponen a la presencia occidental masiva; los principales canales de televisión árabes emiten, por primera vez, debates acerca de los temas de actualidad; se discute animadamente sobre cuestiones como la introducción de la democracia occidental, las consecuencias de la ocupación de territorios, el imperialismo, las interpretaciones de la *yihad*, la opinión musulmana sobre los “ataentados suicidas”, etc. Muchos grupos utilizan ahora estos medios para dar a conocer sus opiniones. La mayoría de los países árabes enfrenta graves problemas sociales, políticos y económicos, y gran parte de su población vive en el nivel de subsistencia³⁹. También existe el problema no resuelto del conflicto entre Israel y los palestinos, cuestión fundamental para todos los países musulmanes.

Los activistas islamistas que se describen en esta sección forman parte de un contexto complejo, que cambia con gran rapidez. Al presentar el islamismo, seguiré, en gran medida, la línea de pensamiento del estudio recientemente realizado por el International Crisis Group, *Understanding Islamism* (Comprender el islamismo)⁴⁰. Su informe se limita al activismo sunita actual⁴¹, describiéndolo como un proceso relativamente reciente y continuo. Además, están las organizaciones caritativas musulmanas, que son actores importantes para el CICR con respecto a cualquier situación humanitaria en un país musulmán. Destaco estas instituciones en particular porque la mayor parte de las personas que trabaja para ellas es de tendencia marcadamente islamista y vincula la actividad misionera, en el sentido lato de la palabra, con la labor humanitaria. Tengo entendido que algunas organizaciones importantes, como Islamic Relief (con sede en Gran Bretaña), no se dedican a actividades misioneras.

38 No obstante, ciertos puntos pueden extrapolarse a las comunidades musulmanas del subcontinente indio, Afganistán, Asia central, Irán y partes de África oriental y occidental.

39 Con respecto al mundo árabe, v. el detallado informe del PNUD, *Informe sobre Desarrollo Humano Árabe 2002: Crear oportunidades para las generaciones futuras*.

40 *Understanding Islamism*, op. cit (nota 31), p. 3.

41 Entre el 80% y el 90% de los musulmanes del mundo es sunita. La mayoría de los musulmanes restantes es chiíta.

Intentaré utilizar una clasificación de los Estados, partidos, organizaciones y grupos islamistas para exponer varias cuestiones importantes y ordenarlas por grupos temáticos para el debate. Se trata, por supuesto, de la simplificación de una situación compleja, y hay numerosos aspectos que se solapan.

Organizaciones mundiales

En la difusión del islam político intervienen, directa o indirectamente, diferentes organismos. Entre ellos se cuenta una entidad internacional, la Hermandad Musulmana. También hay universidades islámicas, sumamente competentes en el estudio de la posición musulmana acerca de diversas cuestiones⁴².

En este punto, desearía presentar una descripción más detallada de dos grupos que actúan en el plano internacional con fuerte presencia en la esfera humanitaria y que a menudo tienen opiniones claras, positivas o negativas, acerca del CICR.

Movimientos misioneros

Estos grupos no están interesados en el poder político. Se centran en la prédica misionera (*al-da'wa*) y, por ende, en revitalizar la fe, reconstruir la moral y fortalecer la gran comunidad de los creyentes (la *ummah*). Se cuentan entre ellos el movimiento salafista (*Salafiyya*), que se inició en la región árabe y ahora despliega actividades en todo el mundo, y el movimiento Tablighi, fundado en India, el año 1926, que también actúa en el plano internacional.

El movimiento salafista hace particular hincapié en algunas cuestiones como, por ejemplo, el comportamiento personal correcto en lo que respecta a la vestimenta, los rituales relacionados con los actos de comer, sentarse, dormir, etc. Por esta razón, es blanco de frecuentes críticas por parte de otros islamistas, quienes acusan al movimiento de distraer a los fieles de cuestiones políticas más urgentes e importantes con su preocupación por las normas y reglas. El movimiento salafista es muy proclive a apoyar la descripción del "Occidente decadente" de Qutb.

En ciertas regiones, esos grupos tienden a interpretar el emblema de la cruz roja como un símbolo cristiano, y consecuentemente, a percibir al CICR como una organización misionera. En otras regiones, pueden ver al CICR como parte

42 El derecho internacional humanitario es una esfera en la cual los estudiosos señalan la superioridad del sistema islámico y el hecho de que éste se anticipa al progreso europeo en este ámbito. Sin poner en tela de juicio la universalidad del derecho internacional humanitario existente, lo consideran derecho humanitario europeo. Subrayan que el derecho internacional musulmán (*siyar*) está libre de los defectos que menoscaban el derecho internacional humanitario europeo, que es más antiguo, y que, en realidad, constituye la base del derecho internacional humanitario. Los estudiosos no cuestionan la compatibilidad de ambas ramas del derecho; más bien señalan que Occidente podría aprender del islam en este sentido, y que, en los países musulmanes, el derecho islámico también debería constituir la referencia e incluso el marco jurídico principal. Un buen ejemplo de esta cuestión es la introducción de Mahmood Ahmad Ghazi en Muhammad ibn al-Hasan al-Shaybani, *The Shorter Book on Muslim International Law*, redactado, traducido y anotado por el Dr. Mahmood Ahmad Ghazi, Islamabad, 1998, pp. 1-39.

del sistema caritativo laico occidental. En ambos casos, el CICR debe disipar los temores mediante contactos.

Organizaciones caritativas musulmanas

Describiré las organizaciones caritativas musulmanas como un grupo autocontenido que, si bien está parcialmente integrado por activistas islamistas, también comprende grandes organizaciones que despliegan actividades conforme a principios como la neutralidad y la imparcialidad.

A diferencia de las organizaciones humanitarias laicas, algunas organizaciones caritativas cristianas y musulmanas⁴³ forjan un vínculo explícito con la religión, ya que emprenden actividades de beneficencia para promover sus objetivos misioneros. Esto causa dificultades a las organizaciones humanitarias, incluidas las laicas. Cuando la labor humanitaria se combina con la difusión o la revitalización del islam o del cristianismo, las organizaciones humanitarias se sitúan en un plano competitivo. En el mundo musulmán, se percibe entonces que las ONG cristianas, pero también las laicas y las organizaciones internacionales, trabajan, directa o indirectamente, a favor de la expansión de Occidente y de sus valores. Representan una amenaza para el islam tanto si son de naturaleza cristiana como laica. A la inversa, se percibe a las ONG musulmanas como demasiado centradas en la *da'wa*, es decir, en conquistar nuevos creyentes para el islam, y en el contexto de la “guerra contra el terrorismo”, también se las considera organizaciones militantes encubiertas. No obstante, Jérôme Bellion-Jourdan⁴⁴ señala que, en años recientes, se ha producido una despolitización de las ONG musulmanas. Señala que, en el decenio de 1980, las organizaciones musulmanas internacionales combinaban, en forma sistemática, la *da'wa* con la ayuda humanitaria, y que los principales ideólogos musulmanes describían las organizaciones humanitarias occidentales en Pakistán y Afganistán como sociedades misioneras⁴⁵. A principios del decenio de 1990, en países como Egipto y otros, se comenzó a presionar a las ONG musulmanas, las cuales, en ese momento, se apartaron claramente de los objetivos políticos y militares y adoptaron un discurso humanitario reconocido en el plano internacional. Los términos “*da'wa*” y “*yihad*” desaparecieron de sus folletos.

Abdel-Rahman Ghandour⁴⁶ pinta un panorama algo diferente. Considera que, en los últimos años, se ha acrecentado la distancia entre las ONG musulmanas y cristianas. En su opinión, el decenio de 1990 se caracterizó por la creciente exclusión,

43 En el islam, la caridad se rige principalmente por el principio del *zakah*, la “limosna obligatoria que es uno de los cinco pilares del Islam...el *zakah* se usa para ayudar a los necesitados, difundir la fe, liberar a los esclavos, aliviar a los deudores, ayudar a los viajeros...” V. Esposito, *op. cit.* (nota 17), p. 345.

44 V. Jérôme Bellion-Jourdan, “Helping the ‘brothers’, the medic, the militant and the fighter”, en Jonathan Benthall y Jérôme Bellion-Jourdan, *The Charitable Crescent*, I.B. Tauris, Nueva York, 2003, pp. 69-84.

45 En su panfleto publicado en Peshawar en el decenio de 1980, Abdallah Azzam describió a los trabajadores humanitarios como *mubashirun* o misioneros. *Ibid.*, p. 74.

46 Abdel-Rahman Ghandour, *Humanitarianism, Islam and the West: Contest or Cooperation?*, artículo en el sitio Web de la Humanitarian Practice Network, HPN (Red de práctica humanitaria), www.odihpn.org/report.asp?ID=2582 (consultado el 10 de marzo de 2005).

en las regiones musulmanas, de las ONG cristianas, misioneras y de otros tipos, debido a la acción de las ONG musulmanas. Por esta razón, muchas ONG cristianas se han limitado a trabajar en países predominantemente cristianos. Paralelamente, muchas ONG musulmanas han pasado a ocupar un lugar en las comunidades musulmanas locales, porque se definieron como las más cercanas a ellas en cuanto a cultura y religión y se presentaron como las instituciones más profesionales y legítimas. Las ONG o las organizaciones internacionales no musulmanas se aceptan como asociados, pero sólo por su dinero, no por su personal extranjero no musulmán. Al final de su estudio sobre las ONG musulmanas, Ghandour⁴⁷ llega a la inquietante conclusión de que, en la actualidad, entre las ONG musulmanas y las occidentales hay un “diálogo de sordos”, sumado a una “guerra fría humanitaria”. Considera que cada parte tiene una percepción simplista y estereotipada de la otra como enemigo, y cree que los grupos más extremos piensan que no hay mucho que comprender. Por ejemplo, para ciertos trabajadores humanitarios musulmanes, el hecho de hacer el bien por razones no religiosas es sencillamente incomprensible. Para ellos, no religioso significa ateo, lo que constituye una amenaza para los creyentes.

El CICR en particular tropieza con dificultades en su diálogo con las organizaciones caritativas musulmanas. Es importante tener con ellas una actitud abierta y dinámica. Como órgano fundador del Movimiento Internacional de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja, la Institución halla un socio natural en las Sociedades Nacionales de la Media Luna Roja, que están enraizadas en sus respectivos contextos. Puede colaborar con ellas para difundir su mensaje, como el principio de que el Movimiento es neutral en materia de religión y política, por lo cual no pretende promover ni el laicismo, ni el cristianismo ni el islam. Los delegados deben esforzarse por incluir a las organizaciones musulmanas en sus actividades de coordinación y cooperación. En el plano organizativo, sería posible establecer foros para examinar conceptos relativos a la acción humanitaria, facilitar las críticas mutuas y abordarlas mediante debate. Esas discusiones también pueden servir de base para realizar actividades conjuntas con ciertas organizaciones, tanto en el mundo musulmán como en Occidente. Esos actos simbólicos podrían ayudar a las organizaciones de ambos tipos a integrarse mejor en el contexto cultural de la otra.

Partidos e instituciones locales

Este grupo está formado por los Estados, los partidos políticos, las instituciones educativas, las instituciones sociales, los medios de comunicación, y los políticos y las personalidades independientes.

Al igual que los partidos cristianos en Occidente basan, o solían basar, sus programas sociales en las enseñanzas cristianas, los partidos islámicos procuran estructurar la sociedad de acuerdo con los principios musulmanes. Hay grandes

47 Abdel-Rahman Ghandour, *Jihad humanitaire. Enquête sur les ONG islamiques*, Flammarion, París, 2002, pp. 318-341.

diferencias en el grado de radicalismo de sus programas políticos. En países donde los partidos islamistas no pueden participar en las elecciones suele haber grupos de parlamentarios independientes que, de hecho, sostienen políticas islamistas.

En la esfera educativa, están las *madrassas*, que existen en el subcontinente indio y en muchas otras regiones. Este tipo de escuela hizo su aparición en el siglo XIX y ofrece un programa de estudios islámico coherente, desde la escuela primaria hasta la universidad. En las regiones chiítas, también existen las *hauzas* o centros de conocimiento islámico, que casi siempre albergan una población estudiantil internacional. Completan el espectro las universidades islámicas. No es para nada cierto que estas instituciones enseñen una forma política del islam. A menudo, son centros de enseñanza muy tradicionales, concentrados exclusivamente en cuestiones religiosas.

Hoy en día, los medios de comunicación desempeñan un papel fundamental. Las revistas y los periódicos son los instrumentos tradicionales de los partidos, mientras que los grupos radicales tienden a utilizar más las casetes y los vídeos. Las organizaciones que realizan actividades en el plano mundial favorecen, en particular, el uso de Internet. Las nuevas cadenas de televisión panárabes facilitan los debates políticos controvertidos y ofrecen a los grupos opositores un foro que no tienen en sus respectivos países.

Grupos que han declarado la *yihad*

La yihad mundial: Al Qaeda

Al Qaeda es una organización nueva. Las opiniones de los expertos difieren en cuanto a su verdadera estrategia, dirección, estructura y fuerza⁴⁸. En el presente artículo, examinaremos en qué medida la estrategia de este movimiento mundial difiere de la de otros grupos relacionados con la *yihad*.

Hay dos ámbitos clave.

El primero es la reorientación del concepto salafi⁴⁹ tradicional de la *yihad*, que se distancia de una alianza con Occidente contra el comunismo soviético o los regímenes árabes nacionalistas laicos, y se desplaza, en particular, hacia la confrontación con los anteriores patrocinadores occidentales. En su declaración del 23 de agosto de 1996, Osama Bin Laden anunció que su objetivo era la alianza de “cruzados y judíos”. Precisamente por esa razón fundó el “Frente islámico mundial para la *yihad* contra los judíos y los cruzados” y, en la *fatwa* del 23 de febrero de 1998, declaró que “matar a los estadounidenses y a sus aliados, tanto civiles como

48 Para una evaluación actualizada de Al Qaeda, v. Adam Ward (red.), James Hackett (red. adjunto), “Combating transnational terrorism,” *IISS Strategic Comments*, vol. 10, n.º 10, diciembre de 2004, en www.iiss.org/stratcom (consultado el 10 de marzo de 2005).

49 “*Salafi* deriva de *salaf*, ‘ancestros piadosos’. Se dio este nombre al movimiento reformista encabezado por Jamal al-Din al-Afghani y Muhammad Abduh a fines del siglo XIX, que proponía la restauración de las doctrinas islámicas a su forma más pura, la adhesión al Corán y a la Sunna, el rechazo de la autoridad de las interpretaciones posteriores y el mantenimiento de la unidad de la *ummah*.” V. Esposito, *op. cit.* (nota 22), p. 275.

militares, es una obligación individual de cada musulmán capaz de hacerlo, en cualquier país donde sea posible, hasta que las mezquitas de Al Aqsa y Al Haram se liberen de su poder y hasta que sus ejércitos, destrozados y con las alas rotas, se vayan de las tierras del islam, incapaces de amenazar a los musulmanes”⁵⁰.

La segunda esfera clave es la reorientación del modelo de la *takfiri yihad*⁵¹, del “enemigo cercano”, es decir, los Gobiernos musulmanes considerados no islámicos y corruptos, al “enemigo lejano”, es decir, todos los Estados que proporcionan apoyo político, económico y militar al “enemigo cercano”, así como a Israel.

Oliver Roy⁵² también señala que la mayor parte de la segunda generación de combatientes de Al Qaeda, reclutada después de 1992, proviene precisamente de familias de inmigrantes que viven en Occidente. Dice que prácticamente todos ellos cortaron el contacto con sus familiares, rompieron deliberadamente con las tradiciones religiosas de sus familias y construyeron su propio islam individual. Para Roy, los atentados suicidas constituyen el otro elemento novedoso y marcan un corte neto con la tradición musulmana ortodoxa.

En sus intervenciones en los medios de comunicación, Al Qaeda se ha hecho eco de muchas de las quejas de la gente en el mundo árabe y en el musulmán en general, presentándolas en una forma extrema. Como Al Qaeda ha señalado que un problema básico es la interferencia indebida de Occidente en los asuntos musulmanes, Occidente se ha transformado en el blanco de una retórica contundente. A las tropas extranjeras acantonadas en Irak y Afganistán se las apoda “los nuevos cruzados” y se sospecha que las organizaciones internacionales son agentes del imperialismo.

Grupos de la yihad regional

Estos activistas aparecen en diferentes contextos y sus objetivos son dispares.

La “*yihad* interna”⁵³ se libra contra los Gobiernos musulmanes que los *yihadi* consideran infieles. En el decenio de 1990, grupos de ese tipo atacaron a los Gobiernos de Egipto y Argelia.

Para liberar un país considerado parte del *dar al-Islam* (la esfera del islam) que está actualmente ocupado o gobernado por un Gobierno no musulmán, se emprende la *yihad* contra el ejército de ocupación extranjero. Un ejemplo típico es el territorio palestino ocupado por Israel. En el decenio de 1980, Afganistán pertenecía a esta categoría.

Estos grupos suelen aplicar un enfoque muy pragmático. Su propósito es terminar con la ocupación o derribar al Gobierno –que a menudo es laico– y, en

50 V. Bernard Lewis, “License to kill: Usama bin Ladin’s declaration of jihad”, *Foreign Affairs*, noviembre-diciembre de 1998, pp. 14 y ss.

51 *Takfir*: “Pronunciamiento de que una persona es infiel (*kafir*) y que ha dejado de ser musulmana. El takfir se usa en la era moderna para sancionar el uso de la violencia contra los líderes de Estados islámicos considerados insuficientemente religiosos. Los musulmanes tradicionales y los grupos islamistas rechazan este concepto como una desviación de la doctrina”. V. Esposito, *op. cit.* (nota 17), p. 312.

52 Olivier Roy, *L’Islam mondialisé*, Editions du Seuil, París, septiembre de 2002, pp. 34-35.

53 V. *Understanding Islamism*, *op. cit.* (nota 31), p. 14.

el mejor de los casos, son muy escépticos respecto de las verdaderas intenciones de los extranjeros. Desconfían de las organizaciones occidentales y sospechan que muchas de ellas están al servicio del enemigo. Cabe señalar que el CICR, como organización humanitaria, es valorado y respetado cuando, en forma sistemática y coherente, insiste en que la potencia ocupante cumpla las disposiciones de los Convenios de Ginebra. También son útiles las actividades que benefician a los prisioneros y a sus familiares, que permiten abordar las situaciones de emergencia de forma muy práctica.

Los desafíos que enfrenta el CICR

La gran diversidad del activismo islámico, tanto en términos de preponderancia ideológica como de adaptación local, requiere una atenta lectura de las diferentes realidades. El CICR está bien equipado para esta tarea, ya que cuenta con delegados expatriados experimentados, colaboradores nacionales motivados y socios locales sólidamente establecidos: las Sociedades Nacionales de la Media Luna Roja. Sin embargo, los desafíos siguen siendo numerosos, sobre todo la necesidad de generar un análisis bien fundamentado del contexto y fortalecer el debate acerca del cumplimiento del DIH con los principales interesados. Para alcanzar ambos objetivos se necesita una metodología válida; si no se alcanzasen, la labor de las organizaciones humanitarias se vería perjudicada.

Análisis exhaustivo

En la tensa situación actual, dominan los que presentan sus posiciones con mayor estridencia, provocación y con símbolos visuales. Esta práctica tiene consecuencias desastrosas en la formación de la opinión pública, ya que se utilizan datos anecdóticos para elaborar conclusiones sobre los puntos de vista del “islam” o de “Occidente”. ¿Pero cómo se puede obtener una visión más matizada de un país o de una región? El mundo musulmán no cuenta con muchos sondeos de opinión representativos sobre las cuestiones examinadas más arriba. También son escasas las entrevistas correctamente estructuradas y documentadas con miembros clave de la llamada sociedad civil en los países del sur. Muchos análisis son recopilados por observadores occidentales, abarcan grupos individuales y se limitan a una zona geográfica restringida. Algunos intentan llegar a conclusiones generales, pero a menudo deben hacerlo sobre la base de datos que sólo pueden calificarse de anecdóticos.

Una organización humanitaria debe saber con la mayor precisión posible qué es lo importante para los diferentes segmentos de la población. Tiene que saber para quiénes tienen sentido los lemas antioccidentales de los islamistas radicales, y cuáles son las personas cuyas opiniones son influenciadas por esos lemas. Para obtener esta información, es necesario realizar un breve análisis de todos los países expuestos a la “guerra contra el terrorismo”.

Las siguientes podrían ser algunas fuentes de datos interesantes:

a) Contactos y debates

Los empleados de las delegaciones son nuestros principales contactos, ya que suelen representar la totalidad del espectro de la sociedad civil. Por ello, pueden enfocar los aspectos mencionados arriba desde diversos ángulos, aclararlos y evaluar su importancia y su urgencia. Los colaboradores de las Sociedades Nacionales de la Media Luna Roja están presentes por todos lados en sus respectivos países, por lo que pueden formarse un panorama completo de los problemas. Además, a menudo ayudan a los grupos sociales marginados y pueden, por ello, transmitir opiniones minoritarias o pareceres que, de otro modo, pasarían inadvertidos. Los delegados están en contacto constante con los representantes de las partes en conflicto y necesitan conocer sus opiniones generales. Las víctimas de los conflictos, esto es, los heridos, los prisioneros, las personas desplazadas y los familiares de los prisioneros y de las personas desaparecidas, tienen opiniones acerca de las cuestiones sociales y deben ser escuchados. Otros participantes importantes son las figuras públicas clave como los parlamentarios de los partidos islamistas, los mulás de las principales mezquitas, los estudiosos islámicos en las universidades y *madrassas*, los periodistas que trabajan para los medios de comunicación islamistas y los representantes de las ONG musulmanas.

b) Análisis exhaustivo de los temas que se tratan en los medios de comunicación y consulta de los análisis elaborados por los centros de expertos locales y mundiales.

c) Una lectura cuidadosa de las encuestas existentes, la realización de encuestas o la cooperación con encuestadoras locales o regionales. Actualmente, el uso de esta opción es insuficiente y esporádico. Un sector muy dinámico y crítico de la sociedad civil en los países musulmanes son los jóvenes instruidos, con compromiso político, que leen o miran los medios de comunicación internacionales. Las encuestas son la única forma de sondear el pensamiento de estas personas orientadas hacia el futuro. Empero, los otros sectores de estas sociedades también reciben, cada vez más, la influencia de los medios de comunicación, y ya no es posible averiguar la opinión pública general sólo por medio de entrevistas con figuras públicas representativas.

Cabe preguntarse si el propio CICR tendría que realizar más encuestas en regiones clave. En 1999, para celebrar el cincuentenario de los Convenios de Ginebra, la Institución llevó a cabo una encuesta mundial en la que entrevistó a 12.860 civiles y combatientes, en 12 zonas en guerra. Una sección del cuestionario estaba dedicada al papel del CICR y de la Cruz Roja/Media Luna Roja. Por ejemplo, en el informe por país sobre Somalia, se dice: “Después de sus propios líderes religiosos, la gente de Somalia confía en que el CICR y la Media Luna Roja la protejan y le presten ayuda si es necesario. Estas organizaciones no sólo son ampliamente reconocidas sino también verdaderamente apreciadas, por su activa participación en la protección de los somalíes contra los estragos del decenio pasado”⁵⁴. Esos resultados constituyen

54 V. Testimonios sobre la guerra: Informes por país: Somalia. Consulta mundial del CICR sobre las normas de la guerra, un informe recopilado para el Comité Internacional de la Cruz Roja, Greenberg Research, Inc., Ginebra, octubre de 1999, p. 24 (en inglés).

indicadores muy valiosos del posible éxito de las operaciones humanitarias en ese país. Una organización que ha generado tanta confianza en un país musulmán podrá tratar en forma muy diferente con los escépticos, los críticos e incluso con los que se oponen a su presencia allí. La situación seguirá siendo difícil, pero hay pruebas de que la Institución está haciendo algo útil, se cuenta con el apoyo de la población y existe la seguridad de que habrá debates internos entre los defensores y los oponentes de la cooperación con el CICR.

Desde 2001, la situación se ha agravado en zonas donde las tropas de Estados Unidos se encuentran físicamente presentes como parte de la “guerra contra el terrorismo” emprendida por ese país. Por lo tanto, los resultados de esas encuestas se deben verificar en forma periódica. Las nuevas encuestas deberán centrarse más en nuestros problemas: la percepción de la labor humanitaria occidental no religiosa, el valor del derecho internacional humanitario, su aplicabilidad, los principios de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja, el CICR, etc. Ese tipo de encuesta es necesario sobre todo en los países más expuestos a la “guerra contra el terrorismo”.

Es fundamental debatir el tema correcto con la persona, institución o grupo apropiados. En este artículo, se ha llegado a la conclusión de que todos los contactos con personas o instituciones son influenciados por ciertos aspectos de la forma en que el público general de un país musulmán percibe al CICR. Los movimientos misioneros y las instituciones caritativas musulmanas sospechan que la Cruz Roja oculta ambiciones misioneras y perciben al CICR como un competidor en el sector humanitario. Los partidos islamistas o las instituciones locales perciben al CICR como parte del Movimiento Internacional de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja; en consecuencia, es importante la posición de la Sociedad Nacional de la Media Luna Roja en el país de que se trate (como en el ejemplo de Somalia, mencionado más arriba). Este grupo observa las acciones sobre el terreno en su propio país y evalúa la utilidad de esa acción en función de sus propios criterios.

Los grupos de la *yihad* mundial cuestionan duramente la independencia de lo que ellos consideran “fuerzas imperialistas”. También utilizan diversas etiquetas estereotipadas como “nuevos cruzados” y “agentes occidentales”. Los grupos de la *yihad* regional destacan la eficacia operacional y la neutralidad. Tienen problemas concretos que resolver, y continuamente ponen a prueba al CICR para ver si desempeña adecuadamente su papel de parte neutral e independiente.

Acción documentada

No es éste el lugar adecuado para elaborar nuevas estrategias de trabajo destinadas a los que trabajan en el mundo musulmán. Además, es innecesario hacerlo, ya que el CICR trabaja en esas regiones desde hace muchos años. Pero, en vista de las crecientes tensiones en el contexto actual, desearía, sencillamente, reiterar y subrayar ciertos puntos básicos que podrían mejorar nuestras relaciones con los diferentes grupos.

Sensibilidad cultural de los representantes del CICR

El trabajo en el mundo musulmán exige que cada delegado muestre suficiente sensibilidad a la cultura musulmana. A finales del decenio de 1980, el CICR encargó a Marcel A. Boisard la redacción de una guía para los colaboradores del CICR en países musulmanes⁵⁵. La guía es el resultado de las consideraciones y sugerencias formuladas por numerosos delegados que trabajan en esos países, y se limita a proporcionar información y datos históricos básicos relativos al islam, así como consejos prácticos sobre el comportamiento en el mundo musulmán. Si bien la guía constituye una lectura esencial, no hay que pensar que es suficiente por sí sola. Como señala Boisard⁵⁶ y como ya hemos visto, el mundo musulmán no es culturalmente homogéneo. Además, ciertas actitudes hacia el CICR están fuertemente influenciadas por la naturaleza del conflicto de que se trate, y las reacciones de una persona hacia un delegado también dependen de los antecedentes sociológicos y culturales de esa persona. Los delegados del CICR provenientes de países musulmanes ayudan a promover la interacción entre culturas dentro de la Institución y a aplicar un enfoque global a los problemas.

Concentrarse en el cometido del CICR y en las operaciones humanitarias

Actualmente, la controversia sobre la modernidad y la continuidad del imperialismo occidental toca fibras muy sensibles, sobre todo en Oriente Próximo. Abundan los debates internos sobre los intentos occidentales de llevar la democracia a la región, “modernizar” las instituciones educativas y sus programas de estudio, y otras cuestiones. Esto ofrece a los lectores de Qutb y a otros oponentes de la “invasión” cultural occidental la oportunidad de debatir ampliamente la cuestión en público. Ese debate tiene, inevitablemente, un efecto en las percepciones conscientes y subconscientes de lo que se considera, en la región, una organización occidental. El CICR debe apartarse de las cuestiones sociales y políticas controvertidas. El hecho de centrarse claramente en el cometido que el derecho internacional humanitario ha conferido a la Institución, ayudará a que sus delegados no sean percibidos como agitadores extranjeros.

Atenerse a los principios

Al igual que en cualquier otro lugar, en el mundo musulmán el CICR tendrá que demostrar su neutralidad e independencia en la mayoría de las situaciones⁵⁷. Hay dos ideas erróneas sobre la neutralidad que resurgen una y otra vez. En primer lugar, en situaciones de ocupación, el CICR puede ser sospechoso de ocultarse detrás de su neutralidad, porque, supuestamente, no adopta una posición ética con respecto a las violaciones del derecho internacional humanitario cometidas por las

55 Marcel A. Boisard, *Guide pratique à l'intention des collaborateurs du CICR en terres d'Islam*, Ginebra, 1989.

56 *Ibid.*, pp. 192-193.

57 V. Pierre Krähenbühl, “La estrategia del CICR ante los desafíos contemporáneos en el ámbito de la seguridad: un futuro para la acción humanitaria neutral e independiente”, *Revista Internacional de la Cruz Roja*, n.º 855, septiembre de 2004; puede consultarse en www.cicr.org.

fuerzas de ocupación. En segundo lugar, la gente no comprende cómo se puede ser neutral en una guerra justa emprendida para repeler un ataque contra la *ummah*. En este caso, las acciones son más elocuentes que las palabras; si se llevan a cabo operaciones eficaces, se quitará fuerza a las críticas.

Comprender el derecho internacional humanitario

En los conflictos que tienen lugar en los países musulmanes también se cometen numerosas violaciones del derecho internacional humanitario. Los ataques contra personas civiles, ya sean perpetrados por ejércitos o por atacantes suicidas con bombas, son particularmente reprensibles. Sin embargo, una encuesta realizada por el Centro de Estudios Estratégicos en Ammán concluyó que la mayor parte de la población considera que los atentados suicidas contra civiles son una forma legítima de resistencia para combatir una ocupación. Entonces, ¿cómo abordar este problema con alguna probabilidad de éxito?

El CICR puede enfrentar el problema en diferentes niveles. El diálogo con los formadores de opinión musulmanes, como el que tuvo lugar en la conferencia de Islamabad, celebrada en octubre de 2004⁵⁸, puede servir para establecer, en un nivel fundamental, la compatibilidad entre las normas del derecho internacional humanitario y las del derecho internacional islámico. Al mismo tiempo, puede discutirse la cuestión de un consenso sobre cuestiones básicas dentro de la ortodoxia sunita o chiíta. Sin embargo, en los contactos directos con grupos que cometen ese tipo de ataques, conviene que los delegados del CICR hagan hincapié en el derecho internacional humanitario en lugar de plantear argumentos políticos y morales. Es útil que el delegado sepa que la opinión islámica ortodoxa apoya esta posición jurídica. Los delegados también pueden alentar a los intelectuales o políticos importantes a debatir la cuestión públicamente y, de este modo, influir en las actitudes. Dicho esto, esos procesos son altamente complejos y el CICR deberá sopesar cuidadosamente hasta qué punto desea involucrarse en los debates internos del mundo musulmán.

El CICR no debe vacilar en presentarse en contextos inusuales y en los medios de comunicación donde se producen contactos con el público en general. Los delegados del CICR deberán abordar las cuestiones actuales relacionadas con conflictos asimétricos⁵⁹. Sin duda, es posible dar a conocer posiciones comunes basadas tanto en la tradición islámica como en el derecho internacional humanitario. La interacción con la sociedad civil debería ser lo más estrecha posible. El Comité Permanente entre Organismos, en su libro *Growing the Sheltering Tree*, presenta 24 ejemplos diferentes, algunos muy creativos, sobre

58 V. el breve artículo de Hadia Nusrat, "El derecho humanitario y el islam", *Revista del Movimiento Internacional de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja*, n.º 1, 2005, pp. 24-25.

59 V. Toni Pfanner, "La guerra asimétrica desde la perspectiva de la acción y el derecho humanitarios," *Revista Internacional de la Cruz Roja*, n.º 857, marzo de 2005. Puede consultarse en www.cicr.org/revista.

la forma de difundir el derecho internacional humanitario, el derecho de los derechos humanos y el derecho de los refugiados⁶⁰.

Cooperación con las Sociedades Nacionales de la Media Luna Roja

La labor humanitaria como acto caritativo es muy apreciada en términos religiosos, sobre todo por los islamistas. Como ya se ha dicho, las ONG musulmanas ven al CICR y, en cierta medida, a las Sociedades Nacionales de la Media Luna Roja, como competidores. Convendría aclarar esta situación. Es necesario que ambas partes se comporten con transparencia, ya que esa actitud permite preparar el terreno para que haya debates claros sobre las operaciones y la eventual coordinación. Las buenas relaciones con la Media Luna Roja de un país, desarrolladas mediante una cooperación satisfactoria, pueden constituir la base de un vínculo constructivo con las ONG musulmanas.

Emblema

Siempre es necesario explicar el uso del emblema de la cruz roja. Los delegados del CICR deben, por lo menos, estar familiarizados con las connotaciones que le atribuyen los diferentes grupos⁶¹. Los grupos que hablan en términos de una confrontación mundial entre el islam y Occidente consideran que cualquier tipo de cruz es un símbolo de los agentes cristianos imperialistas. Se están realizando esfuerzos por solucionar esta espinosa cuestión⁶².

Integración en la sociedad civil

En la mayoría de los países musulmanes, los jóvenes representan más de la mitad de la población. Un gran porcentaje de ellos, sobre todo en los países árabes, pero también en amplias zonas del subcontinente indio y en Asia central, Afganistán, Irán y ciertos países africanos, está muy contrariado por la política de Occidente con respecto al conflicto entre Israel y Palestina y la intervención en Irak. Además, les preocupa el futuro, dada la precaria situación económica y social que sobrellevan. Apoyan, al menos en forma pasiva, a grupos que hablan abiertamente de los problemas y que resisten a los ocupantes de los países y las naciones árabes. Según una encuesta realizada por el Centro Estratégico en Ammán, los jóvenes en el Mashrek no necesariamente comparten la ideología de esos grupos, pero sí consideran que algunos de sus métodos y estrategias son legítimos. Como ya se ha dicho, la cuestión de las relaciones entre el

60 *Growing the Sheltering Tree: Protecting Rights through Humanitarian Action. Programmes and Practices Gathered from the Field*, Comité Permanente entre Organismos, Ginebra, 2002, pp. 63-73 (únicamente en inglés).

61 V. el excelente análisis de las relaciones entre el islam y el Movimiento Internacional de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja en James Cockayne, "Islam and international humanitarian law: From a clash to a conversation between civilizations" (El Islam y el derecho internacional humanitario: del choque al diálogo entre civilizaciones"), *International Review of the Red Cross*, n.º 847, septiembre de 2002, pp. 597-625 (únicamente en inglés).

62 V. François Bugnion, "Hacia una solución global de la cuestión del emblema", *Revista Internacional de la Cruz Roja* n.º 838, junio de 2000. Ambos textos están disponibles en www.cicr.org. El CICR ha publicado una tercera edición, modificada, de este artículo.

CICR y los jóvenes es característica de toda la cuestión de la integración en la sociedad civil. Las instituciones como las universidades son un foro en el que podemos participar en debates sobre cuestiones contemporáneas; los medios de comunicación son otro. La presencia del CICR en Internet también debe ser considerada con particular atención, ya que todos los grupos utilizan este medio con objetivos muy precisos.

Conclusión

En este artículo, he examinado las percepciones que el CICR puede encontrar en el mundo musulmán de hoy. Como mencioné en la introducción, elegí el mundo musulmán como el eje de este estudio a causa de la prolongada y polifacética interacción que el CICR ha desarrollado con ese contexto. Sin embargo, las conclusiones de este análisis pueden ser útiles para mejorar la relación con cualquier movimiento de tendencia conservadora de otras religiones.

Los principales conceptos de este análisis son los siguientes:

Todas las poblaciones, tanto en Occidente como en Oriente, están expuestas a imágenes muy simplistas y peligrosas del “otro”. Hay minorías que hablan con vehemencia en términos de una confrontación global entre civilizaciones, describiendo a la otra parte mediante etiquetas calculadas para generar temor y odio. En el mundo musulmán, el llamado “imperialismo occidental” se percibe de diferentes formas, pero todos consideran que sus manifestaciones políticas y militares son problemáticas. Los grupos islamistas añaden el concepto de la hegemonía cultural y estiman que la laicización es el peligro principal para el mundo musulmán.

Las numerosas tensiones en el mundo musulmán exigen que las organizaciones internacionales establezcan contactos con todos los segmentos de la sociedad. Es importante conocer la opinión de la “mayoría silenciosa” sobre cuestiones básicas como la aceptabilidad de la actividad humanitaria desarrollada dentro del marco del derecho internacional humanitario y basada en los principios del Movimiento Internacional de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja. Los sondeos de opinión sobre esas cuestiones permiten obtener un panorama verdaderamente representativo.

El CICR tiene socios bien integrados en los países musulmanes: las Sociedades Nacionales de la Media Luna Roja. Ellas pueden ayudarle a interpretar la situación con mayor precisión y a aplacar los temores de todas las partes. Teniendo en cuenta el cometido de la Institución, será necesario decidir, caso por caso, cuándo conviene actuar en forma conjunta y cuándo es mejor hacerlo por separado.

Muchas personas y grupos en el mundo musulmán sospechan que las organizaciones internacionales tienen objetivos ocultos. Según el contexto, pueden ser sospechosas de realizar actividades proselitistas, actuar como agentes de los gobiernos occidentales, fomentar el laicismo, o promover ciertos derechos humanos más que otros. La adhesión estricta a nuestro cometido humanitario, la franqueza en cuanto a nuestras actividades y, sobre todo, la realización de operaciones humanitarias eficaces, nos permitirán convencer a los escépticos.

Muchos de los civiles y prisioneros que son víctimas de la confrontación actual entre los ejércitos occidentales y los grupos de la *yihad* se sienten humillados y afligidos por la pérdida de su dignidad humana. Los delegados se encuentran con personas así en muchos países. Es fundamental lograr, a través del contacto humano, que tanto ellos como todos los demás sientan que se los toma en serio y que verdaderamente se los valora como seres humanos.

Septiembre de 2005, N.º 859 de la versión original

INTERNATIONAL **REVIEW** of the Red Cross

Debate humanitario: derecho, políticas, acción
Medios de guerra

EDITORIAL

A lo largo de la historia de la guerra, los estrategas se han esforzado por idear armas y métodos nuevos para obtener victorias rápidas. Sin embargo, la ingeniosidad técnica y la superioridad del armamento no siempre son factores decisivos en el campo de batalla. Los métodos de hacer la guerra han desempeñado, y en muchos casos desempeñan todavía, un papel más importante que los medios. Así sucede, en particular, en los actuales escenarios de conflicto, que suelen caracterizarse por la asimetría entre los oponentes en cuanto a medios, poderío, organización y tiempo. En los últimos años, las mayores atrocidades se han cometido con medios técnicamente primitivos. Los machetes, las ametralladoras y el hambre han matado o mutilado a muchas más personas que las armas sofisticadas. El mazo camboyano y el machete ruandés se han transformado en símbolos ampliamente conocidos de las formas en que pueden librarse las guerras internas. Los actos de terrorismo más espectaculares se han perpetrado con meras navajas de bolsillo. La tecnología influye en la guerra, pero no determina la moral ni la moralidad en un conflicto armado.

Sin embargo, el armamento forma parte integrante de todos los conflictos armados, y el uso de las armas es tan antiguo como la guerra misma. Los primeros guerreros se armaban de garrotes, lanzas y puñales. Tres mil años atrás, la revolución del hierro trajo consigo el uso extendido de armas de mejor calidad y dotó de poder militar a los campesinos y a la población urbana de las regiones fértiles del mundo. Desde la invención de la pólvora en China, hace unos 1.100 años, la química y la física prevalecen sobre la fuerza muscular. Unos siglos después, el equilibrio tecnológico fue modificado por la aparición de nuevas armas de fuego con cañón de ánima rayada para mejorar la precisión de los disparos a distancias inéditas, y equipadas con cartuchos para decuplicar la potencia de fuego. En la Primera Guerra Mundial, los soldados pagaron un precio muy alto por utilizar las anticuadas tácticas militares del orden cerrado contra la tecnología de las ametralladoras.

La siguiente guerra mundial se caracterizó por el uso de los tanques, la aviación, la artillería y la infantería motorizada. La victoria del Eje parecía segura hasta que el péndulo de la superioridad técnica osciló hacia el lado contrario y los Aliados desarrollaron una potencia de fuego aún más devastadora. Mientras tanto, las víctimas civiles superaban holgadamente a las militares, y a menudo, los soldados se preocupaban más por sus familiares en las ciudades de Gran Bretaña,

Alemania o Japón, asoladas por los bombardeos, que por sí mismos. Los avances tecnológicos destinados a aumentar la potencia de fuego y el desarrollo de las armas nucleares fueron la culminación lógica y la refutación definitiva del adagio según el cual la guerra es, o podría ser, la continuación de la política por otros medios. Lo que Winston Churchill había llamado el “Día del Juicio” ahora era capaz de destruir a la propia humanidad.

Pero la tecnología moderna y la cambiante naturaleza de la guerra condujeron a una reducción de la potencia explosiva: la masa perdió importancia en favor de la precisión. La guerra aérea, con bombas inteligentes y misiles guiados por láser, se transformó en la característica predominante de las guerras internacionales. Las operaciones militares en los conflictos de baja intensidad, las medidas contra el terrorismo y de control de multitudes, el rescate de rehenes y las actividades de apoyo a la paz llevaron al desarrollo de armas convencionales y no convencionales nuevas, como las diseñadas para incapacitar al personal y limitar los daños físicos.

Las armas convencionales siempre serán las más utilizadas. Entre tanto, los gobiernos y el público en general continuarán centrándose en las armas de destrucción masiva, que, a veces, son menos destructivas que las armas convencionales. En los días más oscuros de la guerra fría, existía la firme creencia de que no podía estallar la guerra nuclear entre el Este y el Oeste. Ni siquiera la incorporación de China en el exclusivo club de Estados nucleares cambió esta situación. Podría decirse que, a pesar de la tentación, la capacidad de Moscú y de Washington de destruirse entre sí (la “destrucción mutua asegurada”) salvó a la humanidad de una tercera guerra mundial en el siglo XX.

Es mucho menos seguro que, hoy en día, las bombas atómicas sigan actuando como garantes de la paz. La proliferación de las armas nucleares, la disminución del temor y los crecientes debates públicos sobre el uso de ojivas nucleares contra otros Estados y entidades no estatales, incluso con fines preventivos, han reducido el umbral para la utilización de estas armas. Además, los atentados del 11 de septiembre en Nueva York y Washington llamaron la atención sobre la posibilidad de que las organizaciones terroristas recurran a las bombas atómicas o a otras armas de destrucción masiva.

En los planes de seguridad, también se está dando mayor importancia a los posibles abusos de los adelantos en el campo de las ciencias de la vida. La biotecnología y la farmacología pueden utilizarse con fines hostiles; por su intermedio, pueden hacerse armas biológicas o químicas más eficaces, más fáciles de fabricar, más seguras para los que las utilizan y más difíciles de detectar.

En una amplia encuesta sobre las amenazas y las respuestas a la proliferación, realizada por el senador estadounidense Richard Lugar en junio de 2005, se estimó que el riesgo combinado de un ataque con armas de destrucción masiva en los siguientes cinco años alcanzaba el 50% y aumentaba hasta el 70% en un período de

10 años. Se consideró que el riesgo de un ataque con armas biológicas o químicas era mayor que el de un ataque nuclear y que el riesgo de un ataque radiológico era mayor aún. La gran mayoría estuvo de acuerdo en que era más probable que fueran los terroristas, y no los Gobiernos, quienes realizaran ataques con armas nucleares, tras adquirir armas nucleares operacionales o fabricarlas ellos mismos después de obtener material fisiónable.

La sospecha de la posesión de armas biológicas y químicas condujo a lo que puede ser la primera guerra contra la proliferación del siglo XXI. La propagación de poderes cada vez más destructivos entre actores estatales, no estatales e incluso individuales puede hacer que los Gobiernos y sus estructuras militares mantengan una presión casi constante sobre los posibles usuarios, sobre todo en territorios sin gobierno o con gobiernos débiles. Las cuestiones relativas al uso *ad bellum*, incluso el uso de la fuerza en forma preventiva para limitar el uso de las armas de destrucción masiva, ocuparán un lugar predominante en la agenda internacional.

Las medidas para el control de armamentos tienen por objeto mantener la paz y la seguridad y reducir el potencial destructivo de la guerra, y entrañan complejas cuestiones técnicas, políticas y psicológicas. El dominio de esas medidas prepara el terreno para alcanzar un mayor grado de estabilidad. Si no se adoptan iniciativas encaminadas a reparar y fortalecer el actual régimen de desarme y no proliferación, es muy posible que éste se desarticule por completo.

En muchos aspectos, las medidas para el control de armamentos convergen con el derecho internacional humanitario (DIH). La finalidad de las normas del DIH es moderar las calamidades de la guerra procurando restringir las hostilidades al ámbito de las fuerzas armadas. Los cínicos han llamado a esas normas el desarme, no del material, sino de los métodos. Sin embargo, cuando no han tenido suficientemente en cuenta la “necesidad militar”, las normas de la guerra no han resultado de gran utilidad práctica.

Los autores del preámbulo a la Declaración de San Petersburgo de 1868, el primer acuerdo oficial que prohibió la utilización de ciertas armas en la guerra, acordaron que era lícito usar armas para poner fuera de combate o matar a miembros de las fuerzas armadas enemigas. No obstante, la Declaración fijó ciertos límites a la selección de las armas lícitas. Hoy, el uso de las armas está restringido por una red de convenios, protocolos y declaraciones, y por las normas consuetudinarias del derecho de la guerra. En ausencia de una norma particular del derecho internacional sobre un arma específica, el uso de ésta se rige por los principios generales del derecho de los conflictos armados.

Las armas son un elemento clave de la seguridad nacional, y los intereses económicos en juego son muy importantes. Por esa razón, los nuevos programas de armamento se desarrollan en secreto. Los Estados tienen la responsabilidad final de las armas, y determinan su desarrollo y su utilización. Están influidos por

muchos factores no militares, como la tradición nacional, la capacidad económica, las limitaciones constitucionales, la opinión pública, el entorno político y las idiosincrasias personales, así como por el derecho internacional y su postura sobre la naturaleza de las relaciones internacionales. Los Estados tienen (o deberían tener) el monopolio del poder militar, y dan el ejemplo a los actores no estatales y a las personas por lo que atañe a la gestión de las cuestiones relativas a las armas. Sobre todo, antes de la utilización de armas nuevas, los Gobiernos deberían realizar una evaluación exhaustiva y crítica de su licitud, teniendo en cuenta la gran variedad de aspectos técnicos, militares y humanitarios en juego.

Evidentemente, los países con regímenes democráticos fuertes y sociedades civiles activas hacen frente a mayores niveles de debate público sobre sus políticas nacionales en materia de armamento, pero, incluso así, necesitan alcanzar un equilibrio entre el secreto y la apertura. Para elegir entre la transparencia y la necesidad legítima de mantener el secreto se requieren un debate interno y una difícil solución de compromiso entre, por un lado, la eficacia militar operacional, y por otro, la obligación de rendir cuentas a la ciudadanía.

La necesidad militar también puede entrar en conflicto con las necesidades humanitarias. La Declaración de San Petersburgo de 1868 exhortó a las partes a “conciliar las necesidades de la guerra con las leyes de la humanidad”. Es poco probable que pueda lograrse la conciliación, pero, en aras de la humanidad, es fundamental alcanzar un equilibrio entre la necesidad militar y las consideraciones humanitarias. Según el derecho moderno, las armas utilizadas no deben ser de una naturaleza tal que causen lesiones o sufrimientos mayores de lo necesario para los fines militares; no se debe atacar sin antes hacer una distinción entre objetivos militares y personas civiles o bienes de carácter civil, y no deben causarse daños amplios, prolongados y graves al medio ambiente.

Aplicar estos principios a cada arma en particular implica sopesar numerosos factores políticos, militares, económicos, psicológicos y humanitarios. Muchos actores, incluidas las organizaciones humanitarias, tratan de influir en ese equilibrio. En definitiva, incumbe a cada Estado determinar si las armas nuevas respetan, o no, el derecho internacional humanitario.

Mientras tanto, el CICR vela por que en estos juegos malabares los Estados tomen debidamente en cuenta a cada ser humano. Es como una danza en un campo minado, donde el peligro crece conforme a la importancia militar de cada arma. Como ya ha sucedido, es posible que se acuse al CICR de actuar como una organización dedicada a la paz o al desarme y de exceder su cometido básico, que es proteger y asistir a las víctimas. Sin embargo, las actividades preventivas desplegadas por el CICR y las Sociedades Nacionales de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja en este ámbito pueden ser una auténtica diferencia, porque salvan vidas en el terreno.

Una de las demostraciones más claras de esta afirmación es la campaña contra las minas antipersonal, en la cual, gracias a esfuerzos concertados, se logró limitar lo que se había transformado en una epidemia mundial y reducir considerablemente el número de víctimas civiles en muchos países. Al intervenir en el ámbito altamente politizado de las armas, el CICR debe demostrar su imparcialidad, velar por que no se lo instrumentalice y mantener su compromiso exclusivo de ayudar a las víctimas de los conflictos armados y la violencia.

Es probable que la gente tema más al SIDA o a la gripe aviar que a las armas de destrucción masiva. Consciente o inconscientemente, se subestima la posibilidad de su utilización, y se contrarresta la amenaza con la esperanza de que no ocurra nada, y de que si ocurre, que sea en otro lugar. Al igual que la profecía de Casandra a los troyanos, aconsejándoles no aceptar el fatídico caballo de madera ofrecido por sus enemigos griegos, las advertencias caen en oídos sordos.

El uso de armas de destrucción masiva no lleva necesariamente al día del Juicio Final, ni siquiera a la destrucción en gran escala. Lo más probable es que su uso sea limitado y que las consecuencias se circunscriban a una zona geográfica determinada. Además, es necesario analizar los efectos de cada arma por separado. Sin embargo, es difícil adoptar acciones preventivas, debido a las numerosas amenazas posibles relacionadas con esas armas. A menudo, los ataques serán sorpresivos; las medidas de protección no son infalibles y pueden eludirse, y hay pocas salvaguardias, aunque la protección física, las medidas químicas y biológicas y el tratamiento médico pueden paliar algunos de los efectos de las armas biológicas y químicas. Posiblemente, un ataque radiológico conlleve rumores e inseguridad y cause un estado de pánico de proporciones inéditas, propagado y aumentado por la cobertura de los medios de comunicación. Las consecuencias económicas, políticas y de seguridad podrían ser enormes y las armas de destrucción masiva podrían generar considerables perturbaciones, pero no una devastación de proporciones apocalípticas.

Los Estados tienen la responsabilidad primordial de mitigar las pérdidas, los daños y el sufrimiento infligidos a los civiles a consecuencia de la impresionante evolución de los medios y los métodos de hacer la guerra. En caso de catástrofes naturales o tecnológicas, de conflicto armado, y obviamente también en la eventualidad del empleo de armas de destrucción masiva, las operaciones de socorro corren por cuenta de las organizaciones de protección civil y, sobre todo, de las unidades militares, que han de coordinar su actividad con las organizaciones no gubernamentales. De cumplirse la hipótesis más desfavorable, se esperaría que el CICR y las Sociedades Nacionales de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja ayudaran a las víctimas. Algunas Sociedades Nacionales ya han invertido considerables recursos a fin de prepararse para esta posibilidad. Aunque los acontecimientos desquicien el mundo, esas Sociedades Nacionales al menos intentan demostrar que

Lowell J. Carr se equivocaba cuando, en 1932, escribió que las catástrofes no son más que el daño que se produce después de un acontecimiento, y que cuanto mayor el daño potencial de una catástrofe, menor la capacidad de los seres humanos para enfrentarla.

El uso de armas de destrucción masiva no será un “desastre” en el sentido etimológico de constituir un suceso causado por un “astro funesto”. Sesenta años después de Hiroshima y cuatro después de Nueva York, no se tratará ni de un accidente ni de la mala suerte, sino de lo que algunos llaman la “lógica del fracaso”, cuando los obstáculos y las obstrucciones, las fallas y las adversidades imprevistas, conducen inexorablemente al resultado esperado. Éstas son “catástrofes” en el sentido de la tragedia griega, cuando se produce, repentinamente, una transformación trágica. Y tal vez, los sucesos catastróficos sean, verdaderamente, amenazas y castigos divinos y exhortaciones al arrepentimiento, al remordimiento y a la piedad, como postulaba el pensamiento medieval. Aunque sólo sea eso, ponen de manifiesto la vulnerabilidad de nuestra civilización moderna.

Toni Pfanner
Redactor jefe

MEDIOS DE GUERRA

Entrevista a Terence Taylor*

El señor Terence Taylor es miembro del cuerpo directivo del Instituto Internacional de Estudios Estratégicos (IISS), así como presidente y director ejecutivo de las oficinas del IISS en Estados Unidos. Su principal ámbito de trabajo comprende asuntos comunes a la ciencia, la tecnología y las políticas de seguridad internacional. Codirige la elaboración de un proyecto de código de conducta –comportamiento ético, seguro y sin riesgos– para especialistas en ciencias de la vida de los círculos académicos y del sector privado. Asimismo, dirige un proyecto de definición de conceptos y metodologías relativos a la evaluación de riesgos que serán de utilidad para las autoridades de alto nivel encargadas de formular políticas en situaciones de emergencia complejas. Es, además, miembro del Comité de Redacción de la Revista Internacional de la Cruz Roja.

.....

¿Cuál es su visión del rol de la tecnología y de las armas en tiempo de guerra?

Como concepto general, la ciencia y la tecnología relacionadas con la producción de armas, municiones y diversos sistemas vectores no provocan conflictos armados. El origen de los conflictos armados puede buscarse en razones políticas, históricas, económicas y muchas otras, pero no en las armas y la tecnología, como tales. Sin embargo, la tecnología y las armas pueden influir en el curso de un conflicto armado e incluso definirlo, afectar a combatientes y a civiles, perjudicar el medio ambiente y hasta determinar el resultado de una guerra. Por lo tanto, su influencia es muy importante.

Sin embargo, con respecto a la última guerra en Irak, ¿no se atribuyó el origen de la campaña militar a la cuestión de las armas?

La capacidad potencial existente, sobre todo en relación con las armas de

* La entrevista fue realizada el 22 de noviembre de 2005 por el señor Tony Pfanner, Redactor jefe de la *International Review of the Red Cross*.

destrucción masiva, fue el factor de mayor peso en las decisiones adoptadas por los países que decidieron emprender la guerra contra Irak en 2003. Esta cuestión no era novedosa; ya se había planteado a finales de la Guerra del Golfo en 1991, y los problemas relacionados con las armas de destrucción masiva de Irak no se habían resuelto. Sin embargo, un factor fundamental fue el hecho de que Irak podría haber sido capaz de desarrollar armas de destrucción masiva para promover los objetivos del régimen de Sadam Husein. En ese sentido, los elementos decisivos fueron el tipo de arma y la magnitud de su impacto, sumados a una situación particular.

¿En los últimos años, ha cambiado el contexto de la amenaza mundial con relación a las armas?

La cuestión de las armas de destrucción masiva ha cobrado importancia. En particular, los avances en esa materia son un factor fundamental en el contexto de la amenaza mundial. Si nos remontamos a la guerra fría, algunos sostendrían que las armas nucleares, sobre todo las estratégicas, fueron un factor esencial que impidió la confrontación militar entre las grandes potencias de ese período, y que la disuasión nuclear funcionaba en ambos sentidos.

En la situación actual, lo novedoso es la posibilidad de que las armas de este tipo –nucleares, biológicas o químicas– caigan en manos de grupos no estatales. La ciencia y la tecnología han llegado a un punto en el que grupos pequeños pueden servirse de tecnologías que pueden causar la muerte de muchísimas personas, posiblemente de decenas de miles. Hablo de una posibilidad, más que de una capacidad real. Ésta es una nueva característica del panorama internacional de la seguridad, que aparece a mediados de la década de 1990. Como es natural, no se sabe muy bien cómo hay que reaccionar ante este fenómeno, particularmente por lo que atañe al terrorismo transnacional.

En consecuencia, lo que ha cambiado no son tanto las armas como tales, sino la posibilidad de que las utilicen otros actores. En otras palabras: ¿son las armas más peligrosas o más difíciles de controlar a causa de su desarrollo?

Lo que preocupa a muchos Gobiernos del mundo, en particular al de Estados Unidos y a los de las potencias europeas, es lo que Joseph Nye, un importante especialista en ciencias políticas de la Universidad de Harvard, ha denominado la “democratización de la violencia”. Los avances de la ciencia y la tecnología, sin que estén específicamente relacionados con las armas como tales, ofrecen a los individuos y a los grupos la posibilidad de fabricar armas peligrosas, por ejemplo un arma biológica que podría matar a muchos miles de personas. Éste es el cambio más importante. La posible guerra, o situación similar a una guerra, es diferente del clásico conflicto armado entre Estados, y la respuesta a la nueva amenaza tiene que ser distinta.

¿Es verdad que, a raíz de los avances técnicos, ahora es mucho más fácil obtener el material necesario para lanzar ataques?

Como idea general, esa afirmación es correcta. Sin embargo, no quisiera dar la impresión de que, actualmente, es fácil para un pequeño Estado o para un grupo no estatal construir, por ejemplo, un arma nuclear, es decir una que realmente pueda causar una explosión nuclear, no un arma radiológica. Es sin duda más factible, pero, aún así, se necesitan capacidades de alto nivel y, en particular, es indispensable adquirir la materia fisible apta para la construcción de armas nucleares, que no es fácil conseguir. En el amplio proceso de desmantelamiento que se está desarrollando en los países de la ex Unión Soviética, no es inconcebible que se produzca una transferencia ilícita o un robo. Sin embargo, los ámbitos donde se producen avances muy preocupantes son la biología y la química. Son esferas en las que resulta posible que pequeños grupos construyan un arma que pueda utilizarse en la práctica. Aunque sigue siendo bastante difícil, ahora es mucho más sencillo de lo que solía ser.

Según el Informe sobre armas de destrucción masiva elaborado por el senador Lugar, muchos expertos en la materia consideran que la amenaza principal radica en el posible uso de armas radiológicas, a las que usted ha aludido. ¿Existe un uso militar para estas armas?

Se trata de un arma con un contenido altamente explosivo, el RDX o un explosivo similar, rodeado de material radiactivo. No se produce una explosión nuclear, pero la explosión convencional esparce el material radiactivo en una amplia zona. Con un coche bomba, podría contaminarse el centro de una ciudad. Sería extremadamente difícil o, según el material radiactivo que se haya utilizado, incluso imposible limpiar y volver a ocupar el terreno afectado. Imagínese los efectos de un ataque de este tipo en un gran centro financiero como Nueva York, Londres o Zurich, o en cualquier conglomerado urbano. Esta situación no causaría la muerte de muchos miles de personas, aunque algunas podrían morir a causa del contenido altamente explosivo de la bomba y otras podrían quedar contaminadas si les cayera encima una gran cantidad de material radiactivo. Se trata de un arma que causa conmoción, más que destrucción masiva. Sin embargo, podría tener efectos sumamente perturbadores. Es una cuestión de la que realmente habría que preocuparse.

¿Existe una distinción real entre las armas de destrucción masiva y las demás armas, entre las armas convencionales y las no convencionales?

Esta pregunta encierra dos aspectos: hay que distinguir entre el técnico y el político. En el plano político, el término “arma de destrucción masiva” se acuñó en la década de 1940 y emanó de los intercambios políticos entre las grandes potencias de esa época. Esa expresión se tornó habitual y, a finales de esa década, se la incorporó en las negociaciones jurídicas oficiales. Concretamente, abarcaba las armas nucleares, biológicas y químicas. En ese entonces, el uso de las armas

químicas y biológicas ya estaba reglamentado mediante el Protocolo de Ginebra de 1925; sólo faltaba una normativa internacional sobre las armas nucleares. Desde el punto de vista político, la expresión se utilizaba para describir armas que debían ser específicamente reguladas por el derecho internacional.

Sin embargo, desde la perspectiva técnica, el término no expresa la cantidad de víctimas ni la magnitud de los daños catastróficos que podrían causar las armas de este tipo. Esas tres armas pueden ocasionar cantidades de víctimas o grados de destrucción muy diferentes. Las armas nucleares son las que, por lo general, se ajustan a la expresión “armas de destrucción masiva” sin discusión alguna. Las armas biológicas no causan destrucción material masiva, pero albergan el potencial de matar a muchos miles, tal vez centenares de miles o hasta millones de personas. Así pues, por el número masivo de víctimas que causarían, las armas biológicas responderían a la descripción. Sin embargo, las armas químicas no se ajustarían necesariamente a esa expresión, porque su efecto es más localizado y pueden causar cientos de víctimas sólo si se utilizan cantidades muy importantes de productos químicos.

¿Las armas convencionales pueden ser tan destructivas como las armas de destrucción masiva?

Por lo que atañe a los efectos, las armas químicas, en particular, pueden no ser muy diferentes de muchas armas convencionales de gran escala. Pero, por razones políticas y jurídicas, se las ha incluido en la categoría de las armas de destrucción masiva. En el ámbito de las armas convencionales, la tendencia actual es alcanzar los objetivos con más precisión, utilizando ojivas altamente explosivas que causan mayor mortandad en el punto de impacto. En términos generales, puede haber menos víctimas y daños colaterales, pero sólo si se alcanza el blanco militar previsto, claro está.

¿Piensa usted que las armas convencionales deben reglamentarse por separado, o que es más importante reforzar los principios generales que rigen la conducción de las hostilidades?

Al respecto, tal vez se me acuse de ser excesivamente tradicional, pero creo que todavía queda mucho por hacer para promover las normas existentes en materia de conflictos armados, sea en relación con los medios de la guerra, el comportamiento en el campo de batalla o, lo que tal vez es más obvio, con respecto al trato debido a los prisioneros. Es esencial que se difunda el derecho existente.

¿Cuándo surge la necesidad de una reglamentación específica?

Cuando se examinan los hechos históricos, las normas que más éxito tienen son las que surgen de abajo hacia arriba. Un ejemplo histórico obvio es el repudio público del uso de las armas químicas en la Primera Guerra Mundial, que culminó con la aprobación del Protocolo de Ginebra de 1925. Creo que la gente que se encuentra en el campo de batalla, que tiene un interés particular en la

existencia de algún tipo de reglamentación, es la que está en mejores condiciones para juzgar la eficacia de las normas. Esta afirmación sigue siendo válida, pero se necesitan acciones de carácter progresivo, que se apliquen a medida que aparecen tecnologías y capacidades nuevas, como las armas láser antipersonal y los explosivos combustible-aire.

Por lo tanto, ¿opina que en ese proceso deberían participar principalmente los militares?

Para tratar de desarrollar reglamentos nuevos y eficaces, es necesario lograr la participación de los militares, esto es, las personas que mejor conocen el asunto. Las minas antipersonal son un buen ejemplo de esta forma de proceder. Muchísimos militares, en todo el mundo, tomaron conciencia de que estos tipos de armas eran inaceptables, y opinaban que había que prohibirlas. A través de las “redes de redes” que abarcaban a toda la sociedad civil, finalmente llegamos a la Convención de Ottawa, que prohíbe las minas antipersonal en forma absoluta. No todos los Estados son Partes en el tratado y varios países importantes todavía no se han adherido a él, pero es un modelo para el futuro, que demuestra que las cuestiones relativas a las armas pueden encararse en una forma relativamente rápida y eficaz.

Podría aducirse que los organismos humanitarios y la sociedad civil no tienen los conocimientos técnicos necesarios en el ámbito militar, menos aún de las armas, para tomar parte en el debate. ¿Cree usted que el ámbito del armamento es un dominio reservado a los niveles superiores de los Estados y de las fuerzas armadas?

Los diferentes contextos dependen del tipo de armas de que se trate. En el caso de las armas de destrucción masiva, se da una conjunción natural entre la sociedad civil y los actores militares y políticos. Como sucede con el uso indebido de las ciencias de la vida, la cuestión de las armas de destrucción masiva exige una respuesta global, que tendrá éxito sólo con la plena participación de la sociedad civil. El papel de los organismos humanitarios y la sociedad civil puede ser incluso más importante aún en relación con el uso indebido de las ciencias de la vida como arma por parte de un Estado o de un grupo no estatal.

Del mismo modo, en el caso de las armas químicas, los riesgos residen en una industria cuyos negocios ascienden a miles de millones de dólares y que tiene que participar en el proceso. Es indispensable que haya una interacción entre los Gobiernos y sus fuerzas armadas y la sociedad civil, para tener aunque solo sea una mínima posibilidad de prevenir el uso de esas armas, y además, poder responder en caso que se utilicen.

El desafío es muy diferente cuando se trata de un tipo de arma más fácil de identificar, como las armas nucleares. En gran medida, el doble empleo de estas armas se limita a la utilización de la energía nuclear. Pero incluso en ese caso, teniendo en cuenta la presión del calentamiento global y la búsqueda de fuentes

de energía alternativas, es casi seguro que el uso de la energía nuclear se difunda en mayor grado. Habrá más centrales nucleares en el mundo, y será más difícil impedir que los materiales nucleares caigan en las manos equivocadas.

Con respecto a las armas convencionales, es evidente que hay cuestiones que son de interés fundamentalmente humanitario. Ejemplo de ello son los restos explosivos de guerra, esto es, las municiones sin estallar y las minas abandonadas en el campo de batalla, que pueden causar lesiones o la muerte a personas civiles e impedirles acceder a la tierra para cultivarla, lo que inhibe la libertad de movimiento y de comercio.

En el ámbito de las armas convencionales, están apareciendo nuevos tipos de armas no letales, es decir, que están diseñadas para incapacitar más que para matar. Según el ex vicepresidente de la Junta de Jefes de Estado Mayor de los Estados Unidos, en las guerras del futuro se utilizará la energía electromagnética y de los pulsos, los sistemas láser y químicos, el ultrasonido y el infrasonido para detener a los enemigos.

Probablemente sea mejor, y menos eufemístico, describir a las “armas no letales” como “armas de baja letalidad”. La idea que impulsa el desarrollo de esas armas es abordar lo que generalmente se describe como operaciones de contrainsurgencia, por ejemplo las diferentes operaciones que se realizan actualmente en Irak. Se asemejan mucho a los conflictos armados convencionales, con ocasionales acciones a gran escala en las que participan aeronaves de combate. Al mismo tiempo, comprenden operaciones en las que es necesario enfrentar a insurgentes y terroristas, e incluso situaciones de toma de rehenes. Esas operaciones suelen desarrollarse en medio de zonas densamente pobladas por personas civiles. Hay interés en diseñar y utilizar un armamento menos que letal, para reducir al mínimo el número de víctimas colaterales. Por un lado, las armas láser cegadoras ilustran el tipo de adelantos cuya finalidad es limitar las víctimas. Por otro, el mismo tipo de arma puede utilizarse para causar ceguera tanto a soldados como a civiles en forma intencional. Por último, fue declarada inaceptable y se prohibió gracias a los esfuerzos del CICR, lo cual fue, en mi opinión, un hecho positivo. Es necesario que los que nos dedicamos al derecho de los conflictos armados prestemos atención a las novedades relacionadas con el desarrollo de las armas descritas como no letales.

Durante la guerra fría, la carrera armamentista entre Estados Unidos y Rusia condujo a la adopción de medidas de control de armamentos. ¿Cree usted que el nuevo entorno político puede explicar el actual punto muerto a que han llegado las negociaciones sobre desarme que se realizan en Ginebra?

Es probable que esta situación esté más relacionada con los avances tecnológicos. En el período clásico de la guerra fría, se trataba de armas grandes, como misiles balísticos de alcance intermedio o intercontinentales, que son reconocibles y que se pueden contabilizar. La Convención sobre Armas Químicas,

que se terminó de negociar en 1993 y entró en vigor en 1997, representa un nuevo avance en materia de control de armamentos. No había organizaciones militares específicas que impulsaran el tema, pero muchos actores, incluida una industria mundial cuyos negocios ascienden a miles de millones de dólares, comenzaron a participar en un sistema de verificación. Esto abre un nuevo capítulo en la evolución de los tratados de control de armamento y, en particular, de la verificación. Poco después del colapso de la Unión Soviética y del Pacto de Varsovia, se pudo acordar un régimen de verificación muy detallado y de amplio alcance para la Convención sobre Armas Químicas. Ahora sería imposible hacerlo. El Protocolo de Verificación de la Convención sobre Armas Biológicas, que se está negociando hace más de diez años, no se ha podido concluir.

¿Cuáles podrían ser las opciones para poner fin a la proliferación de armas de destrucción masiva, aparte de las medidas de control de armamentos?

Creo que el Tratado de No Proliferación Nuclear sigue siendo sumamente importante. Cuenta con más Estados Partes que ningún otro tratado de seguridad, y todavía goza del apoyo general. La Convención sobre Armas Químicas también es de alcance mundial; junto con el Protocolo de Ginebra de 1925, fortalece una norma global ya vigente, como también lo hace la Convención sobre Armas Biológicas. Esos tratados son de fundamental importancia, pero, de todos modos, es necesario apuntalarlos en una forma ingeniosa e innovadora, a fin de asegurar su cumplimiento.

¿Incluso en ausencia de mecanismos de verificación estrictos?

Algunos expertos, como Anne-Marie Slaughter, y funcionarios públicos internacionales, como Jean-François Rischard, proponen la idea de las “redes de redes”, ya mencionada, cuya finalidad es elaborar normas y fortalecerlas. Se trata de una actividad que arranca desde la base, porque compromete a la comunidad, que tiene un interés legítimo en el comportamiento responsable y en el desarrollo de la cultura de la responsabilidad. Si se toma la Convención sobre Armas Biológicas, lo que se necesita ahora es un gran esfuerzo para que el sector privado, los especialistas en ciencias de la vida de los círculos académicos y los institutos estatales de investigación pongan empeño en mejorar el grado de sensibilización y la elaboración de normas, todo ello en aras de prevenir el uso indebido de las ciencias de la vida. Ese empeño debería apuntar a mejorar la seguridad pública, ayudando a prevenir tanto el abuso de la biotecnología por grupos gubernamentales y no gubernamentales, como el posible uso de armas que podrían causar muchos miles de víctimas fatales. Una forma importante de reducir los riesgos es fomentar la sensibilización respecto de los peligros a través de un código de conducta y actividades de formación y educación conexas.

¿Cooperará la industria?

El éxito de este proyecto tendría un interés real para la industria, pues el uso indebido de la ciencia perjudica los negocios. Sus miembros estarán sujetos a una legislación rigurosa, que tal vez sea un instrumento de obligatorio cumplimiento y no un texto al que puedan adherirse voluntariamente. Es posible que se les impongan medidas y restricciones que inhiban los avances científicos. En el ámbito de las ciencias de la vida, esto podría ser muy perjudicial, porque la mejor defensa estriba en los avances de la ciencia misma. Es necesario proteger esos avances pero, al mismo tiempo, hay que comprender los riesgos y adoptar medidas explícitas para gestionarlos. Esto puede hacerse mediante la adhesión a una carta fundamental o a un código de conducta y la elaboración de normas análogas al juramento hipocrático, que, incluso sin ser vinculantes por sí mismas, pueden generar normas que terminan por incorporarse en la legislación nacional e internacional.

Las gestiones privadas, como las del CICR, que exhorta a los científicos y a la industria a asumir sus responsabilidades en la prevención del uso hostil de los agentes biológicos, son buenos ejemplos de la forma en que habría que avanzar. Hay otras ideas al respecto, como la mía: me dedico a promover un Consejo Internacional para las Ciencias de la Vida que esté dotado de una carta fundamental. El proyecto consiste en lograr la participación de la industria privada y de otros importantes interesados en la tarea de abordar las oportunidades y los riesgos generados por los avances en las ciencias de la vida, particularmente con relación a la amenaza de las armas biológicas y el bioterrorismo. Todas las actividades destinadas a la sensibilización y a la creación de normas son ahora mucho más importantes y eficaces de lo que hubieran podido ser hace diez o quince años.

¿Qué pasará con los actores no estatales en los conflictos armados? ¿De qué manera se logrará que cumplan esas normas?

Un efecto secundario positivo de estas iniciativas es que las personas que no se adhieren a estos principios éticos quedan aisladas. No se espera que los terroristas obedezcan la ley, porque ellos se proponen precisamente lo contrario: abolirla. No se puede esperar que, por ejemplo, los miembros de Al Qaeda observen el tipo de normas de que hablamos. Creo que la finalidad de los códigos y las cartas fundamentales y, en última instancia, del derecho internacional es, precisamente, distinguir y aclarar las acciones que configuran comportamientos inaceptables y actos ilícitos. Los actores se definen por su comportamiento. Las personas responsables desean estar dentro de los límites fijados por esas cartas fundamentales o códigos, no fuera de ellos, para demostrar que se comportan en forma responsable y creen en la gestión de los riesgos, sobre todo a través de la cooperación entre ellos mismos y con los Gobiernos.

¿Las iniciativas privadas están reemplazando la reglamentación internacional?

Creo sinceramente que esas iniciativas tienen como consecuencia que los Estados adopten una mejor reglamentación. Por ejemplo, en el caso de las ciencias de la vida. Éste es mi parecer, porque la bioprotección y la bioseguridad son campos convergentes. Sirva como ilustración el hecho de que no hay una norma mundial sobre las medidas de contención para los laboratorios.

La Organización Mundial de la Salud (OMS) ha elaborado unas directrices, pero la acción de ese organismo tiene límites. Es una organización intergubernamental de salud pública, no una organización de seguridad. Por esa razón, los Estados necesitan la ayuda externa de empresas y organizaciones privadas, del CICR y de otras instituciones.

Esas iniciativas fortalecen la cooperación. Otra forma de crear obligaciones jurídicas internacionales comparables a los tratados, vinculadas a las facultades del Consejo de Seguridad en virtud de la Carta de las Naciones Unidas, sería que el Consejo adopte una decisión con arreglo al artículo 25 por la que ordene a los Estados modificar su legislación nacional a fin de evitar que surjan amenazas a la paz y la seguridad internacionales. Las resoluciones 1373 (2001) y 1540 (2004) parecen apelar más al palo que a la zanahoria.

Creo que las resoluciones del Consejo de Seguridad no son ni palos ni zanahorias. Son elementos de vital importancia, que alientan a los Estados Miembros de las Naciones Unidas a fortalecer su legislación nacional para ayudar a evitar la proliferación de tecnologías y contribuir a impedir con más acierto el uso indebido de las tecnologías que podrían utilizarse para producir armas de destrucción masiva. En este caso, la acción se dirige desde arriba hacia abajo, pero no tendrá resultados por sí sola. Se necesita un esfuerzo multinacional en todos los niveles para lograr la seguridad y la protección del mundo contra los crecientes riesgos que enfrentamos. Se trata de un argumento en el que convergen la seguridad y la protección. Pienso que es útil combinar las zanahorias con los palos.

Por lo tanto, ¿también se necesitan medidas de aplicación?

Sí; hay una cuestión que ciertamente me hace pensar mucho, pero que está más relacionada con el *jus ad bellum* que con el *jus in bello*. No es un asunto al que se vaya a dedicar el CICR. Se trata de la decisión de realizar o no ataques militares relacionados con la posesión de armas o los avances en materia de armamento, y cuándo hacerlo. Un asunto que merece reflexión en relación con el desarrollo de las ciencias y las tecnologías y que actualmente es muy problemático para los Gobiernos, es la posibilidad de que los Estados se sientan forzados a realizar alguna forma de defensa propia preventiva contra un Estado o un grupo armado no estatal que disponga de un arma capaz de causar miles de víctimas fatales, si es que se conoce la existencia de esos grupos. La información de inteligencia debe

ser apropiada, lo que siempre será objeto de debate. Pero a la luz de la evolución actual de la ciencia y la técnica, es necesario meditar sobre las normas de la defensa propia preventiva. Es una cuestión sumamente delicada, que se relaciona con las normas del *jus ad bellum*. Muchos se mostrarían reacios a perturbar esas normas y se inclinarían por conservar su rigor actual. Sin embargo, es un tema sobre el que habría que reflexionar.

Incluso para un país muy desarrollado, es muy difícil controlar y enfrentar grandes catástrofes naturales y ayudar a las personas necesitadas. Sin embargo, esta actividad es probablemente más factible, sobre todo en comparación con situaciones en que se utilicen armas de destrucción masiva.

En Estados Unidos y en menor medida, en Europa, e incluso menos en otros lugares del mundo, se preparan planes de intervención para el caso de que ocurra lo peor y se utilice una de estas armas. Sin duda, es necesario planificar estas actividades, pero tengo mis dudas acerca del grado de objetividad y exhaustividad de esa planificación. Los países que han sufrido graves ataques catastróficos han adoptado medidas vigorosas con la esperanza de evitar que haya otros atentados, pero otros lugares siguen ofreciendo aspectos vulnerables.

Lo que se necesita con urgencia es algún tipo de análisis y evaluación de riesgos. Por ejemplo, las opiniones sobre la posible utilización de un arma biológica son ampliamente divergentes en lo que respecta a los riesgos verdaderos. Hay muchos países afectados por enfermedades originadas por causas naturales, con las que conviven todos los días y que causan numerosas muertes. Hablar a esos países de las armas biológicas resulta un tanto delicado. Se podría encontrar una actitud más receptiva en un país desarrollado, donde las enfermedades infecciosas no representan un problema tan grave. Así pues, las opiniones sobre los riesgos existentes son muy diferentes. Creo que, actualmente, es más fácil lograr la participación de la sociedad civil de los Estados Unidos con respecto a los huracanes o los maremotos de la cuenca del Pacífico, o motivar a la gente en relación con la posibilidad de que la gripe aviar se transforme en una pandemia entre los seres humanos. Esta clase de acontecimientos se originan en causas naturales, lo que suscita respuestas con mayor facilidad.

¿Esas actitudes se deben a que nadie quiere pensar en esa hipótesis porque causa demasiado temor?

Sólo puedo adivinar que piensan “Bueno, no se trata de nosotros”. La gente no piensa en sí misma como el objetivo de un ataque nuclear, biológico o químico.

Posiblemente, temen que grupos terroristas utilicen su país o sus infraestructuras para desarrollar o adquirir los materiales necesarios. Pero, también en este caso, las percepciones de los riesgos difieren de un país a otro, y éste es el aspecto más difícil del intento por preparar una respuesta eficaz al uso de este tipo de armas.

Las ciudades como blanco: debates y silencios en torno a los bombardeos aéreos en la Segunda Guerra Mundial

Charles S. Maier

Charles S. Maier es profesor de historia y titular de la cátedra “Leverett Saltonstall” en el Centro de Estudios Europeos “Minda de Gunzburg” de la Universidad de Harvard, Cambridge, Massachusetts, Estados Unidos.

Resumen

En este artículo, se retoman los debates que tuvieron lugar antes de la Segunda Guerra Mundial y durante la contienda en torno a la moralidad de un ataque contra ciudades. Se intenta examinar la argumentación moral y su contexto histórico, desde el decenio de 1940 hasta la actualidad. La doctrina de los “daños incidentales”, según la cual los ataques contra fábricas del enemigo estaban permitidos aunque costaran la vida y los bienes de la población civil, rápidamente sobrepasó los límites de la noción original. Tras la guerra, el lanzamiento de las bombas atómicas se convirtió en un tema de por sí, que debía considerarse sin tener en cuenta el recurso que antes se había hecho a los bombardeos convencionales, aunque éstos hubieran causado las mismas destrucciones. En la cuestión de saber qué fuerza contra la población civil estaba justificada han predominado dos impedimentos: la resistencia de los comentaristas alemanes a que se piense que hacen la apología del Tercer Reich y el hecho de que Estados Unidos se muestre reacio a dar la impresión de que difama a los que libran la “guerra buena”.



Las cuestiones morales en el contexto

La polémica sobre el bombardeo atómico de Hiroshima y Nagasaki eclipsó, por muchos años, los debates sobre los bombardeos “convencionales” realizados durante la Segunda Guerra Mundial e incluso antes de ésta. Prevalecía un consenso tácito de que los bombardeos alemanes de Madrid, en otoño de 1936, de Guernica, Varsovia, Róterdam, el ataque relámpago de Londres, y el bombardeo de Coventry, que arrasó la Catedral de San Miguel y devastó el centro de la ciudad, fueron actos de terror inhumanos, destinados sobre todo a aterrorizar a las poblaciones, mientras que los ataques posteriores, más destructivos aún, de los Aliados contra centros urbanos italianos, alemanes y, más tarde, japoneses (incluido el ataque de fuego concentrado lanzado contra Tokio en 1945, que posiblemente segó entre 100.000 y 125.000 vidas), realizados con centenares de aviones, cuya capacidad de carga de bombas era mucho más pesada, eran acciones militares legítimas (tal vez con una sola excepción: el ataque contra Dresde). Los violentos ataques efectuados en 1944 contra las ciudades y pueblos del norte de Francia, mucho más destructivos que las incursiones aéreas alemanas de 1940, se han aceptado, en general, como parte legítima del esfuerzo de guerra.

Sin duda alguna, los ataques alemanes fueron condenados; porque, incluso si el esfuerzo de guerra alemán pudiera considerarse legítimo (aunque sólo los alemanes suelen considerarlo así), los bombardeos de la Luftwaffe a menudo parecían gratuitos y excesivos, pensados sólo para aterrorizar y desmoralizar a la población civil. Poca finalidad militar tenía el ataque contra la ciudad vasca, y cuando fueron bombardeadas Varsovia y Rotterdam, la victoria ya estaba cercana. Pero ¿y los ataques aéreos de los Aliados? Aunque eran, posiblemente, tan violentos como los bombardeos alemanes, habitualmente se los defendía como un medio necesario para alcanzar un noble fin. En pocas palabras, el grueso del debate suscitado en el período de posguerra sobre los medios utilizados se subordinó, por largo tiempo, a la consideración del objetivo que se perseguía: la victoria de los Aliados era un noble fin, que justificaba el uso de los mismos medios que se condenaban cuando eran puestos al servicio de la victoria del Eje, esto es, un vil fin.

Lo que pasó, claro está, es que ese debate, que durante largo tiempo pareció haberse acallado, ha resurgido ahora. El presente artículo versa tanto sobre el contexto como sobre las cuestiones que entraña. Por la propia naturaleza del tema, en el artículo se incluye, necesariamente, un análisis de las cuestiones morales, así como una reseña histórica.

En realidad, el debate sobre los medios involucra dos aspectos, aunque suele suscitar confusiones. La guerra es un mal y se reconoce como tal, pero hay males menores y males mayores. En Occidente, existe el acuerdo general de que habría que mantener el mal de la guerra reducido a su mínima expresión, lo que impone limitaciones al recurso a la guerra (*jus ad bellum*) y a la forma de librar la guerra cuando se la considera necesaria (*jus in bello*). El concepto de “necesidad” suele representar el permiso para recurrir a la guerra y emplear medios de guerra dañinos, pero la necesidad siempre se mide en forma subjetiva. Y, en algunos casos,

hasta la necesidad ha sido excluida, por medio de acuerdos internacionales, como excusa para causar daño a la población civil, aunque muchas veces esos acuerdos no se respetan.

La guerra supone un cálculo de los medios y los fines, que se realiza de varias maneras. Según la doctrina de la guerra justa tanto el recurso a la guerra como la conducción de una guerra ya decidida deben satisfacer ciertos criterios. Sin embargo, aun si la guerra se libra en forma limpia, causará muerte y destrucción. Por esta razón, el recurso a la guerra (codificado como *jus ad bellum*) debe ser el último recurso, que se emprende únicamente si el bien que se puede lograr es mayor que el daño que se causará. En la segunda esfera, la guerra se limita mediante la imposición de restricciones a la conducción de las hostilidades, es decir, a través del respeto del *jus in bello*. En el meollo de esas restricciones anidan dos consideraciones morales fundamentales: en primer lugar, preservar la distinción entre los civiles y los combatientes militares, y en segundo lugar, nuevamente, como en el caso del recurso a la guerra, la aplicación de la proporcionalidad como una norma que se ha de respetar: el daño infligido no debe ser desproporcionado con respecto al bien que, supuestamente, se logre. Un Estado agraviado no debe ir a la guerra con ligereza y, una vez empeñado en la guerra, no debe emplear un nivel de violencia desproporcionado respecto de la provocación. A la inversa, muchos militares, como el general Sherman, han sostenido convincentemente que el empleo de medidas severas durante la guerra hace que ésta sea menos probable.

Sin embargo, muchas medidas adoptadas durante la guerra también contradecían la otra prioridad moral básica de la conducción de la guerra: la distinción que ha de trazarse entre los combatientes y los civiles y, por extensión, la distinción entre los combatientes todavía no desarmados y los que se han tornado inofensivos porque han sido capturados o heridos. En resumen: no matar a civiles ni asesinar a prisioneros de guerra ni a heridos. La cuestión de matar a soldados que claramente han emprendido una retirada masiva, es menos clara. (Los ataques aéreos que Estados Unidos lanzó, durante la guerra del Golfo de 1991, contra las columnas del ejército iraquí, que estaban fuera de combate y en fuga, causaron alguna inquietud aquí, pero no tanta como para generar un importante tema de debate en Estados Unidos. Los estadounidenses no se creen realmente capaces de cometer crímenes de guerra. Cuando suceden, se los considera las excepciones que demuestran la regla.) La destrucción intencional de bienes civiles también se ha condenado, pero con intensidad mucho menor.

Aunque la distinción entre civiles y combatientes a menudo se ha borrado, esa distinción se reconoce desde la Antigüedad. Tucídides narra cómo se degeneró la moralidad de los ejércitos griegos en la guerra del Peloponeso. El diálogo de Melos y la represión de Mitilene indican que los civiles de sexo masculino eran considerados como soldados, al menos en potencia; pero recordemos también el horror que causó el ataque de los tracios contra Micaleso, cuando los soldados “saquearon las casas y los templos y masacraron a los habitantes, sin respetar a los niños ni a los ancianos; dieron muerte a todos los que encontraban a su paso, uno tras otro, niños y mujeres, e incluso las bestias de carga. (...) En particular, atacaron una escuela

de niños, la más grande del lugar, en la cual apenas habían entrado los niños, y los mataron a todos”¹. En los Anales de Tácito abundan estas crónicas, y las matanzas que se producían tras la captura de una ciudad sitiada siguieron siendo un lugar común hasta la guerra de los Treinta Años, en el siglo XVII. Aun así, se reconocía que ese comportamiento era, de algún modo, fundamentalmente incorrecto. Ese reconocimiento constituyó la base de lo que se describió como “derecho natural” o se desarrolló como “derecho internacional”. En Europa, la teoría y la práctica del siglo XVIII intentaron volver a trazar la línea divisoria entre civiles y combatientes, no sin que algunos militares se quejaran de que este concepto sólo aumentaba la probabilidad de que hubiera guerras.

Pero, en los tiempos modernos, la cuestión se ha complicado, porque la tecnología de las armas modernas tiende, nuevamente, a borrar la distinción entre civiles y soldados. Sin embargo, la difuminación se ha producido, por así decir, en ambos lados. Por un lado, a causa de las armas nuevas, es más difícil limitar el número de víctimas y la destrucción. El uso de los submarinos y los torpedos en la Primera Guerra Mundial ilustra ese fenómeno en forma muy convincente. Si los submarinos tuvieran que avisar que se disponen a atacar, serían muy vulnerables y mucho menos eficaces. En esa situación, los Aliados no negaron que sería poco práctico que un submarino subiera a la superficie, pidiera a los pasajeros o a la tripulación de un buque que abordasen los botes salvavidas, y sólo entonces destruyese o capturase la nave; simplemente, declararon que los ataques sin previo aviso contra buques que transportaban civiles eran ilícitos. Por otro lado, la réplica alemana de que el bloqueo aliado (que, desde el punto de vista formal, era contrario a las normas de la guerra, ya que éstas permitían un bloqueo de corta distancia a la entrada de los puertos, pero no la interdicción de rutas navieras distantes) también causaba la muerte de personas civiles, nunca tuvo el mismo peso, puesto que los efectos del bloqueo eran indirectos y difíciles de prever como una consecuencia inmediata². (La misma separación entre causa y efecto ha acompañado al debate sobre las sanciones económicas contra Irak u otros Gobiernos transgresores: ¿se justifica adoptar, contra un régimen dictatorial que supuestamente mantiene sojuzgado al pueblo, sanciones que afectan a toda la población?). Además, para 1918, los efectos de la guerra aérea, que se estaban revelando gradualmente, sobre todo a raíz de las incursiones de los dirigibles contra Londres, demostraban a las claras que había que tener en cuenta la cuestión del daño ocasionado a la población civil.

A la luz de las cuestiones que suscitan los bombardeos aéreos en general, a menudo el eje central del debate no ha sido si la necesidad militar puede justificar el daño infligido a la población civil y en qué medida, sino si la necesidad militar realmente entra en juego en el asunto. Dicho de otro modo, incluso si se dejara de subestimar la cuestión de las víctimas civiles, ¿sería posible alcanzar la victoria sin cometer actos de crueldad? El debate sobre el uso de la bomba atómica en Hiroshima,

1 Tucídides, *Historia de la Guerra del Peloponeso*, vol. XXI.

2 Geoffrey Best, *Humanity in Warfare: The Modern History of the International Law of Armed Conflicts*, Methuen, Londres, 1983.

y más aún en Nagasaki, se ha centrado habitualmente en la cuestión de la necesidad de esos ataques para dar fin a la guerra. ¿Era necesaria una de esas bombas para obligar a los japoneses a rendirse? Al menos, los que abogaron por el uso de la bomba ¿creían que era necesaria para obtener la rendición de Japón sin graves pérdidas de vidas para los estadounidenses?³ ¿La segunda bomba era igualmente necesaria? ¿No podría haberse esperado un poco más antes de lanzarla?

Pero una de las razones principales de que se haya tomado (o se tomara) a los civiles como blanco es, desde luego, que la tecnología moderna obliga a los civiles a desempeñar un cierto rol en la guerra. La guerra depende cada vez más del conjunto de la sociedad, sobre todo de la mano de obra que se necesita para armar a una nación. Esta realidad pone en tela de juicio la distinción entre civiles y combatientes. La guerra moderna dependía hasta tal punto de la producción de material bélico en sitios alejados de los lugares de combate, que el concepto de una línea de frente parecía fuera de lugar. Sin duda, un país beligerante tenía derecho a destruir la capacidad industrial de su adversario, ya que eso se percibía como parte integrante del esfuerzo militar. Pero ¿tenía derecho a atacar a los civiles que trabajaban en los centros de producción? Como se sabe, los estrategas de la fuerza aérea británica fueron quienes plantearon, por primera vez, la doctrina de los “daños incidentales”, en un intento por responder a esta cuestión. Había que aceptar a las víctimas civiles como un “producto derivado” de los ataques efectuados contra instalaciones dedicadas a la fabricación de material bélico o de productos civiles relacionados con las operaciones militares.

Nunca dilema alguno había conducido a disquisiciones tan sutiles. Tanto en la Guerra Peninsular de principios del siglo XIX como en la guerra franco-prusiana de 1870-1871, había surgido la cuestión de los guerrilleros no uniformados. Los militares prusianos insistían en que esos guerrilleros o francotiradores perdían la protección a la que tenían derecho los combatientes capturados como prisioneros de guerra, y que podía ejecutárseles sin más trámite. Más adelante, en las conferencias celebradas en Ginebra y La Haya, no se intentó proteger al soldado irregular como tal, sino establecer pautas para diferenciar a las milicias lícitas de los francotiradores, insistiendo, sobre todo, en que llevaran alguna insignia visible y que portaran las armas en forma abierta, sin ocultarlas⁴. Los francotiradores no eran civiles; se equiparaban más a los espías, que tampoco anunciaban su presencia y podían, por ello, ser ejecutados lícitamente en cuanto se los descubría. No sorprende que, en

3 En muchos ensayos, Barton J. Bernstein puso orden en buena parte de los argumentos. Por supuesto, a continuación surgen las cuestiones cuantitativas. ¿Cuántas vidas tendrían que haberse salvado? Stimson y Bundy alegaban que la bomba atómica serviría para prevenir la invasión de Honshu, planificada para 1946, que podría haber costado “un millón de vidas”. El argumento fue mejorado, porque la primera invasión, prevista para el otoño de 1945, probablemente habría tenido lugar en Kyushu, una isla más pequeña, con un menor número estimado de víctimas. Por otro lado, cuando los que critican el uso de la bomba postulan que no era realmente necesaria una invasión, los partidarios del uso de la bomba responden que el bloqueo de Japón probablemente habría costado más vidas japonesas que la propia bomba. V. la reflexiva ponderación de estas cuestiones desplegada por McGeorge Bundy en *Danger and Survival: Choices about the Bomb in the First Fifty Years*, Random House, Nueva York, 1988.

4 Best, op. cit. (nota 2), pp. 190-200.

esas guerras, los comandantes severos a menudo actuaron sin mucha precisión. Y en 1914, el temor a los francotiradores desembocó en las atrocidades en gran escala cometidas por los alemanes en Bélgica. Pero en la Segunda Guerra Mundial, los guerrilleros se transformaron en partisanos, que, en opinión de sus aliados británicos o estadounidenses, merecían ser reconocidos como combatientes, pero quienes, para las fuerzas ocupantes, debían ser ejecutados. Como ciertos comandantes alemanes no sólo ejecutaban a los partisanos capturados, sino también ejercían represalias contra los civiles (el mariscal Kesselring, en Italia, dio notables ejemplos de ese tipo de acciones en un frente occidental), este problema pronto eclipsó incluso la suerte de los partisanos. Después de la Segunda Guerra Mundial, nuevas directrices, redactadas en 1949, extendieron la misma protección a los combatientes de la resistencia, y en décadas recientes, hasta los combatientes paramilitares han solicitado el mismo reconocimiento.

Sin embargo, la política de las represalias sigue siendo una de las cuestiones básicas de la guerra de guerrillas, porque parece emerger de esa “necesidad” que, a pesar de todos los convenios, sigue siendo la justificación subyacente de la violencia. La guerra de guerrillas, como la practicaban los partisanos en la Segunda Guerra Mundial y como se perfeccionó en las luchas de descolonización posteriores a esa guerra, involucró deliberadamente a la base civil, cuyos recursos utilizaba. Era una guerra por reclutar (a través del convencimiento o por la coerción) el apoyo civil para la causa partisana, o por hacer que ese apoyo fuera excesivamente costoso. La teoría de la guerra de guerrillas, que las autoridades francesas estudiaron con afán en los textos chinos y del Viet Minh, básicamente insta a borrar la distinción entre el pueblo y el ejército⁵.

La participación de los civiles es lo que vincula la cuestión de la guerrilla o la guerra de partisanos con la de los bombardeos aéreos. Sin embargo, había diferencias. Después de todo, los partisanos actuaban con la presunta intención de matar o herir. Actuaban desde los campos o los bosques. Pero ¿cuáles eran los aspectos justificables e injustificables de un bombardeo lanzado sobre los civiles y sus familias, que simplemente iban a trabajar a las fábricas? Esta cuestión es anterior a la guerra aérea: el bombardeo nació en tiempos del fuego de artillería. En 1806, con su ataque contra Copenhague, los británicos popularizaron el concepto del bombardeo naval de una ciudad neutral. Sin embargo, para finales de la Primera Guerra Mundial se reconocieron las posibilidades que ofrecía el bombardeo y hubo que elaborar principios que reglamentaran su utilización. En 1923, una nueva conferencia en La Haya aportó un proyecto de Reglas de la guerra aérea, por las que se hubiera prohibido el bombardeo de las poblaciones civiles “que no estén en las proximidades inmediatas (...) de las fuerzas terrestres”. Las Reglas fueron objetadas y nunca se ratificaron, aunque quedaron claramente planteadas como directrices cuyo rechazo había que fundamentar. Neville Chamberlain en 1938, y los generales de la

5 Además de Best, v. Herfried Münkler (ed.), *Der Partisan: Theorie, Strategie, Gestalt*, Westdeutscher Verlag, Opladen, 1990, que contiene una serie de ensayos sobre teorías de la guerra revolucionaria y partisana.

fuerza aérea estadounidense, durante gran parte de la guerra, parecían inclinarse a una actitud de restricción (aunque, para 1944, la práctica de los estadounidenses parecía tan despiadada como la de los británicos). Sin embargo, los defensores británicos de la nueva arma no querían tener las manos atadas. La defensa del nuevo objetivo de guerra por parte del mariscal del Ejército del Aire Hugh Trenchard, y por último, el convencimiento de Arthur Harris (apodado “Bombardero”) de que era precisamente el bombardeo de los centros civiles lo que podía llevar a Gran Bretaña a la victoria, prevalecieron sobre las anteriores vacilaciones. En 1928, Trenchard argumentaba que se podía procurar “aterrorizar a los trabajadores de las fábricas de municiones (tanto a los hombres como a las mujeres) para que se ausentaran del trabajo”, pero que el bombardeo indiscriminado de una ciudad con el único fin de aterrorizar a la población civil era “ilegítimo”⁶. Esta distinción resultó, de lejos, demasiado tenue como para constituir la base de una estrategia. Al principio de la guerra, los británicos, siguiendo la línea esbozada por Trenchard, definieron la noción de los daños incidentales. Pero este concepto no era más que una versión actualizada del “doble efecto”, ya contemplado por la doctrina medieval de la guerra justa del escolasticismo. Si, a pesar de los precauciones encaminadas a reducir al mínimo las víctimas civiles (sabiendo que esas precauciones eran necesarias para que el procedimiento resultara aceptable), aún así se hería o mataba a civiles para alcanzar un objetivo militar legítimo (nadie discutía que la eliminación de la capacidad industrial del enemigo fuera un objetivo legítimo), ese resultado era aceptable dentro de los límites del requerimiento más general de respetar la proporcionalidad⁷.

Cabe destacar que tanto el recurso a la guerra como la conducción de ésta sólo eran justificables si se respetaba el principio de la proporcionalidad. Este concepto vinculaba el *jus ad bellum* con el *jus in bello*. Pero ¿era realmente una guía útil, especialmente teniendo en cuenta que los resultados no eran tan claramente decisivos como lo prometían los partidarios de los bombardeos como el general Harris o Lord Cherwell? No corresponde al alcance del presente artículo analizar las declaraciones y las estrategias de las guerras aéreas. Todos saben que, para 1945, el mismo Churchill abrigaba algunas dudas y que, hasta hace pocos años, Arthur Harris no gozó de los honores conferidos a los protagonistas de la guerra aérea. Pero, mucho antes, se habían aceptado, en términos generales, dos conceptos: en primer lugar, que los estadounidenses se habían aferrado, de algún modo, a la estrategia de los bombardeos de precisión, y que, desde el punto de vista moral, eran menos obtusos que los británicos, por lo menos en Europa; y en segundo lugar, que los bombardeos no eran realmente eficaces para lograr los objetivos asignados.

6 Best, op. cit. (nota 2), p. 274; Charles Webster y Noble Frankland, *The Strategic Air Offensive against Germany, 1939-1945*, 4 vols., Her Majesty's Stationery Office, Londres, 1961, vol. IV, pp. 71-76.

7 Stephen A. Garrett, *Ethics and Airpower in World War II: The British Bombing of German Cities*, St. Martin's, Nueva York, 1993, pp. 142-144; Tami Davis Biddle, *Rhetoric and Reality in Air Warfare: The Evolution of British and American Ideas about Strategic Bombing, 1914-1945*, Princeton University Press, Princeton, 2002; también Michael Walzer, *Just and Unjust Wars: A Moral Argument with Historical Illustrations*, Basic Books, Nueva York, 1977.

Sin embargo, ambas afirmaciones pueden ser rebatidas. Es verdad que, con la notable excepción del general Hap Arnold y su oficial subalterno Curtis LeMay (quien dijo “Bombardeenlos hasta devolverlos a la Edad de Piedra”), que fueron transferidos para que supervisaran el bombardeo de Japón en 1944-45, la doctrina militar estadounidense no sostenía que los bombardeos contra civiles podían, por sí mismos, conducir a un fin rápido del conflicto. Estados Unidos prosiguió los bombardeos a gran escala bajo el pretexto de alcanzar objetivos industriales o estratégicos particulares. Sin embargo, los bombarderos estadounidenses participaron en las incursiones contra Dresde y siguieron bombardeando objetivos casi hasta las últimas semanas de la guerra, cuando ya estaba claro que su función estratégica era escasa. Teóricamente, la destrucción de las comunicaciones por ferrocarril podía justificar casi cualquier ataque, pero en los hechos, la emoción que parece haber predominado es que no había que perdonar ni un solo objetivo. El argumento implícito estaba relacionado con la resistencia potencial. Ya no se argumentaba que se derrumbaría la moral de los civiles; simplemente, se postulaba que, cuanto mayor fuera la destrucción, tanto antes se produciría el colapso. Los estadounidenses también estudiaron cómo lograr los buenos resultados de las tormentas de fuego como las que devastaron Hamburgo. Y, claro está, los estadounidenses libraron una guerra aérea contra Japón cuyos objetivos eran precisamente las ciudades. Estados Unidos eligió armas (las bombas incendiarias) concebidas para lograr la devastación amplia de las zonas urbanas, a sabiendas de que tanto la población civil como los monumentos artísticos caerían víctimas de la destrucción.

Los famosos resultados del estudio estadounidense sobre el bombardeo estratégico llevaron a plantear la cuestión de la eficacia. Los autores del estudio, en particular John Kenneth Galbraith, sostuvieron que los bombardeos habían tenido un impacto muy inferior a lo que se pretendía. Según el informe, la producción industrial alemana había seguido aumentando hasta el otoño de 1944, que los ferrocarriles e incluso los edificios de las fábricas se reparaban con rapidez, y que la moral no estaba gravemente afectada. Las conclusiones del estudio, que minimizaban la eficacia de los bombardeos, fueron aceptadas por largo tiempo y eran citadas por aquellos que, en Estados Unidos, se oponían a los nutridos bombardeos de Vietnam del Norte lanzados por los presidentes Johnson y Nixon. Empero, evaluaciones más recientes, como la de Richard Overy, han puesto en tela de juicio las conclusiones negativas del estudio con respecto a la eficacia de la guerra aérea. Según Overy, los ataques de los Aliados produjeron una espiral descendente de colapso industrial para el Tercer Reich, sobre todo cuando los bombardeos se concentraron en objetivos industriales estratégicos. Alemania necesitaba petróleo sintético producido por hidrogenación, para satisfacer las tres cuartas partes del consumo interno. Entre mayo y septiembre de 1944, la “ofensiva del petróleo” privó a Alemania del 90 por ciento de su producción de petróleo sintético⁸. Al impedir el adecuado transporte

8 Los diversos informes de US Strategic Bombing Survey (Estudio estadounidense sobre el bombardeo estratégico) se dieron a conocer a partir de octubre de 1945; v. John K. Galbraith, *A Life in Our Times: Memoirs*, Houghton Mifflin, Boston, 1981; Richard Overy, *Why the Allies Won*, Norton, Nueva York, 1995, pp. 230-232.

de combustible, la destrucción de las líneas de ferrocarril limitó la utilización de los medios de defensa alemanes, lo que mejoró la eficacia de los bombardeos aliados y llevó a la destrucción de más suministros de combustibles, y así siguiendo. Es imposible comprobar la hipótesis opuesta, esto es, saber qué hubiera logrado la producción alemana sin los bombardeos. La producción alemana disminuyó sólo a partir de la segunda mitad de 1944, y se admite que parte de esa declinación se produjo cuando las tropas soviéticas finalmente se apoderaron de los yacimientos petrolíferos de Rumania, en momentos en que el Reich libraba grandes batallas en dos frentes.

De todos modos, el argumento de que los bombardeos son contraproducentes (como tendían a afirmar algunos de sus críticos) es tan simplista como la creencia de que los bombardeos podrían, por sí solos, haber derrotado al Tercer Reich, como insistía “Bombardero” Harris. Intuitivamente, parecería increíble que los ataques concentrados y continuos contra un país densamente poblado no habrían afectado el transporte y la producción y agotado a los obreros industriales, que pasaban las noches protegiéndose contra las bombas en los refugios existentes. La estrategia era, ciertamente, costosa: los pilotos de combate no eran fáciles de reemplazar; en los ataques murieron 140.000 estadounidenses y británicos, y se perdieron 21.000 aviones. Esta estrategia también tuvo un costo en el Pacífico. Es verdad que menos pilotos murieron por acción de los defensores japoneses, porque el país estaba casi desprovisto de medios de defensa; pero se pagó un precio muy alto en términos de vidas y esfuerzos necesarios para capturar las lejanas bases insulares, desde las cuales los aviones podían alcanzar las islas principales de Japón. Aun así, y con menos toneladas de bombas, los ataques aéreos infligieron un terrible número de víctimas, incluso antes de que los estadounidenses utilizaran sus dos armas nucleares.

Tal vez sería útil separar los argumentos en pro del bombardeo usados antes del Día D, de los que se esgrimieron después. Entre 1940 y 1942, Gran Bretaña fue incapaz de oponer una fuerza al enemigo fuera de África del Norte, salvo en la guerra aérea. La “necesidad” militar suele ser un factor sumamente subjetivo. Pero Churchill creía (en mi opinión, con razón) que era importante que el Reino Unido infligiera daños al enemigo en un momento en que Alemania había sido forzada a salir del continente, sus tropas en África estaban en dificultades y además, carecía de aliados de peso, lo que fue el caso hasta junio de 1941. Una vez que Rusia entró en la guerra, el bombardeo permitió a los británicos afirmar que ellos también estaban contribuyendo en forma positiva a la derrota de Hitler. Pero, como señala Overy, el hecho de que, en 1942, Churchill recurriera a los bombardeos fue provocado por las pullas de Stalin acerca de la inactividad de los Aliados con respecto a un segundo frente; además, la opción del bombardeo se utilizó en un momento en que esa acción parecía un despilfarro de potencia aérea que podía usarse para algo mejor⁹. También es probable que Dresde haya sido atacada principalmente porque los soviéticos se habían quejado de que Gran Bretaña y Estados Unidos, en

9 Overy, op. cit. (nota 8), pp. 103-04.

el invierno de 1945, no compartían equitativamente la carga que representaban las futuras batallas terrestres que se librarían en suelo alemán.

Sin embargo, al principio, los argumentos en favor del bombardeo no se elaboraron oficialmente en términos de moral y represalia. Siguieron el curso, más tortuoso, de los razonamientos relativos al número de víctimas civiles que sería permitido causar a fin de frenar la industria de guerra alemana. Aunque Harris y otros pensaban que el terror como tal era admisible, porque sin duda debilitaría la voluntad del enemigo, los Aliados no aceptaban oficialmente esa justificación. Sin embargo, las primeras ideas sobre los daños incidentales demostraron ser suficientemente elásticas. Toda capacidad industrial o de transporte contribuía al esfuerzo de guerra de Alemania y Japón. ¿Cuánta devastación era admisible? Cuando lanzó sus ataques incendiarios contra Sodoma y Gomorra, hasta Dios estaba dispuesto a permitir que hubiera víctimas inocentes. Cuando cambió el curso de las cosas, la violencia estaba arraigada y la capacidad de infligir daños –mayormente indiscriminados– se había reforzado en gran medida. Sólo Hitler y Goebbels tuvieron la franqueza suficiente para declarar que los ataques V-1 y V-2, lanzados en las últimas fases de la guerra, realmente habían sido concebidos para sembrar el terror (de ahí su inicial, “V” por “Vergeltung”, que significa “represalia” o “venganza”). Sin embargo, no pudieron ganar esa batalla.

El debate alemán y la cuestión de los tabúes

En retrospectiva, los debates que estas cuestiones suscitaron en la Alemania de posguerra tienen un aspecto llamativo: la relativa ausencia de reproches políticos, salvo en los círculos de la extrema derecha, al menos hasta hace algunos años. A pesar de todos los reproches implícitos contenidos en los debates sobre Dresde, esta ciudad nunca se transformó en otra Hiroshima. Desde luego, el número de víctimas fatales, a pesar de la inflación causada por la propaganda, fue inferior: 35.000 personas, no entre 70.000 y 100.000¹⁰. Las razones de esta reticencia son fáciles de comprender: tras la guerra, Alemania Occidental pasó a depender de los británicos

10 El número de víctimas en Dresde se transformó rápidamente en un cálculo politizado. Por un tiempo, se estimó en unos 100.000 muertos; después, David Irving, en *The Destruction of Dresden* (1963), consideró plausible un total de 135.000, que ascendía gradualmente hasta 250.000. Este autor pareció, por último, aceptar la cifra de 100.000. Al régimen comunista le convino aceptar ese cálculo aproximado, pero unas estimaciones más cuidadosas redujeron el total. En la entrada del Zwinger, uno de los tesoros arquitectónicos de Dresde, hoy restaurado, todavía hay una placa colocada por el régimen de Alemania Oriental con su versión de la historia de la Segunda Guerra Mundial: “destrucción de la ciudad interior de Dresde” por las fuerzas aéreas de Gran Bretaña y Estados Unidos en febrero de 1945, “liberación” de Dresde de los fascistas por los ejércitos de la Unión Soviética en mayo de 1945, y reconstrucción de la obra maestra barroca por el Estado alemán obrero y campesino. Con respecto a la primera reevaluación erudita del número de víctimas, v. Götz Bergander, *Der Luftkrieg in Dresden* (1977), quien lo estimó en 40.000. El cálculo más reciente (entre 25.000 y 40.000) es el de Frederick Taylor, *Dresden: Tuesday, February 13, 1945* (Harper Collins, Nueva York, 2004), obra que incluye un análisis de cómo se infló el número de víctimas (pp. 443-48). Con respecto a Hamburgo, v. la vívida narración de Martin Caidin, *The Night Hamburg Died*, Ballantine, Nueva York, 1960.

y de los estadounidenses para garantizar la seguridad contra la alianza del Pacto de Varsovia. Además, para muchos alemanes de posguerra “buenos”, el hecho de plantear la cuestión del sufrimiento de los alemanes parecía contaminado por las políticas neonazis; era aceptable que los japoneses asumieran el papel de únicas víctimas a causa de la bomba atómica, un arma tan novedosa como terrible. Lo que es más, los japoneses no reclamaron por el ataque aéreo convencional, igualmente devastador, lanzado contra Tokio en abril de 1945.

De todos modos, el debate resurgió hace unos años, por dos vías separadas. En primer lugar, el tema de las víctimas alemanas reapareció y causó gran sensación en un libro de Jörg Friedrich titulado “Der Brand: Deutschland im Bombenkrieg 1940-1945” (El incendio: Alemania en la campaña de los bombardeos, 1940-1945). El libro de Friedrich apareció en momentos en que muchos escritores estaban planteando cuestiones relacionadas con el sufrimiento de los alemanes durante la guerra y preguntándose si la cultura alemana de posguerra había “reprimido” los debates sostenidos sobre la condición de los alemanes como víctimas, como afirmaba, sobre todo, el fallecido estudioso de literatura y novelista W.G. Sebald en las conferencias que dictó en Zurich, publicadas bajo el título “Guerra aérea y literatura”. En relación con el mismo tema, Günter Grass publicó su novela “Im Krebsgang” (“A paso de cangrejo”), en la que, con sucesivos matices, narra el hundimiento en el mar Báltico de un buque alemán con 9.000 refugiados a bordo, que huían de la invasión soviética¹¹. Ninguno de estos autores puede ser sospechado de tendencias neonazis: Friedrich había escrito sobre los crímenes de guerra cometidos por Alemania; Grass era un izquierdista disidente cuyo tema era la mutilación o la supervivencia de personas comunes atrapadas en una historia alemana, a la que tal vez habrían debido resistirse más temprano, cosa que no hicieron; Sebald había escrito historias melancólicas sobre los refugiados judíos alemanes y su incapacidad de superar el impacto de la persecución en la vida que llevaron después de la guerra. Evidentemente, todos estaban conmocionados por las cifras (medio millón de personas durante la guerra aérea; 9.000 víctimas en el buque fatídico), y necesitaban dejar que los muertos por fin hablaran.

En su libro, Friedrich intenta describir la guerra aérea desde el punto de vista de las personas bombardeadas, y lo hace sin escatimar detalles. Esta obra rompió el tabú virtual que prohibía el debate franco sobre el casi medio millón de alemanes civiles víctimas de las incursiones aéreas angloamericanas de 1940-1945, y la destrucción de ciudades y tesoros culturales. Separemos el libro del problema (o los problemas) que plantea. En el núcleo emocional de su narración, Friedrich destaca los horrores de las bombas incendiarias: la muerte por quemaduras de asfalto fundido, por incineración en sótanos, por asfixia causada por monóxido de carbono y falta de oxígeno. No faltan las descripciones de las grandes bombas explosivas y de los efectos de la onda expansiva

11 Jörg Friedrich, *Der Brand: Deutschland im Bombenkrieg 1940-1945*, Propyläen Verlag, Munich, 2002, que Columbia University Press pronto publicará en inglés; W. G. Sebald, “Air War and Literature” (“Luftkrieg und Literatur”, 2001), ahora incluido en su obra *On the Natural History of Destruction*, traducción de Anthea Bell, Random House, Nueva York, 2003; Günter Grass, *Im Krebsgang*, Steidl, Gotinga, 2002.

sobre el cuerpo humano, ni omite mencionar los sistemas de guía y el marcado de los objetivos mediante bengalas. Pero las verdaderas protagonistas tecnológicas son las bombas incendiarias. Lanzadas de a miles, quemaban a su paso tanto los techos de los monumentos góticos o renacentistas como los de las viviendas particulares. Friedrich narra que los restos consumidos y carbonizados de las víctimas se llevaban en canastas para enterrarlos; describe la destrucción de las familias, los esfuerzos por organizar la defensa civil, y una medida que la población odiaba: la dispersión de los niños. Señala que la destrucción causada durante el último año de la guerra igualó a la de todos los años anteriores sumados: hubo incursiones devastadoras no sólo contra los ferrocarriles, sino nuevos ataques a ciudades ya castigadas en reiteradas ocasiones anteriores, y bombardeos de ciudades como Dresde, Würzburg y Potsdam, cuya destrucción parecía justificada principalmente por el hecho de que, hasta entonces, se las había perdonado.

Aunque el libro se centra, más que nada, en los bombardeos británicos, los lectores estadounidenses recordarán las abrumadoras crónicas sobre los ataques aéreos contra Tokio de los días 9 y 10 de marzo de 1945 y la destrucción causada por nuestros B-29, que, desde noviembre de 1944, sobrevolaban las ciudades japonesas prácticamente sin encontrar resistencia alguna, dejando caer armas incendiarias sobre casas de madera y causando pérdidas de vidas humanas incluso mayores. Billy Mitchell, el pionero estadounidense de los bombardeos navales, había anticipado esta situación ya en 1920, cuando describió a las ciudades japonesas como “los mayores objetivos aéreos que el mundo haya visto jamás...”¹².

El libro de Friedrich ofendió a muchos alemanes (y, con mayor razón, a los lectores angloamericanos) por su lenguaje exaltado, que toma prestada la retórica de la “solución final”, incluida la terminología del Holocausto¹³. Pero me pregunto

12 Citado en: Richard Rhodes, *Downfall: The End of the Imperial Japanese Empire*, Random House, Nueva York, 1999, p. 48.

13 V. los excelentes artículos presentados en H-German (un foro de debate en Internet) por Joerg Arnold el 3 de noviembre de 2003 y por Douglas Pfeiffer el 4 de noviembre de 2003. En mi opinión, esos artículos abordan adecuadamente los puntos fuertes y débiles de esta obra. Pfeiffer hace mayor hincapié en las cuestiones militares y políticas, mientras que Arnold se centra más en los problemas morales y conceptuales. Otras personas también han señalado las inexactitudes del libro como fuente erudita. V., p.e.j., la lista recapitulativa de errores elaborada por Horst Boogs, en su contribución a *Ein Volk von Opfern? Die neue Debatte um den Bombenkrieg 1940-45*, Rowohlt, Berlín, 2003. Obviamente, este debate encierra muchos temas controvertidos. Las cuestiones que reflejan una mentalidad más cerrada son las que conciernen a los historiadores como tales. ¿En qué medida puede el historiador meramente informar o analizar las diferentes posiciones sin comprometer su propio juicio moral? En segundo lugar, ¿qué clase de retórica es legítima para una narración histórica? Si un vocabulario particular queda asociado con lo que unánimemente se considera la atrocidad más abominable (como el lenguaje antiséptico utilizado por los nazis cuando llevaban a cabo la “solución final”), ¿es ilegítimo utilizar ese lenguaje para otras situaciones? ¿Es el “mal gusto” una categoría válida cuando se trata de escribir la historia? Saul Friedlaender procuró encarar esta cuestión desde el otro lado, cuando cuestionó el kitsch nazi, esto es, el esfuerzo intencional por evocar las dimensiones estéticas del fascismo y el nazismo. V. *Reflections of Nazism: An Essay on Kitsch and Death*, Harper & Row, Nueva York, 1984. Este fenómeno se ha conocido a través de películas (Hitler: Ein Film aus Deutschland, 1977, de Hans-Jürgen Syberberg, y *The Night Porter*, 1974, de Liliana Cavani), y novelas (Michel Tournier, *Le Roi des aulnes*, 1970, publicada en Estados Unidos bajo el título *The Ogre*). En su libro, Friedrich postula que el historiador no puede contentarse con una historia basada

si nosotros, los lectores angloamericanos, para quienes la Segunda Guerra Mundial sigue siendo, sobre todo, la causa militar más justa, no estaremos criticando su lenguaje, cuyo fuerte tono emocional cabe reconocer, en un intento por evadir los cuestionamientos que provoca el libro (al igual que los lectores alemanes, que temen las apologías implícitas en la obra). Sí, Friedrich recurre a las imágenes que habitualmente asociamos con la literatura sobre el Holocausto... pero los niños y los adultos realmente morían incinerados. Esa actitud quisquillosa con respecto al lenguaje no debería usarse como un mecanismo de defensa para ganar tranquilidad con respecto a las fallas documentadas en el libro.

La tesis de la represión literaria propuesta por Sebald también exhibe defectos. En el primer período de la posguerra, como muestra la colección de Volker Hage, sí se publicaron crónicas alemanas sobre los bombardeos y la destrucción urbana¹⁴. Pero no estaban respaldadas por ensayos o novelas importantes. Esas cuestiones no dieron lugar a ningún debate en Alemania, como el que generaron los mismos alemanes en torno a sus propios crímenes de guerra y genocidios. Como señala correctamente Pfeiffer, sí hubo literatura extensa, aunque a menudo especializada, sobre los temas mencionados en segundo lugar. Más que un tabú explícito, había una inhibición que impedía producir o citar material sobre el sufrimiento de los alemanes como tal. Sí, hemos visto estudios sobre la guerra aérea: aquellos que escribieron los vencedores y el importante trabajo académico realizado en el centro de historia militar de Freiburg¹⁵. Pero esas obras no suelen explayarse sobre la experiencia de las víctimas

en la experiencia vivida, por más que sea importante transmitir esa experiencia. La televisión, el cine y el interés de la sociedad en el testimonio de las víctimas nos han llevado a pensar que, sin la evocación de la experiencia, la historia es estéril; empero, la historia no puede limitarse a la mera excavación de la experiencia a través de fotografías viejas, canciones tristes, extractos de diarios íntimos y cosas parecidas. Utilizar solamente estos vestigios equivaldría a crear una falacia patética. Es apropiado y, en mi opinión, a menudo es un deber transmitir los testimonios. Pero hacer justicia al testigo no es lo mismo que escribir historia. Puede ser el principio o el final de la reflexión histórica, pero son dos tareas distintas. Es posible que no haya historia sin memoria, pero tampoco puede existir una historia que no imponga disciplina a la memoria.

- 14 Volker Hage, *Zeugen der Zerstörung: Die Literaten und der Luftkrieg*, S. Fischer, Frankfurt, 2003. Esas crónicas comprenden, entre otras, las de Gerd Ledig, *Vergeltung* (1956), publicada en inglés bajo el título *Payback*, traducción de Shaun Whiteside, Granta, Londres, 2003, respecto de la cual Julia Torrie redactó un artículo para H-German (v., más arriba, nota 13), publicado el 5 de noviembre de 2003; y Hans Erich Nossak, *Der Untergang* (publicada inicialmente en 1948, reeditada por Suhrkamp, Frankfurt am Main, 1976); v. también un extenso ensayo de Scott Denham sobre Hans Erich Nossak, también publicado en H-German, 7 de noviembre de 2003.
- 15 V. Klaus Maier y Horst Boog, en Militärgeschichtliches Forschungsamt (ed.), *Das Deutsche Reich und der Zweite Weltkrieg*, vol. 7, H. Boog et al., Das Deutsche Reich in der Defensive, Deutsche Verlags-Anstalt, Stuttgart, 2001; y Olaf Groehler, *Bombenkrieg gegen Deutschland*, Akademie Verlag, Berlín, 1990, desde el punto de vista alemán. Desde el punto de vista de los Aliados, v. Charles Webster y Noble Frankland, *The Strategic Air Offensive against Germany, 1939-1945*, 4 vols., Her Majesty's Stationery Office, Londres, 1961; Wesley Frank Craven y James Lea Cate, eds., *The Army Air Forces in World War II*, 7 vols., Chicago, 1951; también, entre otros, Denis Richards, *RAF Bomber Command in the Second World War*, Penguin, Londres, 1994; y Max Hastings, -, Pan Books, Londres y Sydney, 1981.

de los bombardeos. Los comentaristas también se han preguntado por qué los alemanes que no son neonazis no pudieron escribir esta historia en forma tan gráfica con anterioridad, ni se permitieron debatirla de modo más abierto. La respuesta que ofrecen Hans Ulrich Wehler y otros es que eran plenamente conscientes de que su régimen era responsable de la guerra y había matado gente a una escala aún mayor, cometiendo asesinatos, lisa y llanamente, ya que cada una de las muertes infligidas era intencional. Creo que algunos alemanes callaron no sólo porque no podían reconciliarse con las muertes, sino porque realmente comprendían dónde se había iniciado la cadena de la guerra asesina. “Como jóvenes sobrevivientes, no juramos vengarnos de los bombarderos aliados. En cierto sentido, nos sentíamos solidarios con ellos; ellos destruirían el sistema que nosotros mismos ... habíamos erigido, pero que no teníamos fuerza para derribar”, escribe Peter Wapnewski¹⁶. Hasta Friedrich, indignado por los sufrimientos causados, dice: “La destrucción de las ciudades ayudó a eliminar a Himmler y a sus partidarios, que habían tomado como rehén estos lugares, esta historia y esta humanidad, toda Alemania y toda Europa”. Pero era también Alemania la que había tomado estos rehenes “... mediante la violencia, la aprobación o la ira, por ecuanimidad o por impotencia. Una Alemania diferente era nada más que una hipótesis, algo que querría o podría haber sido”. Sin embargo, añade que es igualmente hipotético preguntarse si la conflagración fue, tal vez, innecesaria: “¿Había que destruir la ciudad de Hildesheim a causa de su estación de ferrocarril? ¿Fue ésta la razón? ¿Realmente hubo alguna razón? Los que prendieron los incendios con furia y deliberación ¿querían ganar a cualquier precio, o era éste el precio que había de pagar por su victoria? Sin duda, se esforzaron por alcanzarla. Si este episodio no representa una tragedia en la historia de los Aliados, ¿qué significa su triunfo absoluto para la historia de los alemanes?”¹⁷.

Los historiadores críticos simplemente tacharon el libro de demagógico e inexacto. En realidad, ésta es una estrategia que apunta a compartimentar la cuestión, que yo no comparto. Friedrich plantea cuestiones graves, que no podemos abordar con seriedad, si nos limitamos a objetar su lenguaje incendiario o su falta de equidad. Friedrich comprende efectivamente que, tras la derrota sufrida en 1940 en el Oeste, los británicos no parecían tener otra posibilidad que la de golpear al enemigo con cualquier arma que tuvieran a mano, si no podían ponerse de acuerdo. Como pensaba Churchill, para mantener la moral ¿no era necesario infligir algún daño a un enemigo que amenazaba con invadir el territorio y que estaba arrasando Londres? ¿Podía un hombre de Estado democrático, decidido a resistir, no seguir esta estrategia? Sin embargo, ¿no hubo un punto en el que la estrategia viró (como Arthur Harris dijo que debía hacerlo), pasando del ataque contra blancos precisos, fueran éstos los ferrocarriles o la industria, al bombardeo moral? No es que este cambio cause sorpresa. En la opinión de Friedrich, la guerra aérea se transformó, en *Vergeltung*, guerra de represalia o venganza, en la que los ingleses superaron, con

16 En Lothar Kettenacker (ed.), *Ein Volk von Opfern: Die neue Debatte um den Bombenkrieg 1940-45*, Rowolt, Berlín, 2003, p. 122.

17 Friedrich, op. cit. (nota 11), pp. 217-18.

creces, el nivel de destrucción que ellos mismos habían sufrido (del mismo modo, la guerra de *Vergeltung* estadounidense contra Japón excedió, de lejos, los daños sufridos en Pearl Harbour, tantas veces citado como justificación). La retribución impulsó la guerra aérea tanto como la estrategia. A pesar de las reminiscencias de Peter Wapnewski, muchos alemanes aguardaban con impaciencia las armas “V” de represalia, prometidas por Goebbels.

La polémica no sólo gira en torno al éxito militar. Como ya se ha dicho, la crítica de la eficacia de los bombardeos, planteada por el estudio estadounidense sobre el bombardeo estratégico, ya no parece una tesis defendible. Para el verano y el otoño de 1944, la maquinaria de guerra alemana se encontraba casi totalmente desbaratada. Las defensas aéreas vacilaban y la producción comenzó a disminuir abruptamente. Sin duda, dicen los historiadores que defienden los bombardeos, la lluvia de toneladas de explosivos lanzados desde el aire causaron ese colapso. A esta afirmación, los críticos pueden responder, en primer lugar, que otros factores, como las derrotas militares en tierra, tuvieron un papel importante, y en segundo lugar que, aunque los denominados bombardeos de precisión no eran precisos, los Aliados no tenían por qué bombardear las ciudades en forma tan indiscriminada. Personalmente, pienso que hay otro éxito que puede atribuirse a los bombardeos. La evidente impotencia de la defensa nazi explica, en parte, que, tras la Segunda Guerra Mundial, no hubo un verdadero movimiento revanchista ni nacionalismos provocadores. Por otro lado, la derrota carente de inmolación, también podría haber alcanzado el mismo resultado positivo después de la guerra. No: la cuestión sigue siendo el precio del éxito, un tema que se discute siempre y que deben debatir tanto los historiadores como los participantes directos en las acciones.

El inexistente debate angloamericano y la cuestión de las represalias

Creo que lo llamativo de esos debates es, ante todo, que no hayan tenido mayor resonancia en Alemania. A pesar de todas las clamorosas observaciones acerca de la pensión alemana a la victimización, la cuestión de los bombardeos está lejos de constituir un asunto político o de candente debate. No ha suscitado sentimientos de solidaridad ni ha despertado la conciencia del público como lo hizo el bombardeo de Hiroshima en Japón. La cultura cívica alemana ha abandonado la actitud del *tu quoque* que mantuvo, en gran medida, a lo largo de la década de 1950. Sí; por largo tiempo, hubo muchas historias de victimización, sobre todo entre los refugiados de Prusia oriental, los territorios ocupados por Polonia después de 1945, y los Sudetes. El libro de Friedrich puede verse como una continuación de esta corriente, caracterizada por la apología autocompasiva y a menudo derechista; pero de hecho, las personas que no son alemanas están dispuestas a escuchar esta narración con una solidaridad que, hasta hace muy poco, estaba excluida en Alemania, salvo en los ámbitos de la ultraderecha. Las disculpas de Vaclav Havel por las expulsiones de alemanes de los Sudetes fue un caso conspicuo. Sin embargo, ni el libro de Friedrich ni la serie de memorias y comentarios relacionados con

el tema que aparecieron en los medios desencadenaron intentos importantes por afirmar la equivalencia moral entre los crímenes de guerra de Alemania y los bombardeos de los Aliados. Creo que esta reticencia se debe al reconocimiento profundamente arraigado de que uno no puede permitirse llevar una suerte de contabilidad moral que compense una serie de atrocidades con hechos que también podrían considerarse como tales. El festejo del Día de la Victoria Europea del 8 de mayo de 2005 demuestra más claramente aún que los alemanes están dispuestos a renunciar a toda explotación política de la cuestión relativa a la guerra aérea. Hace unos años, tendían a decir que su país no podía celebrar el 8 de mayo como el día de la liberación, ya que simultáneamente, esa fecha marcaba una catastrófica derrota nacional; pero en la última conmemoración, tanto en Moscú como en otros lugares, la actitud reticente había cambiado por completo: los alemanes participaron como alemanes que podían festejar sin reservas los resultados del 8 de mayo de 1945. Una cultura política que supera de este modo los sentimientos nacionales convencionales, no es el tipo de pensamiento que vaya a sostener las corrientes ocultas generadas por Jörg Friedrich. Jürgen Habermas estaría orgulloso: el patriotismo constitucional ha prevalecido incluso en la Alemania reunificada.

Hay otro hecho que, en mi opinión, también llama la atención poderosamente: la ausencia de debate en los Estados Unidos, aunque no en Gran Bretaña. La cultura política estadounidense permite, creo yo, un examen mucho menos tolerante de los errores que se cometieron al principio de la Segunda Guerra Mundial, al menos por ahora. Es verdad que los estadounidenses se han volcado a una expiación nacional con respecto a los aborígenes, la esclavitud, el linchamiento y la segregación de los afroamericanos, y el internamiento de los ciudadanos estadounidenses de origen japonés en la Costa Oeste durante la Segunda Guerra Mundial. Pero el recuerdo de la “guerra buena” todavía está demasiado fresco en su memoria, o es una percepción demasiado necesaria como para someterla al mismo escrutinio emocional. El encarnizado debate disparado, en 1995, por la exposición sobre el bombardero “Enola Gay”, a pesar de las imperfecciones del material explicativo, reveló la gran resistencia del público a encarar este tipo de análisis¹⁸. Es posible cuestionar y debatir los sucesos de Hiroshima y Nagasaki, pero la guerra aérea convencional está más allá de toda reevaluación popular amplia. Las recientes historias sobre los bombarderos estadounidenses, sobre todo la historia de Stephen Ambrose acerca de las incursiones de los B-24 Liberator, se escriben en tono heroico. Thomas Childers, en su conmovedora historia sobre la guerra protagonizada por su tío, piloto de B-24, titulada *Wings of Morning* (Las alas de la mañana) (que evidentemente inspiró a Ambrose, aunque éste jamás lo reconoció), tampoco intentó poner en tela de juicio la lógica de las incursiones aéreas realizadas hasta abril de 1945 inclusive¹⁹. Pero el

18 V. Philip Nobile (ed.), *Judgment at the Smithsonian: Smithsonian Script by the Curators at the National Air and Space Museum*, Marlowe & Company, Nueva York, 1995. La nota final de Barton J. Bernstein es una valiosa síntesis de los debates que se vienen registrando desde 1945.

19 Thomas Childers, *Wings of Morning: The Story of the Last American Bomber Shot down over Germany in World War II*, Addison Wesley, Reading, MA, 1995; Stephen E. Ambrose, *The Wild Blue: The Men and Boys who Flew the B-24s over Germany*, Simon & Schuster, Nueva York, 2001.

libro de Childers versaba, explícitamente, sobre una experiencia subjetiva, la muy peligrosa experiencia que los estadounidenses normales y corrientes atravesaban al ejecutar las órdenes que recibían, y Childers ha prometido escribir un segundo volumen sobre la experiencia de la guerra terrestre. Pero nadie ha sugerido que, si se supone que los soldados estadounidenses deben resistirse a cumplir órdenes inmorales o si los comandantes pueden ser sancionados por impartirlas, cabría incluir algún aspecto de la guerra aérea en esa categoría moral.

Los debates sobre la guerra aérea, que tienen lugar entre los alemanes, los británicos y los estadounidenses por igual, revelan que gran parte de las discusiones sobre la legitimidad o la justificación de los bombardeos aéreos masivos basada en la “guerra justa” estaba fuera de lugar. En las guerras nacionales a gran escala, incluso cuando las sociedades se encontraban bajo un régimen totalitario y se consideraba que los ciudadanos no ejercían influencia alguna sobre sus gobernantes, las represalias se transformaron en una práctica aceptada. Como un parlamentario británico, miembro del partido liberal, escribió en 1942, “estoy totalmente en favor del bombardeo de las zonas de las ciudades alemanas donde viven las clases trabajadoras. Soy un discípulo de Cromwell y creo en la idea de “matar en nombre de Dios”, porque pienso que la población civil alemana nunca tendrá conciencia de los horrores de la guerra hasta que los haya experimentado en carne propia”²⁰. Obviamente, cuando se habla de un bombardeo con fines pedagógicos no se está diciendo que los niños de cinco años merezcan recibir esa lección. Más bien, se supone que son los progenitores alemanes quienes tienen que aprenderla, al ver morir a sus niños inocentes. Pero incluso sin semejante grado de cólera justiciera, tendemos a aceptar las represalias. Sin duda, la amenaza de las represalias se convirtió en un recurso aceptable durante la Guerra Fría, cuando las operaciones masivas de represalia se basaban en la “disuasión recíproca segura” y en la estrategia del segundo golpe, basada en apuntar los misiles hacia las grandes ciudades enemigas, fue mayormente aceptada hasta la década de 1980, cuando el consenso sobre la disuasión nuclear comenzó a desvanecerse.

De todos modos, para la mayoría de nosotros, tal represalia debe entrañar consideraciones estocásticas o actuariales. Lo que sigue siendo inaceptable es tomar como blancos a personas civiles individuales. Lo que sí es aceptable es una represalia infligida con la certeza estadística de que cierto porcentaje de civiles ha de morir. En última instancia, los que entre nosotros aceptarían la guerra aérea dicen que, en ciertas condiciones, puede ser necesario quemar bebés. Aunque los bebés no sean nuestro objetivo directo, todos estamos suficientemente familiarizados con las estadísticas como para saber que nuestra elección, influenciada por la historia, causará la muerte de aquellos a los que ninguna teoría de una sociedad en guerra podría acusar, plausiblemente, de haber optado por la guerra. Supuestamente, dijo el Señor: “Mía es la venganza”. Pero la venganza también es nuestra, e incluso la muerte de civiles, a condición de que las víctimas no se seleccionen personalmente. Es curioso. ¿Por qué es más aceptable la muerte de, digamos, el cinco por ciento

20 Geoffrey Shakespeare a Archibald Sinclair, citado en Hastings, op. cit. (nota 15), p. 147.

de la población de una ciudad con medio millón de habitantes (25.000 personas), siempre que no especifiquemos cuál cinco por ciento, mientras que fusilar a 50 rehenes sin más trámite es inaceptable? Sin embargo, es así. La cuestión no estriba exactamente en el carácter aleatorio de los ataques, porque el terrorista no sabe, por ejemplo, qué adolescentes se encontrarán en tal café de Jerusalén, ni quién estará trabajando en el *World Trade Center*. El o la terrorista infligen la muerte como en una lotería. ¿Se trata de la distancia? ¿El que mata desde cerca se considera más responsable que el que lo hace desde lejos? Cualquiera sea el origen de estos escrúpulos, y sea cual sea la causa de la muerte (bombardeo, bloqueo, radiación, y así siguiendo), la muerte de personas no individualizadas es más aceptable que la muerte de personas identificadas. Pero ¿es más aceptable, desde el punto de vista ético, tratar la vida y la muerte como un juego de lotería, que infligir la muerte a grupos específicos de personas? ¿Y por qué es más aceptable tolerar, como medio de guerra, el bombardeo masivo de ciudades y pueblos, con la certeza estadística de que habrá víctimas inocentes, y condenar el terrorismo que, intencionalmente, mata a civiles inocentes como si fueran peones en una respuesta política?

Hay dos respuestas posibles, y ninguna de ellas es muy satisfactoria. La primera es que el objetivo específico del terrorismo es matar a personas inocentes; en los bombardeos de las ciudades, la muerte de personas civiles es, simplemente, aceptada. Por supuesto, el historiador no es un especialista en ética. Pero ¿hasta qué punto se defiende esa distinción? La segunda respuesta es que los regímenes perversos mantienen como rehenes a sus propios ciudadanos, y son tan responsables por la muerte de personas “inocentes” como aquellos que intentan derribarlos. Los alemanes empezaron la guerra, o mejor dicho, la empezó su Führer. Eso suena bien, pero no hace menos cómplices a los bombarderos. ¿A qué edad se hacía uno nazi, o simpatizante de los nazis? Sin duda, no antes de los 4, ó 5, ó 6 años, o... o... o. Los lectores esperan, creo que con justicia, que los historiadores asuman la responsabilidad secundaria de aprobar o desaprobar las difíciles elecciones de los protagonistas. Decir que el libro “El incendio” de Friedrich es imperfecto debido a su falta de equilibrio o su lenguaje incendiario, no es suficiente para sacarnos de dificultades. Como buenos liberales, podríamos aducir, plausiblemente, que nuestros hombres de Estado y nuestros pilotos podrían haber matado a menos bebés o a menos no combatientes. Eso es lo que la mayoría de nosotros pensaría después de haber leído la obra de Friedrich. Sin embargo, a la postre, me veo obligado a enfrentarme con incoherencias y creencias que preferiría evitar. El *jus in bello* sigue siendo, en el mejor de los casos, un conjunto de directrices asintóticas, nunca respetadas por completo y a menudo violadas hipócritamente. Pero ¿qué otra alternativa tenemos?

Más allá de la complicidad: el derecho internacional y la transferencia de armas pequeñas y ligeras

Alexandra Boivin*

Alexandra Boivin es Licenciada en Letras (B.A.) y Licenciada en Derecho Civil/Licenciada en Leyes (B.C.L./LL.B.) por la Universidad McGill; además, obtuvo una maestría (DEA) en Derecho Internacional Humanitario en el Instituto de Altos Estudios Internacionales de Ginebra.

Resumen

Se cristaliza cada vez más la propuesta de un tratado que regule la transferencia internacional de armas pequeñas y ligeras. Los promotores del nuevo instrumento subrayan la obligación que tiene un Estado, de conformidad con el derecho de la responsabilidad del Estado, de no ayudar o asistir a otro a infringir el derecho internacional. En este artículo, se analiza si la prohibición de la “complicidad” es una base suficiente para exigir a los Estados que consideren el uso final de las armas que transfieren. Luego, se exponen algunas propuestas para fortalecer la eficacia del actual proyecto de tratado, de tal manera que el respeto del derecho internacional humanitario y del derecho de los derechos humanos constituya su esencia.

.....

* Algunos elementos del presente artículo derivan de trabajos realizados por la autora para el Centro para el diálogo humanitario, como antecedentes para la publicación “Piezas perdidas: Directivas para reducir la violencia armada a través del proceso de la ONU para el control de armas pequeñas”, publicado en julio de 2005, que puede consultarse en <http://www.hdcentre.org>. La autora agradece al Centro el permiso para publicar textos de ese trabajo original. También desea dar las gracias especialmente a David Petrasek, en forma personal, por la oportunidad de analizar las cuestiones planteadas, y a Rory Macmillan por sus valiosas observaciones y sugerencias.

Las armas pequeñas y ligeras¹ que caen en manos indebidas suelen transformarse en instrumentos de opresión, que se utilizan para cometer violaciones de los derechos humanos y conculcar el derecho internacional humanitario. A menudo, exacerbaban situaciones de inestabilidad regional y de conflicto armado, y obstaculizan la reconstrucción posterior al conflicto. Según datos recientes, presentados por la Subdivisión de Armas Convencionales del Departamento de Asuntos de Desarme de las Naciones Unidas, en el mundo circulan más de 600 millones de armas pequeñas y ligeras. “En el decenio de 1990, de los 49 grandes conflictos librados, en 47 de éstos, el armamento seleccionado fueron las armas pequeñas. Se achaca a estas armas más de medio millón de muertes al año, incluidas 300.000 muertes en conflictos armados y 200.000 derivadas de homicidios y suicidios”².

El problema de las armas pequeñas exhibe muchas facetas interrelacionadas e interdependientes, desde las condiciones que dan lugar a la demanda de estas armas hasta los abusos cuya comisión facilitan, así como la abundante disponibilidad de éstas. El control de las transferencias transfronterizas de armas constituye un problema especial para la comunidad internacional, porque se trata de una cuestión que no puede abordarse sin la acción concertada de todos los Estados. Es un típico problema de acción colectiva: los niveles de reglamentación menos estrictos, o la menor capacidad de reglamentación de algunos Estados, pueden suplantar las buenas intenciones de los demás. Cuando los Estados no ejercen un suficiente control de los envíos que salen de su territorio ni de sus destinatarios, las armas pequeñas llegan demasiado fácilmente a manos de quienes hacen uso indebido de éstas.

Cada vez se presta más atención al nexo entre la disponibilidad de las armas pequeñas y la perpetración de actos violentos a gran escala. Este aspecto de la cuestión ha llevado a algunos Estados a incluir en sus leyes y políticas sobre transferencia de armas criterios sobre el uso final basados en los derechos humanos y el derecho humanitario. Este aspecto es un paso positivo en la lucha contra el uso indebido de las armas pequeñas. Sin embargo, no todos los países que son grandes exportadores de armas siguen esta tendencia, y las interpretaciones de las normas

1 “Las armas pequeñas son las destinadas al uso personal, mientras que las armas ligeras son las destinadas al uso de un grupo de personas. Ejemplos de armas pequeñas son los revólveres y pistolas automáticas, los fusiles, las pistolas ametralladoras, los fusiles de asalto y las ametralladoras ligeras. Las armas ligeras incluyen las ametralladoras pesadas, algunos tipos de lanzagranadas, los cañones antiaéreos y antitanques portátiles y los lanzadores portátiles de sistemas de misiles antiaéreos. La mayor parte de las armas pequeñas y ligeras no serían letales sin municiones. Por tanto, las municiones y los explosivos forman parte integral de las armas pequeñas y ligeras que se usan en los conflictos. Incluyen cartuchos (balas) para armas pequeñas, obuses y misiles para armas ligeras, granadas de mano antipersonal y antitanques, minas terrestres, explosivos y contenedores móviles con misiles u obuses para sistemas antitanques y antiaéreos no automáticos” (descripción tomada del *Informe de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Tráfico Ilícito de Armas Pequeñas y Ligeras en Todos sus Aspectos*, Nueva York, 9 - 20 de julio de 2001, en <<http://disarmament.un.org:8080/cab/smallarms/>> (consulta del 25 de julio de 2005). En el presente artículo, se utiliza la expresión abreviada “armas pequeñas” para hacer referencia a las armas pequeñas y ligeras.

2 Subdivisión de Armas Convencionales del Departamento de Asuntos de Desarme de las Naciones Unidas, “Armas pequeñas y armas ligeras”, en <<http://disarmament.un.org:8080/cab/salw.html>> (consulta del 25 de julio de 2005).

de derecho internacional que se utilizan para evaluar si una transferencia debe o no autorizarse distan de ser uniformes o coherentes. La falta de visión integral y de uniformidad conduce a un entorno permisivo para la transferencia continua de armas a receptores que, probablemente, las utilizarán para conculcar el derecho internacional.

Hay cada vez más apoyo a la propuesta de un tratado internacional que codifique el concepto de que los Estados deben impedir que salgan armas de su territorio cuando existe el riesgo conocido de que su uso final redundará en graves violaciones del derecho internacional³. Basándose en el mensaje de “no facilitar armas con las cuales se cometen abusos”, la propuesta tiene por objeto prohibir a los Estados ser cómplices del comportamiento violento de otros, sean éstos otros Estados, partes armadas no estatales, personas jurídicas o personas físicas. Los promotores del nuevo tratado sostienen que el principio subyacente está enraizado en el derecho de la responsabilidad del Estado. En el presente artículo se analiza ese argumento y se examinan algunas limitaciones inherentes a la aplicación del derecho de las relaciones entre Estados al problema de las transferencias de armas; asimismo, se procura aclarar los fundamentos jurídicos de la adopción de un acuerdo mundial sobre transferencias internacionales de armas e identificar las normas del derecho internacional que mejor apoyan esta iniciativa.

La primera sección del artículo versa sobre la idea de la “complicidad”, según el derecho de la responsabilidad del Estado, una idea que, conceptualmente, es el núcleo del principio que postulan los partidarios del tratado propuesto. La conclusión es que, aunque pueda constituir una base doctrinaria sólida para ese tratado, la sola prohibición de la complicidad en las relaciones entre Estados es insuficiente para impedir que éstos permitan las transferencias de armas destinadas a personas que violan los derechos humanos y el derecho humanitario. En la segunda sección, se examinan las normas principales del derecho internacional. Esta investigación del derecho de los derechos humanos, el derecho internacional humanitario y el derecho penal internacional ofrece un panorama más completo del régimen jurídico aplicable a los Estados y a los particulares que suministran armas para usos indebidos. La tercera sección aborda las actuales iniciativas regionales e internacionales que respaldan el tratado propuesto, y en la cuarta y última sección del artículo se ofrecen algunas reflexiones acerca de cómo transformar el actual proyecto de tratado en un instrumento obligatorio, eficaz y jurídicamente vinculante.

La complicidad según el derecho de la responsabilidad del Estado

El derecho internacional limita la transferencia de armas pequeñas en diversas formas. Una de ellas es la prohibición específica del uso (y consecuentemente, de la transferencia) de ciertas armas, en virtud de los principios del derecho

3 V. las exhortaciones a la adopción de un Tratado sobre el comercio de armas y la campaña Armas bajo control, en <http://www.controlarms.org> (consulta del 2 de septiembre de 2005).

internacional humanitario⁴. Otra es la prohibición de efectuar transferencias a determinados Estados o partes, de conformidad con las disposiciones de los embargos obligatorios impuestos por el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas. Una limitación menos obvia, pero no menos importante, es la que depende del uso final de las armas. En situaciones donde no hay prohibiciones que afecten a las armas transferidas, donde el país de destino no está sujeto a un embargo de armas, y donde el cumplimiento con las prescripciones nacionales en materia de autorizaciones es tal que la transacción se aviene con el derecho interno, el derecho internacional puede, sin embargo, prohibir a un Estado transferir armas, a causa de la forma en que se emplearán en el Estado receptor. Conforme al derecho de la responsabilidad del Estado, si la decisión de transferir armas facilita la comisión de un acto internacionalmente ilícito, como un crimen de guerra o el comportamiento abusivo de una fuerza policial, se puede imputar la responsabilidad del Estado que realiza la transferencia por facilitar la comisión de esas violaciones.

La norma por la que se prohíbe el comportamiento cómplice de los Estados es una forma de responsabilidad “secundaria” o “derivada”, que pone en la mira a los Estados que ayudan o asisten a otros a violar el derecho internacional. El Proyecto de artículos sobre la responsabilidad del Estado de la Comisión de Derecho Internacional⁵ representa el primer intento de codificar la “complicidad” en relación con el derecho que reglamenta las relaciones entre los Estados⁶. En el artículo 16 y en el del artículo 4, párrafo (2), se prohíbe ayudar y asistir a los Estados a violar el derecho internacional. En la bibliografía relativa a las transferencias de armas se cita con mayor frecuencia el artículo 16, porque abarca la ayuda y la asistencia en el contexto de cualquier violación del derecho internacional. El ámbito de aplicación del párrafo (2) del artículo 41 es más restringido, pero contiene una base poderosa que permite argüir que, cuando se perpetran violaciones flagrantes del derecho internacional, se aplica a los Estados la prohibición absoluta de transferir armas a los responsables de las violaciones.

El artículo 16

El texto del artículo 16 es el siguiente:

“El Estado que presta ayuda o asistencia a otro Estado en la comisión por este último de un hecho internacionalmente ilícito es responsable internacionalmente por prestar esa ayuda o asistencia si: a) Lo hace

4 Dichos principios prohíben el empleo de armas que sean incapaces de distinguir entre combatientes y civiles, y de las armas de tal índole que causen daños superfluos o sufrimientos innecesarios.

5 La Asamblea General encomió el proyecto de artículos, incluido como anexo de la Resolución 56/83, “Responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos”, documento de Naciones Unidas A/RES/56/83, de 28 de enero de 2002 (en adelante, el “Proyecto de artículos”).

6 Para un análisis minucioso de la práctica estatal que condujo a la codificación de la complicidad, v. John Quigley, “Complicity in international law: A new direction in the law of State responsibility”, *British Yearbook of International Law*, vol. 57, 1986, p. 77.

conociendo las circunstancias del hecho internacionalmente ilícito; y *b*) El hecho sería internacionalmente ilícito si fuese cometido por el Estado que presta la ayuda o asistencia.”

En general, en el contexto de las transferencias de armas pequeñas, esta disposición significaría que puede atribuirse al Estado que transfiere armas a otro Estado que las utiliza para cometer hechos internacionalmente ilícitos (conocidos por el Estado que realiza la transferencia), responsabilidad por dicha acción si la misma equivale a prestar ayuda o asistencia. De conformidad con el Comentario de la Comisión de Derecho Internacional, la responsabilidad, según se dispone en el artículo 16, se limita de tres maneras⁷:

La primera limitación, contenida en el texto de la disposición, es que el Estado que presta ayuda debe conocer las circunstancias que hacen ilícito el comportamiento del Estado que recibe la asistencia. El Comentario explica que, al proporcionar asistencia material o financiera, “normalmente, un Estado no asume el riesgo de que su asistencia o ayuda pueda usarse para” violar el derecho internacional⁸. El “conocimiento”, como prueba suficiente aplicable a los Estados, puede evaluarse a la luz de las declaraciones públicas y las políticas oficiales de los órganos pertinentes del Estado. Hoy, la información sobre los antecedentes de los Estados en materia de derechos humanos y derecho humanitario está ampliamente difundida, sea a través de las organizaciones internacionales, las organizaciones no gubernamentales o los medios de comunicación. Por lo tanto, en muchas ocasiones, el conocimiento deductivo (es decir, el que puede obtenerse mediante el ejercicio de un cuidado razonable) o el conocimiento objetivo (esto es, el real o directo), que depende de las circunstancias de cada caso, constituirían interpretaciones aceptables de esa prueba suficiente. Cuando la información que se necesita para evaluar si un Estado usa o no las armas en forma abusiva está ampliamente difundida, el Estado exportador debería tener conocimiento de esa información. La abundancia de información sobre el uso indebido de las armas por parte de un Estado puede satisfacer el requisito relativo al conocimiento por parte del Estado que realiza la transferencia, cuando se trata de determinar su responsabilidad en cuanto al suministro de armas que ayudan o asisten a cometer un hecho internacionalmente ilícito en el marco del artículo 16.

Una segunda limitación a la atribución de responsabilidad a un Estado en el marco del artículo 16, relacionada con la anterior, es el requisito de que la ayuda o asistencia (en este caso, el suministro de armas) se provea con miras a facilitar la comisión del hecho ilícito. Según el Comentario, “esto limita la aplicación del artículo 16 a los casos en que la ayuda o la asistencia proporcionadas se vinculan claramente con el comportamiento ilícito posterior⁹. A continuación,

7 James Crawford, *The International Law Commission's Articles on State Responsibility: Introduction, Text and Commentaries*, Cambridge University Press, Cambridge, 2002, p. 149, párrs. 3-6 (en adelante, el Comentario).

8 *Ibíd.*, párr. 4.

9 *Ibíd.*, p. 149, párr. 5.

el Comentario indica que un Estado es responsable sólo si “el órgano pertinente del Estado tenía la intención de facilitar la materialización del comportamiento ilícito mediante la ayuda o asistencia proporcionada...”¹⁰. El requisito de la intención que se introduce aquí es sorprendente, ya que el Proyecto de artículos manifiesta ser neutral con respecto a la cuestión de la “intención ilícita”, y opta por centrarse en el comportamiento objetivo de los Estados, dejando que el elemento mental sea definido por las obligaciones primarias en juego¹¹. Además, no se interpretó que un proyecto anterior del artículo 16 estableciera como requisito la intención de facilitar la comisión del comportamiento ilícito. De hecho, ninguna parte del texto de la disposición sugiere dicha condición¹². Tal vez, una interpretación que parece acercarse al núcleo del asunto es que, en realidad, la segunda limitación tiene que ver con corroborar que el suministro de las armas haya contribuido al hecho ilícito en forma sustancial. Para que el Estado cómplice sea declarado responsable, es necesario que haya una relación causal entre el acto de ayudar o asistir y la consiguiente violación del derecho internacional.

En el contexto de las transferencias de armas pequeñas, sería muy de lamentar la imposición de un requisito relacionado con la intención, ya que así se dejaría de lado el aspecto lucrativo del comercio de las armas. Los Estados que transfieren armas a menudo lo hacen por razones comerciales, como facilitar transacciones lucrativas para los grandes fabricantes nacionales¹³. En el contexto posterior a la Guerra Fría, es muy raro que las transferencias de armas sean motivadas por consideraciones puramente políticas, lo que hace difícil determinar si el Estado que realizó la transferencia tenía la intención de facilitar la comisión, por ejemplo, de violaciones de los derechos humanos. Un autor recomienda, como regla general, que cada vez que un órgano de la comunidad internacional (el Consejo de Seguridad, la Asamblea General, la Corte Internacional de Justicia, la Comisión de Derechos Humanos) determine que un Estado amenaza la paz

10 Ibid. (el subrayado es nuestro).

11 V. *ibíd.*, p. 81, párr. 3, y p. 84, párr. 10.

12 “Al examinar un reciente informe de la CDI, crece la duda sobre si realmente existe un requisito relativo a la intención. En el informe, la CDI toma nota de las recomendaciones de los Gobiernos de eliminar por completo el requisito de la intención. (...) En respuesta a esas recomendaciones, el Relator Especial insinúa que no es obligatorio que el artículo establezca un requisito relativo a la intención, y que ese requisito puede estar fuera de lugar: ‘Es muy dudoso que, con arreglo al derecho internacional, un Estado se arriesgue a que la ayuda o asistencia sean utilizadas con fines que resulten ilícitos; en consecuencia, parece inevitable exigir algún tipo de conocimiento, o por lo menos de notificación. Resta examinar si actualmente el artículo 16 establece el equilibrio correcto...’” (Kate Nahapetian, “Confronting State complicity in international law”, *UCLA Journal of International Law and Foreign Affairs*, vol. 7, 2002, p. 108, citando el “Cuarto informe sobre la responsabilidad del Estado”, Informe del Relator Especial James Crawford, 53º período de sesiones, documento de Naciones Unidas A/CN.4/517/Add. 1, 3 de abril de 2001, p. 3).

13 “Un Estado que se beneficia realizando ventas sustanciales de equipo militar a un régimen abusivo y que continúa efectuándolas está fuertemente motivado por intereses económicos. Pero, independientemente de la motivación, el efecto en las personas cuyos derechos humanos son violados es el mismo. El artículo 16 debería estar redactado de modo de prevenir la violación de los derechos humanos y del derecho internacional, cualesquiera sean las intenciones del Estado que presta la asistencia” (Nahapetian, *ibíd.*, p. 127). (Cita traducida por el CICR).

internacional, la asistencia prestada al perpetrador no constituya sólo una violación de la Carta sino también un acto de complicidad¹⁴. En esos casos, se ha de presumir la intención, porque el comportamiento ilícito es una cuestión de conocimiento público¹⁵. Recientemente, otro autor postuló que, en los casos de violación del derecho internacional humanitario, debería presumirse que la asistencia constante a un infractor conocido se presta con la intención de facilitar otras violaciones y, por consiguiente, esa asistencia puede dar lugar a la aplicación de las normas de la responsabilidad de los Estado¹⁶.

Por último, la responsabilidad conforme al artículo 16 está limitada por la condición de que la obligación violada debe ser igualmente oponible tanto a los Estados infractores como a los Estados cómplices. En el caso de las transferencias de armas, este tercer requisito no tiene gran importancia. Las categorías de comportamiento ilícito que son pertinentes en el caso de las armas pequeñas y ligeras comprenden violaciones graves de los derechos humanos y del derecho internacional humanitario, así como violaciones de la prohibición del uso de la fuerza y de las interferencias en los asuntos internos de los Estados, acciones prohibidas por normas del derecho internacional oponibles a todos los Estados en la comunidad internacional.

Artículo 41 párrafo (2)

Aunque el Proyecto de artículos no reconoce la existencia de los “crímenes de Estado” como una categoría especial de hechos ilícitos, refleja el hecho de que ciertas violaciones del derecho internacional generan consecuencias particulares a causa de su gravedad. Los redactores se refieren a ese tipo de infracción como una “violación grave (...) de una obligación que emane de una norma imperativa del derecho internacional general”, especificando que, para ser considerada “grave”, la violación debe implicar el incumplimiento flagrante o sistemático de la obligación por el Estado responsable¹⁷.

Hoy, las normas ampliamente aceptadas como imperativas incluyen las prohibiciones de la agresión, el genocidio, la esclavitud, la discriminación racial y el apartheid, los crímenes de lesa humanidad y la tortura, y afirman el derecho a la autodeterminación¹⁸. En virtud de su interpretación del dictamen de la Corte Internacional de Justicia en la Opinión Consultiva sobre las armas nucleares¹⁹,

14 Bernhard Graefrath, “Complicity in the law of international responsibility”, *Revue belge de droit international*, vol. 2, 1996, p. 377.

15 *Ibid.*

16 Marco Sassòli, “La responsabilidad del Estado por las violaciones del derecho internacional humanitario”, *Revista Internacional de la Cruz Roja, Selección de artículos 2002*, n.º 162, p. 143. También puede consultarse en www.cicr.org/spa/revista.

17 Proyecto de artículos, *op. cit.* (nota 5), art. 40, párr. 2).

18 V. *Comentario, op. cit.* (nota 7), p. 188, párr. 5, y pp. 246-247, párrs. 4-5, citando a la CIJ, *Timor Oriental (Portugal c. Australia)*, Sentencia, *Informes de la CIJ 1995*, párr. 29.

19 CIJ, *Licitud de la amenaza o del empleo de armas nucleares*, Opinión Consultiva, *Informes de la CIJ 1996*, párr. 79.

la Comisión de Derecho Internacional también incluye las normas básicas del derecho internacional humanitario en la categoría de normas imperativas²⁰. Esta caracterización fue confirmada por la Corte Internacional de Justicia (CIJ) en la Opinión Consultiva sobre las Consecuencias jurídicas de la construcción de un muro en el territorio palestino ocupado, de 2004²¹.

En el artículo 41, párrafo (2), del Proyecto de artículos se establecen las consecuencias, para terceros Estados, de una violación grave tal como se define en el artículo 40, párrafo (2). Se estipula:

“Ningún Estado reconocerá como lícita una situación creada por una violación grave (...), ni prestará ayuda o asistencia para mantener esa situación.”

La primera de las dos obligaciones de abstención que incumben a los Estados es el no reconocimiento, que incluye tanto actos de reconocimiento formal como actos que implican reconocimiento²². El reconocimiento significa aceptar la legitimidad de la situación. Teóricamente, la transferencia de armas podría constituir un acto que implica reconocimiento, en la medida en que las mercancías legitiman el poder del Estado que comete la violación. Sin embargo, es más probable que la transferencia de armas viole la segunda obligación codificada en el artículo 41, párrafo (2), esto es, la obligación de no prestar ayuda o asistencia al Estado responsable para el mantenimiento de la situación ilícita.

Según el Comentario, la segunda prohibición va más allá del ámbito del artículo 16, ya que incluye el comportamiento “después del hecho”, lo que mantiene la situación creada por la violación, sin importar si la violación propiamente es continua²³. En el caso de hechos internacionalmente ilícitos menos graves, la determinación de complicidad se basa en un nexo establecido entre la ayuda o la asistencia y la violación consiguiente; pero cuando se trata de las normas imperativas, es suficiente que el Estado que presta la ayuda haya contribuido a mantener la situación ilícita. Este concepto es directamente pertinente en relación con la transferencia de armas pequeñas, en vista de la evidente conexión entre la disponibilidad de armas y

20 *Comentario, op. cit.* (nota 7), p. 246, párr. 5.

21 Opinión Consultiva de 9 de julio de 2004, reeditada en *International Law Materials*, vol. 43, 2004, p. 1009. Es interesante observar que, en el contexto de esta opinión, la Corte parece insinuar que las violaciones graves del derecho internacional humanitario acarrear consecuencias para terceros Estados independientemente de los análisis de la intensidad. La Corte se refiere meramente al “carácter y la importancia de los derechos y obligaciones involucrados”, más que a la medida en que las violaciones involucran transgresiones *flagrantes* o *sistemáticas* del respeto de esos derechos o del cumplimiento de esas obligaciones (ibíd., párr. 159). Para un debate de esta aparente extensión del ámbito del Proyecto de artículo 41, v. Andrea Bianchi, “Dismantling the wall: the ICJ’s Advisory Opinion and its likely impact on international law”, *German Yearbook of International Law*, vol. 47, 2004, pp. 39 a 40.

22 *V. Comentario, op. cit.* (nota 7), p. 250, párr. 5.

23 *Ibíd.*, p. 252, párr. 12. Los ejemplos mencionados en el *Comentario* son las situaciones ilícitas creadas por el régimen del *apartheid* en Sudafrica y por el régimen colonial portugués. Ambas situaciones indujeron al Consejo de Seguridad a prohibir que se prestara ayuda o asistencia a dichos Estados (S/RES/418, 4 de noviembre de 1977 y S/RES/569, 26 de julio de 1985; S/RES/218, 23 de noviembre de 1965).

la capacidad de un Estado de sostener la situación creada por su conducta ilícita. El Comentario también menciona que el requisito del conocimiento se excluyó en el artículo 41, párrafo 2), porque “es casi inconcebible que un Estado desconozca por completo una violación grave cometida por otro Estado”²⁴.

Inadecuación de la noción de complicidad

Como se ha visto, el Proyecto de artículos proporciona un fundamento teórico a la noción de atribuir responsabilidad a los Estados por la transferencia de armas pequeñas a otros Estados que las utilizan con fines ilícitos, sobre todo cuando esos propósitos involucran la violación de obligaciones dimanadas de normas imperativas del derecho internacional. Sin embargo, las normas que rigen la complicidad en el marco de la ley de la responsabilidad del Estado adolecen de dos limitaciones importantes. En primer lugar, sólo se pueden aplicar a transferencias de armas entre Estados, y en segundo lugar, es dudosa su utilidad práctica para alegar que los Estados tienen la obligación positiva de aplicar controles más estrictos a las transferencias de armas.

No parece haber base alguna para invocar las normas de la responsabilidad del Estado, a fin de impedir que un Estado suministre armas a partes no estatales que las utilizan en forma indebida. Aunque es probable que este tipo de transacción quede comprendida en la prohibición de intervenir en los asuntos internos de otro Estado, establecida por el derecho consuetudinario, la cuestión sigue siendo pertinente y controvertida²⁵. Una región, la Unión Europea (UE), prohíbe todas las transferencias de armas pequeñas a partes no estatales²⁶. Otros Estados, en especial Estados Unidos, sostienen que el derecho a transferir armas a partes subestatales debe conservarse como un instrumento de política exterior²⁷. En respuesta a una

24 *Comentario*, ibíd., p. 252, párr. 11.

25 En un caso que enfrentaba a Nicaragua con Estados Unidos, la Corte Internacional de Justicia declaró lo siguiente acerca de las transferencias de armas de Estados Unidos a los “contras”: “El apoyo prestado por Estados Unidos (...) a las actividades militares y paramilitares de los “contras” en Nicaragua a través de la ayuda financiera, el entrenamiento, el suministro de armas, la inteligencia y el apoyo logístico, constituye una clara violación del principio de no intervención” (*Actividades militares y paramilitares en y contra Nicaragua (Nicaragua contra Estados Unidos de América)*, Méritos, Informes de la CIJ 1986, párr. 242).

26 De conformidad con el art. 3, párrafo b), de la Acción común sobre armas ligeras y de pequeño calibre, un instrumento jurídicamente vinculante, “se prohíbe la venta de armas pequeñas de tipo militar a grupos subestatales o no estatales, y los Estados Miembros de la Unión Europea han renunciado a esta forma de ayuda militar como instrumento de su política exterior y de seguridad”, Acción común del 17 de diciembre de 1998, adoptada por el Consejo sobre la base del artículo J.3 del Tratado de la Unión Europea sobre la contribución de la Unión Europea para combatir la acumulación desestabilizadora y la proliferación de armas ligeras y de pequeño calibre, 1999/34/CFS, en: <<http://projects.sipri.se/expcon/eusmja.htm>> (consulta del 25 de julio de 2005). Las disposiciones de la Acción común no se aplican a las pistolas, los fusiles y otros tipos de rifles que se usan en conflictos internos.

27 David Capie, “Armed groups, weapons availability and misuse: An overview of the issues and options for action”, documento de base para una reunión organizada por el Centro para el Diálogo Humanitario con antelación a la Sexta Reunión de la Red de Seguridad Humana, Bamako, Malí, 25 de mayo de 2004, p. 11, en: <http://www.hdcentre.org/index.php?aid=64> (consulta del 25 de julio de 2005).

iniciativa canadiense en favor de un convenio mundial por el que se prohíban las transferencias de armas pequeñas a partes no estatales, varias organizaciones no gubernamentales señalaron que una prohibición absoluta menoscabaría el derecho a la defensa propia inherente a los pueblos que luchan contra regímenes opresores²⁸. Dado que algunos Estados continuarán permitiendo las transferencias de armas a partes no estatales, es conveniente asegurar que las normas internacionales que se propongan para un proyecto de tratado se apliquen a todas las transferencias, independientemente de la naturaleza estatal o no estatal del receptor. El Proyecto de artículos y el concepto de la complicidad que establece son, por sí mismos, insuficientes para sustentar ese enfoque.

Para nuestros fines, la segunda insuficiencia de la noción de complicidad es que no ofrece una guía de los pasos específicos que es preciso seguir para controlar la corriente indeseable de armas pequeñas a personas que hacen uso indebido de ellas. Desde el punto de vista práctico, para lograr un manejo eficaz de la cuestión no alcanza con atribuir a los Estados responsabilidad después del hecho, incluso si esa responsabilidad puede determinarse de conformidad con los criterios establecidos en el artículo 16 y en el artículo 41 párrafo (2). De poco les sirve a las víctimas de las armas pequeñas, empleadas abusivamente por una fuerza de seguridad, saber que, de conformidad con el derecho internacional, se puede imputar la responsabilidad secundaria del Estado que ha suministrado las herramientas de su opresión. El control eficaz de las transferencias de armas pequeñas comienza con la adopción, por anticipado, de medidas aplicadas concretas por parte de los Estados, como el establecimiento y la aplicación de un régimen de autorizaciones en el que se incluyan criterios para el uso final, basados en el derecho internacional, y se prevean sanciones contra las personas que actúan al margen del régimen.

Más allá de la complicidad

Un punto de partida clave para la introducción de conceptos en materia de derechos humanos y derecho humanitario es la autoridad del Estado para expedir licencias a compañías que fabrican armas pequeñas y ligeras y a las personas que exportan, importan, transportan y aseguran armas, y que financian transacciones de compraventa de armas. Aunque, posiblemente, el régimen de licencias no solucione los diversos problemas relacionados con el comercio ilícito de armas pequeñas, es un medio importante que los Estados pueden utilizar para comenzar a aplicar su compromiso con la protección de los derechos fundamentales, que son vulnerados constantemente con la ayuda de esas armas. En esta sección, se analizará la forma en que las obligaciones primarias de los Estados, con arreglo al derecho internacional,

28 *Ibíd.* La propuesta de Canadá se distribuyó en 1998, como un documento de reflexión titulado “A proposed global convention prohibiting the international transfer of military small arms and light weapons to non-State actors”, en: <http://www.nisat.org/export_laws-regs%20linked/canada/discussion_papera_proposed.htm> (consulta del 25 de julio de 2005).

pueden fortalecer el control que se necesita para establecer un régimen de licencias digno de crédito y eficaz. Los ámbitos pertinentes del derecho internacional incluyen obligaciones que derivan del derecho internacional humanitario, obligaciones relacionadas con el derecho internacional de los derechos humanos y los nuevos acontecimientos en el ámbito del derecho penal internacional.

La obligación de “hacer respetar” el derecho internacional humanitario

Una característica distintiva del derecho internacional humanitario es la obligación consuetudinaria que incumbe a los Estados no sólo de respetar la ley sino de hacer que otros Estados contratantes la respeten, como se dispone en el artículo 1 común a los cuatro Convenios de Ginebra²⁹. En una sentencia dictada en enero de 2000, la Sala de Primera Instancia del Tribunal Penal Internacional para ex Yugoslavia manifestó lo siguiente respecto del cumplimiento de las normas humanitarias:

“A raíz de su carácter absoluto, estas normas del derecho internacional humanitario no plantean obligaciones sinalagmáticas, esto es, obligaciones de un Estado hacia otro Estado. Antes bien (...) establecen obligaciones hacia la comunidad internacional como un todo; por esa razón, todos los miembros de la comunidad internacional tienen un “interés jurídico” en el cumplimiento de esas obligaciones y, por lo tanto, el derecho jurídico de exigir que se respeten”³⁰.

29 “Las Altas Partes Contratantes se comprometen a respetar y a hacer respetar el presente Convenio en todas las circunstancias” (Convenio de Ginebra del 12 de agosto de 1949 para aliviar la suerte que corren los heridos y los enfermos de las fuerzas armadas en campaña (en adelante, “CG I”); Convenio de Ginebra del 12 de agosto de 1949 para aliviar la suerte que corren los heridos, los enfermos y los náufragos de las fuerzas armadas en el mar (en adelante, “CG II”); Convenio de Ginebra del 12 de agosto de 1949 relativo al trato debido a los prisioneros de guerra (en adelante, CG III); Convenio de Ginebra del 12 de agosto de 1949 relativo a la protección debida a las personas civiles en tiempo de guerra (en adelante, “CG IV”). Esta disposición se reitera en el párrafo 4) del artículo 1 del Protocolo adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949 relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados internacionales, del 8 de junio de 1977 (en adelante, “PA I”). La obligación de respetar y hacer respetar se aplica a los conflictos internacionales y los conflictos sin carácter internacional, en la medida en que éstos se encuentran comprendidos por el artículo 3 común. Aunque los conflictos no internacionales, definidos por el Protocolo adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949 relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados sin carácter internacional, del 8 de junio de 1977 (en adelante, “PA II”), no están explícitamente comprendidos en la obligación de respetar y hacer respetar, puede, sin embargo, considerarse que corresponden, indirectamente, al ámbito de la disposición, dado que el Segundo Protocolo adicional meramente desarrolla y completa el artículo 3 común, tal como se indica en el párrafo 1) de su artículo 1. V. Laurence Boisson de Chazournes y Luigi Condorelli, “Nueva interpretación del artículo 1 común a los Convenios de Ginebra: protección de los intereses colectivos”, *Revista Internacional de la Cruz Roja, Selección de artículos 2000*, n.º 153, p. 43. También puede consultarse en www.cicr.org/spa/revista.

30 TPIY, *Fiscal c. Zoran Kupreskic y otros*, Caso n.º IT-95-16-T, Sentencia (Sala de Primera Instancia), 14 de enero de 2000, párr. 519. (Cita traducida por el CICR).

Todavía sigue en pie el debate sobre la forma exacta en que se espera que los Estados apliquen su obligación de “hacer respetar” el derecho internacional humanitario. No obstante, lo que es indudable es que, frente a violaciones graves de los Convenios de Ginebra o del Protocolo adicional I, los Estados tienen la obligación de actuar para poner fin a las violaciones. Esta obligación está codificada en el artículo 89 del Protocolo adicional I³¹ y reproducida también en el párrafo 1) del artículo 41 del Proyecto de artículos, que estipula que “los Estados deben cooperar para poner fin, por medios lícitos, a toda violación grave” de una obligación dimanada de una norma imperativa del derecho internacional. Por lo general, la obligación de actuar o de cooperar encuentra expresión en el comportamiento de los Estados dentro de las Naciones Unidas. En respuesta a violaciones de los principios humanitarios, la Asamblea General, el Consejo de Seguridad o la Comisión de Derechos Humanos utilizan, entre otros, los siguientes medios: llamamientos a los autores de las violaciones, para que acaten las normas, ofrecimientos de los buenos oficios del Secretario General, despacho de misiones de observadores, iniciación de operaciones dedicadas al mantenimiento de la paz, etc.³². Todas esas medidas “caen dentro del ámbito de la voluntad colectiva de garantizar el respeto del derecho internacional humanitario en casos en que ocurren violaciones graves”³³.

En el marco de las Naciones Unidas, la imposición de embargos de armas es una de las medidas a las que recurre, con creciente frecuencia, la comunidad internacional ante la existencia o la amenaza inminente de un conflicto violento que acarree violaciones del derecho internacional humanitario³⁴. Sea que el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas exhorte a los Estados a detener la corriente de armamento a una zona de conflicto sin disponer un embargo obligatorio³⁵, o

31 “En situaciones de violaciones graves de los Convenios o del presente Protocolo, las Altas Partes Contratantes se comprometen a actuar, conjunta o separadamente, en cooperación con las Naciones Unidas y en conformidad con la Carta de las Naciones Unidas.”

32 Boisson de Chazournes & Condorelli, *op. cit.* (nota 29), pp. 52-53.

33 *Ibid.*, p. 53.

34 Los embargos también son impuestos por organizaciones regionales, sobre todo por la Unión Europea (UE) y la Organización sobre la Seguridad y la Cooperación en Europa (OSCE). En octubre de 2004, la UE impuso embargos de armas a diez estados: Afganistán, Bosnia-Herzegovina, Birmania (Myanmar), China, Liberia, la República Democrática del Congo, Sierra Leona, Somalia, Sudán y Zimbabue (<http://www.sipri.org/contents/armstrad/embargoes.html#tab>, consulta del 28 de julio de 2005). En 1993, la OSCE impuso un embargo políticamente vinculante a Armenia y Azerbaiyán, que abarca “todas las entregas de armas y municiones a fuerzas empeñadas en combates en la zona de Nagorno-Karabaj”. *Decisions based on the Interim Report on Nagorno-Karabakh*, en <http://projects.sipri.se/expcon/csceazbarm.htm>, consulta del 25 de julio 2005). Esos embargos constituyen una expresión importante de voluntad política, pero no tienen el peso de las medidas equivalentes adoptadas por la ONU, básicamente “porque, por su misma naturaleza, son de alcance regional, lo que los hace susceptibles de infracción por países externos a la organización que tal vez no comparten determinadas opiniones políticas” (Basic, International Alert, y Saferworld, *Combating the Illicit Trade in Small Arms and Light Weapons: Enhancing Controls on Legal Transfers*, Briefing 6, p. 11, en: http://www.saferworld.org.uk/iac/btb_brf6.pdf) (consulta del 28 de julio de 2005).

35 En una reciente resolución sobre la situación en Burundi, el Consejo de Seguridad expresó “su profunda preocupación por la corriente ilícita de armas a grupos y movimientos armados, en particular a los que no son partes en el proceso de paz del Acuerdo de Arusha” e instó a “todos los Estados a ponerle fin” (S/RES/1545, 21 de mayo de 2004, párr. 18).

decida que todos los Estados aprueben las medidas necesarias para prevenir el suministro directo o indirecto, la venta o la transferencia de armas a una parte, su acción reconoce que las transferencias de armas a zonas de conflicto no suelen ser inocentes. Actualmente, hay en vigor embargos de armas obligatorios, de carácter territorial, contra los Estados de Costa de Marfil³⁶, Liberia³⁷ y Somalia³⁸. Las partes no estatales también están sujetas a embargos de armas. Actualmente, todos los Estados de la comunidad internacional tienen prohibido transferir armas a grupos en la República Democrática del Congo³⁹, Liberia⁴⁰, Ruanda⁴¹, Sierra Leona⁴² y Sudán⁴³, así como a Al Qaeda y personas asociadas⁴⁴. Conforme al artículo 41 de la Carta de las Naciones Unidas, los Estados tienen la obligación jurídica de respetar los embargos dispuestos por el Consejo de Seguridad, así como el deber de aplicar medidas destinadas a garantizar que las personas situadas dentro de su jurisdicción también los respeten⁴⁵.

- 36 S/RES/1572, 15 de noviembre de 2004 (por un período de 12 meses); S/RES/1584, 1º de febrero de 2005 (reafirmando el embargo).
- 37 S/RES/1521, 22 de diciembre de 2003 (por un período de 12 meses); S/RES/1579, 21 de diciembre de 2004 (renovado por un período de 12 meses).
- 38 S/RES/733, 23 de enero de 1992; reafirmado más recientemente en S/RES/1519, 15 de diciembre de 2003; S/RES/1558, 17 de agosto de 2004, y S/RES/1587, 15 de marzo de 2005.
- 39 S/RES/1493, 28 de julio de 2003, aplicado a “todos los grupos y milicias armados congoleños o extranjeros que operen en el territorio de Kivu del norte y del sur y de Ituri en la República Democrática del Congo y a grupos que no sean partes en el Acuerdo global e inclusivo” (por un período de 12 meses); S/RES/1552, 27 de julio de 2004 (renovado por un período de 12 meses que expiraba el 31 de julio de 2005). En su resolución más reciente, el Consejo de Seguridad decidió que el embargo se aplica ahora a “cualquier destinatario en la República Democrática del Congo”, S/RES/1596 de 18 de abril de 2005
- 40 S/RES/1521, 22 de diciembre de 2003, aplicado al LURD (Liberianos Unidos por la Reconciliación y la Democracia) y al Movimiento para la Democracia en Liberia (MODEL), así como a “todas las milicias antiguas y actuales y los grupos armados” (por un período de 12 meses); S/RES/1579, 21 de diciembre de 2004 (renovado por un período de 12 meses).
- 41 S/RES/1011, 16 de agosto de 1995, aplicado a las “fuerzas no gubernamentales” en Ruanda y a personas domiciliadas en Estados vecinos de Ruanda que tengan intención de utilizar las armas y los pertrechos militares en Ruanda.
- 42 S/RES/1171, 5 de junio de 1998, aplicado a las “fuerzas no gubernamentales en Sierra Leona”.
- 43 S/RES/1556, 30 de julio de 2004, aplicado a “todas las entidades no gubernamentales y los particulares, incluidos los Janjaweed, que realicen actividades en los Estados de Darfur septentrional, Darfur meridional y Darfur occidental”; S/RES/1591, 29 de marzo de 2005, que extiende las medidas a “todas las partes en el Acuerdo de Cesación del Fuego de Nyamena y cualesquiera otros beligerantes en los estados de Darfur septentrional, Darfur meridional y Darfur occidental”.
- 44 S/RES/1390, 28 de enero de 2002 (por un período de 12 meses); S/RES/1455, 17 de enero de 2003 (en la que el Consejo de Seguridad decide mejorar la aplicación de las medidas por un nuevo período de 12 meses); S/RES/1526, 30 de enero de 2004 (en la que el Consejo de Seguridad decide que las medidas se intensifiquen aún más por otros 18 meses).
- 45 El artículo 41 de la Carta de las Naciones Unidas confiere al Consejo de Seguridad la facultad de instar a “la interrupción total o parcial de las relaciones económicas (...), así como la ruptura de relaciones diplomáticas”, en respuesta a una amenaza de violar la paz, una violación de la paz o un acto de agresión. Cada Estado decide, a su solo juicio, el tipo de responsabilidad (infracción administrativa o delito penal) generada por una violación del embargo cometida por un particular. En una resolución sobre la situación en África, aprobada en 1998, el Consejo de Seguridad instó a todos los Estados Miembros a que adoptaran medidas en que se declarase como delito penal la violación de los embargos de armas obligatorios (v. S/RES/1196, 16 de septiembre de 1998, párr. 2).

Aunque el fundamento jurídico de la imposición y la aplicación de los embargos de armas está fuera del ámbito del derecho internacional humanitario, un vistazo a las partes actualmente afectadas por embargos revela que este tipo de respuesta por parte de la comunidad internacional está estrechamente relacionado con las violaciones graves de las leyes de la guerra. En los últimos dos años, a raíz de que el Consejo de Seguridad ha intensificado su actividad con respecto a los niños soldados, se ha amenazado con embargos a partes que reclutan a niños⁴⁶. Eso sugiere que, más allá de la asociación general de las armas pequeñas con violaciones del derecho internacional humanitario, se está estableciendo, desde un nivel de autoridad, un vínculo concreto entre la disponibilidad de las armas pequeñas y las violaciones de los derechos de los niños en los conflictos armados. Es razonable concluir que, en tales circunstancias, los embargos reflejan la obligación de los Estados, estipulada en el artículo 1 común, de hacer respetar el derecho internacional humanitario.

Por razones políticas, la imposición de los embargos de armas no sigue un patrón coherente, y, cuando se dictan esas medidas, su aplicación y cumplimiento están plagados de dificultades. El respeto de los embargos de armas implica que el Estado exportador se abstiene de vender armas, pero también incluye una restricción de la misma índole que se aplica a las compañías e individuos situados en la jurisdicción del Estado exportador. Normalmente, esas restricciones se encuentran establecidas en el régimen de licencias de exportación de armas del Estado exportador, aunque también pueden incluirse en leyes que, específicamente, prohíben las transferencias a determinado país o partido. De allí la pertinencia del debate sobre la adopción de normas internacionales relativas a la autorización de las transferencias de armas, y la importancia de colocar el respeto del derecho internacional humanitario en el centro del debate.

En un estudio sobre la disponibilidad de armas, realizado en 1999, el Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR) recomendó la elaboración de códigos de conducta nacionales e internacionales que limitasen las transferencias de armas sobre la base de indicadores del respeto del derecho internacional humanitario por parte del Estado receptor⁴⁷. De conformidad con el artículo 1 común, el CICR sugirió que los Estados que conceden la licencia o autorización evaluarán la medida en que los Estados receptores se han comprometido formalmente a respetar las normas del derecho internacional humanitario. ¿Difunde el Estado receptor las leyes de la guerra entre sus fuerzas armadas⁴⁸? ¿El Estado receptor ha tomado

46 V. S/RES/1379, 20 de noviembre de 2001; S/RES/1460, 30 de enero de 2003; S/RES/1539, 22 de abril de 2004; S/RES/1612, 26 de julio de 2005. V. también “Los niños y los conflictos armados”, Informe del Secretario General, documento de las Naciones Unidas A/59/695 — S/2005/72, 9 de febrero de 2005, párr. 57.

47 *La disponibilidad de armas y la situación de la población civil en los conflictos armados*, Comité Internacional de la Cruz Roja, Ginebra, 1999, p. 75.

48 La obligación de difundir el DIH se dispone en el CG I, art. 47; CG II, art. 48; CG III, art. 127; CG IV, art. 144; PA I, art. 83 y párr. 2) del art. 87; y PA II, art. 19.

medidas de aplicación para reprimir violaciones graves del DIH⁴⁹? Esas medidas de aplicación forman parte de las obligaciones de “diligencia debida” de un Estado receptor, destinadas a prevenir y castigar las violaciones del derecho internacional humanitario cometidas en su territorio o perpetradas por partes por las cuales es responsable. Esa obligación reviste especial pertinencia en situaciones de conflicto armado interno, en las que muchas violaciones son perpetradas por personas sobre las que el Estado no ejerce control directo.

Hacer respetar el derecho internacional humanitario significaría, por ende, que los Estados desde los que se transfieren armas tendrían que denegar la autorización no sólo cuando las armas están destinadas a Estados que son responsables de violaciones graves de la ley, sino también a Estados que no aplican, en forma diligente, medidas de prevención y de aplicación dentro de su jurisdicción. La obligación de hacer respetar las leyes de la guerra, que incumbe a todos los Estados, constituye una base sólida para argumentar que los Estados deben adoptar regímenes de autorización de transferencia de armas más estrictos, dotados de un rigor que vaya más allá del limitado concepto de la complicidad.

La obligación de cooperar en la protección y el cumplimiento de los derechos humanos

En el derecho de los derechos humanos, se produce una paradoja lamentable: aunque se dice que los derechos humanos son universales, sus violaciones están limitadas no sólo por la territorialidad sino también por la nacionalidad. La responsabilidad de los Estados con respecto a personas que se encuentran fuera de su jurisdicción es vaga y débil⁵⁰. “La territorialidad del derecho entra en conflicto con la universalidad postulada para los derechos humanos, porque los individuos no pueden responsabilizar de la violación de sus derechos a un Estado que no sea el propio; es el Estado de cada persona quien debe responsabilizar a otro Estado. Sin embargo, es raro que esto suceda”⁵¹.

La idea de que los Estados deben estar obligados a investigar el uso final de las armas cuya transferencia internacional autorizan se ha comparado con su obligación de garantizar que las personas que son retiradas, expulsadas o extraditadas de su jurisdicción no sean objeto de persecución⁵². La similitud entre

49 La obligación de sancionar las infracciones graves se dispone en el CG I, art. 49; GC II, art. 50; CG III, art. 129; CG IV, art. 146, y PA I, párr. 4) del art. 11 y arts. 85 y 86.

50 Para un debate sobre los derechos humanos transnacionales centrados principalmente en los derechos económicos, sociales y culturales, v. *Duties Sans Frontières*, International Council on Human Rights Policy, Versoix, Suiza, 2003.

51 Mark Gibney, Katarina Tomasevski y Jens Vedsted-Hansen, “Transnational State responsibility for violations of human rights”, *Harvard Human Rights Journal*, vol. 12, 1999, p. 267.

52 “Si un Gobierno no debe devolver ni expulsar a una persona a un Estado donde su vida o su libertad peligran por causa de su raza, religión, nacionalidad, pertenencia a determinado grupo social o de sus opiniones políticas, tampoco debe permitir la transferencia de armas a un país en el que exista el riesgo de que se cometan graves violaciones de los derechos humanos o del derecho humanitario”. (Susan Marks & Andrew Clapham, *International Human Rights*, Oxford University Press, Oxford, 2005, p. 13).

la obligación de no devolución establecida por el derecho de los refugiados⁵³ y el derecho que reglamenta las transferencias internacionales de armas reside en que se ordena la adopción de una medida en el país de origen (la devolución de un refugiado o la autorización de una transferencia de armas), pues se prevé que, en el extranjero, se producirá una violación de los derechos humanos.

En la práctica, la dificultad con esta analogía reside en establecer la relación entre causa y efecto. Mientras que el acto de devolver a una persona a otro Estado es la causa *sine qua non* de la persecución posteriormente emprendida contra esa persona, es muy difícil demostrar que el suministro de armas a personas que violan los derechos humanos sea la causa directa y decisiva de las violaciones que se produzcan tras la transferencia.

El problema de la relación entre causa y efecto se destaca en la decisión de la Comisión Europea de Derechos Humanos, adoptada en 1995, de desestimar la queja de un ciudadano iraquí contra el Estado de Italia, en el caso *Tugar c. Italia*⁵⁴. El querellante sostenía que Italia no había protegido su derecho a la vida conforme al Convenio Europeo porque el Estado no había adoptado un sistema eficaz de autorizaciones para las transferencias de armas. Tras pisar una mina antipersonal suministrada a Irak por un fabricante de armas italiano, el señor Tugar sufrió una lesión que hizo peligrar su vida. El abogado del querellante trazó un paralelo con los casos de expulsión, citando el fallo *Soering* del Tribunal Europeo de Derechos Humanos⁵⁵ y adujo que las autoridades italianas habían expuesto al querellante al riesgo del uso “indiscriminado” de las minas por parte de Irak. Al desestimar la reclamación, la Comisión manifestó que:

“... la lesión del querellante no puede considerarse consecuencia directa del hecho de que las autoridades italianas hayan omitido adoptar legislación sobre las transferencias de armas. No existe una relación inmediata entre el mero suministro de armas (incluso si no está correctamente reglamentado) y el posible uso “indiscriminado” de éstas en otro país. La causa directa y decisiva del accidente sufrido por el querellante es la acción de ese otro país”⁵⁶.

La decisión en el caso *Tugar* ilustra las dificultades inherentes al intento de vincular la obligación positiva de un Estado en el ámbito de la autorización de la transferencia de armas, con el derecho de las víctimas a entablar acciones judiciales fuera de las fronteras de ese Estado. Es evidente que hace falta intensificar los

53 Convención sobre el Estatuto de los Refugiados, Ginebra, 28 de julio de 1951, art. 33, párrafo 1): “Ningún Estado Contratante podrá, por expulsión o devolución, poner en modo alguno a un refugiado en las fronteras de territorios donde su vida o su libertad peligran por causa de su raza, religión, nacionalidad, pertenencia a determinado grupo social o de sus opiniones políticas.”

54 Comisión Europea de Derechos Humanos, *Tugar c. Italia*, Solicitud n.º 2869/93, 18 de octubre de 1995.

55 Tribunal Europeo de Derechos Humanos, *Soering c. Reino Unido*, Sentencia, 7 de julio de 1989, serie A, vol. 161.

56 Comisión Europea de Derechos Humanos, *Tugar c. Italia*, *op. cit.* (nota 54), p. 3. (Cita traducida por el CICR).

trabajos, a fin de dar cuerpo a la obligación positiva de los Estados de cooperar en la protección y el cumplimiento de los derechos humanos en el plano transnacional. La aprobación de un tratado sobre la transferencia de armas, por el que los Estados reconozcan cierta responsabilidad en cuanto a prevenir la perpetración de violaciones graves de los derechos humanos fuera de su jurisdicción, constituiría un avance hacia el objetivo de fortalecer la pertinencia del derecho internacional en relación con las víctimas de las armas pequeñas. Pero, en ausencia de ese tratado, es difícil interpretar las disposiciones del derecho internacional de los derechos humanos como una imposición a los Estados de la obligación de investigar el uso final de las armas que dejan salir de su territorio. Esto no significa que el derecho internacional de los derechos humanos carezca de pertinencia por lo que atañe al desarrollo del derecho en este ámbito. Al contrario; puede aclarar, en gran medida, la evaluación del comportamiento de los Estados receptores, lo que servirá para elaborar las normas de los regímenes de autorización que sean necesarios.

Conforme al derecho internacional de los derechos humanos, los Estados no sólo son responsables de los actos de sus agentes, sino que también están obligados a prevenir y sancionar comportamientos abusivos cometidos repetidamente por particulares que actúan en su jurisdicción, bajo el control del Estado o no. La omisión de tomar las medidas necesarias para proteger a las personas contra los actos de violencia perpetrados por partes no estatales puede hacer que el Estado sea tan culpable como si sus funcionarios hubieran cometido la violación⁵⁷. En algunos casos, la obligación de proteger a las personas contra las violaciones perpetradas por particulares forma parte integrante de la obligación del Estado de no cometer esa violación él mismo. Este es el caso de la prohibición de la tortura, que es especialmente amplia, a causa de la importancia que le ha atribuido la comunidad internacional⁵⁸. La omisión de tomar las medidas necesarias para prevenir la comisión de actos de

57 V. “Prevención de las violaciones de los derechos humanos cometidas con armas pequeñas y armas ligeras”, Informe preliminar presentado por la Sra. Barbara Frey, relatora especial, de conformidad con la resolución 2002/25 de la Subcomisión, Consejo Económico y Social, documento de las Naciones Unidas E/CN.4/Sub.2/2003/29, 25 de junio de 2003, pp. 16–17. La relatora especial analiza la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, y concluye que: “(...) de conformidad con la norma de diligencia debida para determinar la responsabilidad de los Estados, puede corresponder a un Estado, en virtud de los instrumentos de derechos humanos, el deber afirmativo de velar por que las armas pequeñas no sean utilizadas por individuos y grupos armados para cometer violaciones de los derechos humanos”. Con respecto a la última versión del “Proyecto de principios sobre la prevención de violaciones de los derechos humanos cometidas con armas pequeñas” de la relatora especial, v. documento de las Naciones Unidas E/CN.4/Sub.2/2005/35, 16 de junio de 2005.

58 En una sentencia de 1998, la Sala de Primera Instancia del TPIY dice: “Los Estados no sólo están obligados a prohibir y castigar la tortura, sino también a prevenirla. Es insuficiente que sólo intervengan después de infligida la tortura, cuando la integridad física o moral de los seres humanos ya ha sido irremediablemente dañada. Por ende, los Estados están obligados a adoptar todas las medidas que puedan prevenir la perpetración de torturas. (...) las normas internacionales prohíben no sólo la tortura sino también (i) la omisión de adoptar las medidas nacionales necesarias para aplicar la prohibición, y (ii) el mantenimiento en vigor o la adopción de leyes que sean contrarias a la prohibición”. (TPIY, *Fiscal c. Anto Furundzija*, Caso n.º IT-95-17/1-T, Sentencia (Sala de Primera Instancia), 10 de diciembre de 1998, párr. 148). (Cita traducida por el CICR).

tortura en el territorio del propio Estado representa algo más que una violación de la norma de la “diligencia debida”, y puede llegar a tratarse como una violación de la misma norma internacional.

A fin de que en las normas internacionales sobre la autorización de transferencias de armas se tome en cuenta la obligación de diligencia debida de los Estados receptores, podría ser útil, para los redactores de un tratado sobre transferencias de armas seguir el enfoque propuesto por el CICR en el ámbito del derecho internacional humanitario. Dicho enfoque consiste en enunciar una serie de criterios objetivos, que sirvan de puntos de referencia en materia de derechos humanos para decidir si se conceden o no las autorizaciones. Por ejemplo, podría autorizarse la exportación de pistolas a una fuerza policial que actúa de conformidad con los Principios Básicos de las Naciones Unidas sobre el Empleo de la fuerza y de armas de fuego por los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley⁵⁹. A la inversa, la no aplicación de estos principios básicos podría constituir el fundamento para denegar una autorización.

Derecho penal internacional: la responsabilidad individual de los traficantes de armas

El panorama de la evolución de las obligaciones internacionales de los Estados en el ámbito de las transferencias de armas no estaría completo sin mencionar el derecho penal internacional. Incluso cuando los Gobiernos aprueban disposiciones para controlar adecuadamente a los traficantes de armas privados, sigue habiendo individuos que actúan fuera del alcance de las leyes nacionales. Desde el punto de vista lógico y práctico, en el proceso de autorización, el compromiso con los derechos humanos y las normas humanitarias debe acompañarse de medidas represivas contra los intermediarios que ayudan a eludir los regímenes de autorización. Al cumplir la obligación establecida en el artículo 1 común, consistente en hacer respetar el derecho internacional humanitario, los Estados tienen el deber de reprimir las violaciones graves de las leyes de guerra. Por ende, es pertinente investigar la índole de la responsabilidad penal internacional generada por el acto de suministrar armas a personas responsables de cometer crímenes de guerra, crímenes contra la humanidad o genocidio.

En este punto, volvemos al concepto de la “complicidad”, pero esta vez con referencia a su aplicación a la responsabilidad penal individual de los traficantes en cuestión. En el ámbito del derecho penal internacional, lo más probable es que las actividades de los traficantes de armas sean sancionadas por las normas que prohíben suministrar ayuda material al autor de un crimen. Aunque la prueba de la responsabilidad de un cómplice individual difiere de la utilizada para determinar

59 Aprobado por el Octavo Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, La Habana, Cuba, 27 de agosto-7 de septiembre de 1990, en: <<http://www.smallarmsnet.org/docs/saun17.pdf>> (consulta del 28 de julio de 2005).

la complicidad de los Estados, la intención subyacente es la misma. Esta prueba fue establecida en 1997 por la Sala de Primera Instancia del TPIY en el caso *Tadic*:

“En primer lugar, existe el requisito de la intención, que involucra la conciencia del acto de participación, sumada a la decisión consciente de participar, mediante la planificación, la instigación, la orden, la ejecución u otra participación, como *cómplice o encubridor*, en la comisión de un crimen de otro modo. En segundo lugar, la fiscalía ha de demostrar que hubo participación porque el comportamiento del acusado contribuyó a la comisión del hecho ilícito”⁶⁰.

La misma Sala definió con mayor exactitud el concepto de “complicidad y encubrimiento” en una decisión adoptada en 1998:

“Los elementos jurídicos de la complicidad y el encubrimiento en el derecho penal internacional son los siguientes: el *actus reus*, que consiste en la *ayuda práctica*, el aliento o el apoyo moral que tiene un efecto sustancial en la perpetración del crimen. La *mens rea* necesaria es el conocimiento de que esos actos ayudan a cometer el delito. Este concepto de complicidad y encubrimiento debe distinguirse del concepto de la intención común, donde el *actus reus* consiste en la participación en una empresa delictiva conjunta y la *mens rea* necesaria es la intención de participar”⁶¹.

La disposición del Estatuto de la Corte Penal Internacional (CPI) sobre “complicidad y encubrimiento” establece la responsabilidad penal de la persona que sea cómplice o encubridor o colabore de algún modo en la comisión o la tentativa de comisión del crimen, incluso suministrando los medios para su comisión⁶². En otras palabras, suministrar las armas utilizadas para cometer o intentar cometer uno de los crímenes que corresponden a la competencia de la CPI es suficiente para generar la responsabilidad como cómplice⁶³. Con respecto al *actus reus* (elemento objetivo), no existe el requisito de que los medios hayan contribuido al crimen posterior; tampoco se exige que los medios hayan tenido un efecto sustancial en el crimen. Es evidente que el Estatuto de Roma define el delito de complicidad en una forma más amplia que los estatutos de los tribunales *ad hoc*, ya que “no es necesaria una ayuda directa y sustancial y (...) no es necesario que el acto de ayuda sea una condición *sine qua non* del crimen”⁶⁴. Sin embargo la importancia de la

60 TPIY, *Fiscal c. Dusko Tadic*, Caso n.º IT-94-1, Sentencia (Sala de Primera Instancia), 7 de mayo de 1997, párr. 674 (el subrayado es nuestro. Cita traducida por el CICR).

61 *Furundzija*, *op. cit.* (nota 58), párr. 249 (el subrayado es nuestro. Cita traducida por el CICR).

62 Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, 17 de julio de 1998, art. 25, párrafo 3) c), (el subrayado es nuestro).

63 Andrew Clapham, “On complicity”, en M. Henzelin & R. Roth (eds.), *Le Droit pénal à l'épreuve de l'internationalisation*, Bruylant, Bruselas, 2002, p. 254.

64 Kai Ambos, “Article 25”, en Otto Triffterer (ed.), *Commentary on the Rome Statute of the International Criminal Court*, Nomos, Baden-Baden, 1999, p. 483.

culpa (el elemento subjetivo) es mayor que en el contexto de la responsabilidad del Estado, por la obvia razón de que las consecuencias de la determinación de la culpa son mucho mayores para las personas cuya libertad está en juego. El mero conocimiento no es suficiente; el cómplice debe tener la intención de facilitar la perpetración del crimen.

A efectos de establecer la responsabilidad penal por “ayudar” a cometer un crimen, ninguno de los Estatutos de los actuales tribunales internacionales (el Tribunal Penal Internacional para ex Yugoslavia, el Tribunal Penal Internacional para Ruanda, el Tribunal Especial para Sierra Leona y la CPI) establece específicamente que el suministro de armas u otra ayuda militar concreta constituya una ayuda práctica. No obstante, hay indicios de una creciente tendencia hacia esa interpretación.

En una decisión de 1998, la Sala de Primera Instancia del Tribunal Penal Internacional para Ruanda declaró que los elementos del delito de complicidad con el genocidio incluyen “procurar los medios, como armas, instrumentos o cualquier otro medio, utilizados para cometer genocidio, sabiendo el cómplice que esos medios se utilizarán con tal propósito”⁶⁵. En 2003, el Fiscal del Tribunal Especial para Sierra Leona procesó a Charles Taylor, acusando al ex jefe de Estado de haber sido “cómplice y encubridor” de las infracciones perpetradas por los rebeldes de Sierra Leona mediante el suministro de fondos, entrenamiento, armas y otras formas de apoyo y aliento⁶⁶.

Reflexionando sobre quiénes podrían ser penalmente responsables de complicidad en Sierra Leona, un importante experto en derecho penal internacional escribe lo siguiente:

“En vista de la amplia difusión de los crímenes de guerra y otras atrocidades perpetradas en Sierra Leona, que se dieron a conocer no sólo en documentos especializados como los publicados por las Naciones Unidas y las organizaciones no gubernamentales internacionales, sino también en los medios de comunicación, el tribunal no tendría que tener dificultades en concluir que los mercaderes de diamantes, los pilotos y los ejecutivos de ciertas líneas aéreas, los proveedores de armas pequeñas, y así siguiendo, tienen conocimiento de su contribución al conflicto y a los delitos que se están cometiendo”⁶⁷.

Esta hipótesis parece contar con el apoyo de Alan White, jefe de investigaciones del Tribunal Especial para Sierra Leona, quien, en una entrevista

65 Tribunal Penal Internacional para Ruanda, *Fiscal c. Jean-Paul Akayesu*, Caso n.º ICTR-96-4-T, Sentencia (Sala de Primera Instancia), 2 de septiembre de 1998, párr. 537 (el subrayado es nuestro)

66 Tribunal Especial para Sierra Leona, *Fiscal c. Charles Ghankay Taylor*, Caso n.º SCSL-03-I, Acusación, 7 de marzo de 2003, párr. 26 (el subrayado es nuestro).

67 William Schabas, “Hacer respetar el derecho internacional humanitario: la captura de los cómplices”, *Revista Internacional de la Cruz Roja*, n.º 842, 2001, p. 451 (en inglés), citado en Clapham, “On complicity”, *op. cit.* (nota 63), p. 256. También puede consultarse en www.cicr.org.

con Human Rights Watch, dijo: “Si una persona es el principal proveedor de armas, y además sabe que se hará uso indebido de ellas, esa persona ciertamente tendrá responsabilidad penal individual y será enjuiciada por el Tribunal”⁶⁸.

Aunque el derecho penal internacional proporciona una vía para enjuiciar a los traficantes de armas privados, por el momento esa posibilidad casi no ha sido estudiada⁶⁹. Desde el punto de vista práctico, las personas que se dedican a actividades de intermediación todavía tienen amplia libertad para desviar armas hacia destinos ilícitos⁷⁰. La perspectiva de ser acusado de complicidad en un crimen internacional todavía parece demasiado remota para que la mayoría de los intermediarios lo piensen dos veces antes de desviar armas a destinos o partes afectados por embargos, o a autores de violaciones de los derechos humanos conocidos como tales. En gran medida, sus actividades no están reglamentadas, e incluso en los casos en que existen reglamentos, hay importantes brechas o lagunas jurídicas que permiten que este lucrativo negocio prospere⁷¹. Muchos Estados están poco dispuestos a extender su jurisdicción a nacionales que residen en el extranjero o a las actividades de intermediación ilícitas realizadas por sus nacionales residentes en el extranjero. Además, no se debe subestimar el peso político de ciertos círculos de intermediación de armas en lo que respecta a su capacidad de obstaculizar todo proceso encaminado a restringir el negocio. No obstante, es posible que soplen

68 Citado en Lisa Misol, “Weapons and war crimes: The complicity of arms suppliers”, *Human Rights Watch World Report 2004: Human Rights and Armed Conflict*, en <http://hrw.org/wr2k4/13.htm#_Toc58744962> (consulta del 28 de julio de 2005).

69 Preparando potencialmente el camino para revertir esta tendencia, un tribunal de los Países Bajos actualmente celebra audiencias en un juicio en el cual un ciudadano holandés, Frans van Anraat, ha sido acusado de ayudar al ex líder iraquí Saddam Husein a cometer crímenes de guerra y genocidio, proporcionándole materiales para armas químicas. V. BBC News, 18 de marzo de 2005, en: <http://news.bbc.co.uk/2/hi/middle_east/4360137.stm> (consulta del 28 de julio de 2005).

70 En los instrumentos reglamentarios nacionales y regionales, los términos “intermediarios” y “actividades de intermediación” se definen de diversas maneras. En su Convención Modelo sobre el registro de intermediarios de armas y la supresión de la intermediación ilícita de armas, el Fondo para la Paz define las “actividades de intermediación en el párrafo 2) del art. 1, que consisten en: “...actuar como intermediario, interviniendo en las siguientes actividades, entre otras: la importación, exportación, compra, venta, transferencia, abastecimiento o entrega de armas o servicios relativos a las armas, o toda medida adoptada para facilitar cualquiera de esas actividades, como el transporte, el despacho de cargas, la intermediación, el aseguramiento o la financiación” (en: http://www.fundforpeace.org/publications/reports/model_convention.pdf) (consulta del 25 de julio de 2005). (Cita traducida por el CICR).

71 El *Small Arms Survey 2004* enumera las siguientes lagunas que existen en los controles actuales: actividades no reglamentadas (aparte de la importación y la exportación, gran parte de la actividad de los intermediarios de armas es intangible y, por ende, difícil de regular); la falta de controles estrictos sobre la existencia de armas; intermediación de terceros (se acuerdan transacciones comerciales sin que las armas ingresen al territorio donde se produce la actividad de intermediación); financiación en otros países; requisitos en materia de documentación que resultan fáciles de eludir; facilidad de transporte (los agentes de transporte aprovechan las dificultades en la aplicación de los controles de aduana, particularmente en países con fronteras largas y recursos limitados), *Small Arms Survey 2004: Rights at Risk*, Oxford University Press, Oxford, 2004, pp. 143–146 (en adelante, “*Small Arms Survey 2004*”). (Cita traducida por el CICR). Para un análisis de los vacíos en los controles de la exportación de armas en el Reino Unido., v. “Out of control: The loopholes in UK controls on the arms trade”, Oxfam GB, 1998, pp. 3–12, en: <http://www.oxfam.org.uk/what_we_do/issues/conflict_disasters/downloads/control.rtf> (consulta del 28 de julio de 2005).

vientos de cambio a medida que, entre los diversos segmentos de la comunidad internacional, crezca el impulso de imponer reglamentos más estrictos a las actividades de intermediación⁷².

Allanar el camino hacia un acuerdo global sobre la transferencia de armas

En julio de 2001, las Naciones Unidas convocaron una conferencia internacional destinada a alentar la elaboración de estrategias nacionales, regionales e internacionales para abordar los numerosos problemas relacionados con las armas pequeñas y ligeras. El Programa de Acción adoptado por las Naciones Unidas se refiere a la cuestión de las transferencias autorizadas por los Gobiernos sólo en forma indirecta; en cambio, opta por centrarse en lo que llama el “tráfico ilícito de armas pequeñas”. Sin embargo, una de las disposiciones del Programa de Acción se refiere a la obligación de los Estados de evaluar las solicitudes de autorización de exportación “de conformidad con reglas y procedimientos nacionales rigurosos que abarquen todas las armas pequeñas y ligeras y sean compatibles con las obligaciones contraídas por los Estados en virtud del derecho internacional pertinente”⁷³. También se incluye el compromiso de los Estados participantes de promulgar legislación adecuada para regular las actividades de los intermediarios⁷⁴. Varias iniciativas regionales recientes, en su mayoría de naturaleza políticamente vinculante, se han hecho eco de este compromiso⁷⁵.

72 En enero de 2004, la Asamblea General de las Naciones Unidas adoptó la Resolución 58/241 sobre el tráfico ilícito de armas pequeñas y ligeras en todos sus aspectos, por la cual, entre otras cosas, pide al secretario general “que celebre amplias consultas, (...) con todos los Estados Miembros, las organizaciones regionales y subregionales, los organismos internacionales y los expertos en la materia, interesados en la adopción de nuevas medidas destinadas a intensificar la cooperación internacional para prevenir, combatir y eliminar la intermediación ilícita en el comercio de armas pequeñas y ligeras (...)” y pide al Secretario General que informe a la Asamblea General, en su quincuagésimo noveno período de sesiones, del resultado de sus consultas” (documento de las Naciones Unidas A/58/241, 9 de enero de 2004). V. el documento de base preparado por el Departamento de Asuntos de Desarme, “Consultas amplias sobre la adopción de nuevas medidas destinadas a intensificar la cooperación internacional para prevenir, combatir y eliminar la intermediación ilícita en el comercio de armas pequeñas y ligeras” (Resolución 58/241 de la Asamblea General), en: <<http://disarmament.un.org:8080/cab/brokering/Consultations-paper.pdf>> (consulta del 29 de julio de 2005) (en adelante, el “documento de base del Departamento de Asuntos de Desarme”). En su informe titulado “Un concepto más amplio de la libertad: desarrollo, seguridad y derechos humanos para todos”, el secretario general exhortó a la comunidad internacional a activar las negociaciones sobre un instrumento jurídicamente vinculante para combatir la intermediación ilícita en armas pequeñas y ligeras (documento de las Naciones Unidas A/59/2005, 21 de marzo de 2005, párr. 120).

73 V. “Programa de Acción para prevenir, combatir y eliminar el tráfico ilícito de armas pequeñas y ligeras en todos sus aspectos”, parte II, art. 11 (en *Informe de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Tráfico Ilícito de Armas Pequeñas y Ligeras en Todos sus Aspectos*, Nueva York, 9 a 20 de julio de 2001, documento de las Naciones Unidas A/CONF.192/15) (en adelante, el Programa de Acción de las Naciones Unidas).

74 Programa de Acción de las Naciones Unidas, *ibíd.*, parte II, arts. 14 y 39.

75 Para un análisis de esas iniciativas, v. el documento de base del Departamento de Asuntos de Desarme, *op. cit.* (nota 72), pp. 2–6.

Poco antes, el 31 de mayo de 2001, la Asamblea General había adoptado el Protocolo de las Naciones Unidas sobre las armas de fuego⁷⁶, un instrumento internacional destinado a mejorar la cooperación en la lucha contra la fabricación y el tráfico ilícitos de armas de fuego⁷⁷. Este protocolo es el tercero que se adopta para complementar la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, de noviembre de 2000⁷⁸. La finalidad de los otros dos protocolos es poner fin al tráfico de emigrantes y a la trata de personas, especialmente mujeres y niños. En el Protocolo sobre las armas de fuego se exhorta a los firmantes a marcar con información de identificación cada arma lícitamente producida, exportada e importada, y a establecer procedimientos de licencia y autorización apropiados para la exportación comercial de armas de fuego. Los Estados Partes deben adoptar las medidas legislativas que sean necesarias para tipificar como delito la fabricación y el tráfico ilícitos de armas de fuego, establecer un sistema eficaz para controlar las exportaciones, e intercambiar información, experiencia técnica y capacitación, a fin de permitir la cooperación en la prevención de envíos ilícitos de armas de fuego. También se espera que los firmantes garanticen el mantenimiento, por un período no inferior a diez años, de la información relativa a sus actividades de marcación y transferencia, para permitir el seguimiento de las armas de fuego de un país a otro.

El Protocolo, que entró en vigor el 3 de julio de 2005, se centra en la delincuencia organizada y no se aplica a las ventas autorizadas por el Estado. No obstante, con respecto a la intermediación o corretaje, representa un avance importante, ya que exige la inscripción en un registro de los corredores que actúen en el territorio de los Estados partes, así como una licencia o autorización para el ejercicio del corretaje. Además, debe compartirse toda la información relacionada con los corredores. Hasta la fecha, el Protocolo sigue siendo el primer acuerdo internacional sobre armas pequeñas jurídicamente vinculante que se haya negociado con éxito.

En el plano regional, existen varias iniciativas (reglamentos modelo, manuales, directrices sobre mejores prácticas, y otras) que exhortan a los Estados a que, en el momento de decidir si conceder o denegar una autorización para la exportación y la intermediación de armas, tengan en cuenta el riesgo de que las armas transferidas se utilicen para violar el derecho internacional⁷⁹. Otras iniciativas

76 Protocolo contra la fabricación y el tráfico ilícitos de armas de fuego, sus piezas, componentes y municiones, que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, documento de las Naciones Unidas A/RES/55/255, de 8 de junio de 2001. Al 15 de julio de 2005, había cuarenta y dos (42) Estados Partes.

77 El párrafo a) del art. 3 define a las armas de fuego como “toda arma portátil que tenga cañón y que lance, esté concebida para lanzar o pueda transformarse fácilmente para lanzar un balín, una bala o un proyectil por la acción de un explosivo, excluidas las armas de fuego antiguas o sus réplicas”.

78 Adoptado por la Asamblea General el 15 de noviembre de 2000; v. documento de las Naciones Unidas A/RES/55/25, 8 de enero de 2001.

79 Entre las iniciativas más recientes se cuentan las siguientes: el Reglamento Modelo referente al control de intermediarios de armas de fuego, sus partes, componentes y municiones, adoptado por la Organización de Estados Americanos en el contexto de la Comisión Interamericana para el Control del Abuso de Drogas, trigésimo cuarto período ordinario de sesiones, 17 –20 de noviembre de 2003, Montreal, Canadá, OEA/

regionales adoptan posiciones más estrictas. Dos de ellas están muy próximas a aplicar medidas vinculantes a sus Estados Miembros, razón por la cual merecen ser explicadas en el presente artículo. La primera es el Código de Conducta de la Unión Europea en materia de exportación de armas, que, sumado a la Posición Común del Consejo de la UE sobre el control del corretaje de armas, representa el intento más importante por introducir criterios relativos a los derechos humanos y consideraciones humanitarias en el proceso de autorización para la exportación y la intermediación de armas de los Estados Miembros de la Unión Europea. La segunda es la Moratoria a la importación, exportación y fabricación de armas pequeñas en África Occidental, un instrumento único, que representa un intento por mantener las armas pequeñas fuera de una región entera, y que, a través de sus deficiencias, ilustra la necesidad de contar con normas mundiales basadas en el derecho internacional.

Código de Conducta de la Unión Europea

Aprobado por el Consejo de la Unión Europea en 1998, el Código de Conducta en materia de exportación de armas⁸⁰, aunque sea vinculante sólo desde el punto de vista político, es, con creces, el único régimen de control de exportación internacional de armas amplio actualmente en vigor⁸¹. Actualmente, se desarrolla

Ser.L/XIV.2.34 (CICAD/doc1271/03), 13 de noviembre de 2003; las Directrices de Mejores Prácticas para las importaciones, exportaciones y el tránsito de armas pequeñas y armas ligeras, para la región de los Grandes Lagos y el Cuerno de África, adoptada en la Tercera Conferencia de Examen de la Declaración de Nairobi, 20-21 de junio de 2005; el Acuerdo de Wassenaar sobre controles de exportación de armas convencionales y bienes y tecnología de doble uso: Directrices y Procedimientos, incluidos los Elementos Iniciales (con las modificaciones y actualizaciones realizadas en diciembre de 2003 y julio de 2004); v. también la nota 99 más abajo, y el *Manual de Mejores Prácticas de la OSCE*, un manual exhaustivo que proporciona una serie de directrices basadas en las mejores prácticas en relación con todas las etapas de la vida útil de un arma de fuego, cuyo objeto es fortalecer la aplicación del *Documento sobre armas pequeñas y armas ligeras* de la OSCE, de 2000.

80 Código de Conducta de la Unión Europea en materia de exportación de armas, adoptado por el Consejo de la Unión Europea el 8 de junio de 1998; en: <http://europa.eu.int/comm/external_relations/cfsp/sanctions/codeofconduct.pdf> (consulta del 25 de julio de 2005) (en adelante, el "Código de la UE"). "Otros países, en especial los Estados Asociados de Europa Oriental y Central, Chipre, la Asociación Europea de Libre Comercio (AELC), los miembros del Espacio Económico Europeo y Canadá, han declarado su apoyo a los principios del Código de la UE. Dicho Código también se menciona en las Declaraciones sobre armas pequeñas firmadas entre la Unión Europea y Estados Unidos, y la Unión Europea y Canadá, en diciembre de 1999. En noviembre de 2000, el segundo Informe Consolidado sobre el Código de la UE dejó constancia de que Malta y Turquía también se habían comprometido a adherirse a los principios del Código de la UE, que los guiaría en sus políticas nacionales de exportación." (*Undermining Global Security: the European Union's Arms Exports*, Amnistía Internacional, 1 de febrero de 2004, pp. 2 y 3, en: <<http://web.amnesty.org/library/index/ENGACT300032004>> (consulta del 25 de julio de 2005).

81 Para una reseña reciente de la historia del Código de Conducta de la UE, v. Sibylle Bauer & Mark Bromley, *The European Union Code of Conduct on Arms Exports: Improving the Annual Report*, SIPRI Policy Paper n.º 8, noviembre de 2004, pp. 2-4, en: <<http://editors.sipri.se/pubs/policypaper8.pdf>> (consulta del 25 de julio de 2005).

un proceso de revisión del contenido y del estatuto jurídico del Código⁸². El Código de la UE es notable porque establece ocho criterios para la concesión de licencias de exportación. Dichos criterios se dividen en dos categorías: condiciones que hacen obligatoria la denegación de la licencia⁸³, y elementos que se han de tener en cuenta al decidir si expedir o no una licencia⁸⁴.

La aplicación del Código de la UE por parte de los Estados Miembros ha sido muy poco uniforme, a causa de los distintos programas políticos y económicos de cada Estado y el amplio margen de interpretación que ofrecen tanto las disposiciones operativas⁸⁵ como los criterios. Este aspecto ha suscitado severas críticas, sobre todo

- 82 En su informe más reciente, el COARM (Grupo “Exportación de Armas Convencionales”, cuyo cometido es formular recomendaciones al Consejo en el ámbito de las exportaciones de armas convencionales, dentro del marco de la Política común exterior y de seguridad), anunció que había “llevado a cabo discusiones pormenorizadas para hacer avanzar la revisión del Código, que decidió emprender en diciembre de 2003.” Manifestó también que se espera que el Código “se refuerce de forma significativa al incluir varios elementos nuevos en el texto, en especial el corretaje, tránsito/trasbordo, la producción autorizada en ultramar, la transferencia intangible de programas informáticos y la tecnología, la certificación de usuario final y la información nacional”. Sin embargo, aún no se ha llegado a un acuerdo para transformar el Código en un instrumento jurídicamente vinculante. (COARM, *Sexto informe anual del Consejo con arreglo a la disposición operativa n.º 8 del Código de Conducta de la Unión Europea en materia de exportación de armas*. El Consejo de Asuntos Generales y Relaciones Exteriores tomó nota de dicho informe el 22 de noviembre de 2004, *Diario Oficial C 316*, 21/12/2004, p. 1, en: <[http://europa.eu.int/eur-ex/lex/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:52004XG1221\(01\):EN:HTML](http://europa.eu.int/eur-ex/lex/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:52004XG1221(01):EN:HTML)> (consulta del 31 de julio de 2005).
- 83 Respeto de los compromisos internacionales de los Estados Miembros, como las obligaciones que dimanar de los embargos y tratados de las Naciones Unidas (Criterio 1); respeto de los derechos humanos en el país de destino (Criterio 2); no contribuir a una situación de conflicto armado ni a agravar las tensiones o los conflictos existentes en el país de destino (Criterio 3); respeto de la prohibición de agresión: se prohíben las transferencias cuando exista un *riesgo manifiesto* de que la exportación se utilice para agredir a otro país o para imponer por la fuerza una reivindicación territorial (Criterio 4).
- 84 La seguridad nacional de los Estados miembros y de los países amigos y aliados (Criterio 5); el comportamiento del país comprador frente a la comunidad internacional, en especial por lo que se refiere a su apoyo o fomento del terrorismo o de la delincuencia internacional organizada; el respeto de sus compromisos internacionales, en especial sobre la no utilización de la fuerza, incluso con arreglo a las normas internacionales de derecho humanitario aplicable a los conflictos, sean o no internacionales; su compromiso de no proliferación y en otros ámbitos del control de armas y el desarme, en particular la firma, la ratificación y la aplicación de los correspondientes convenios de control de armas y de desarme (Criterio 6); existencia del riesgo de que el equipo se desvíe dentro del país comprador o se reexporte en condiciones no deseadas (Criterio 7); compatibilidad de las exportaciones de armas con la capacidad económica y técnica del país receptor: para evaluar la probabilidad de que la exportación propuesta obstaculice de forma importante el desarrollo sostenible del país receptor, se han de tener en cuenta los informes del PNUD, el Banco Mundial, el FMI y la OCDE (Criterio 8).
- 85 Las disposiciones operativas establecen los procedimientos para la presentación de informes, la notificación intergubernamental de denegación y los mecanismos de consulta para los casos en que los Gobiernos tengan opiniones divergentes en cuanto a la aplicación de los criterios del Código de la UE a las solicitudes de licencia. Con la aprobación de una Guía para el Usuario en enero de 2004, recientemente revisada y que se publicará en breve, se espera mejorar y aclarar los procedimientos.

por parte de las ONG internacionales⁸⁶ y de los Miembros del Parlamento Europeo⁸⁷. El análisis de los criterios acordados por los Estados Miembros de la UE conduce a las observaciones generales que se exponen a continuación.

La primera observación tiene que ver con la prueba suficiente determinada por la UE y la forma en que ésta se relaciona con nuestro análisis anterior sobre la prohibición de la complicidad, establecida conforme a la ley de la responsabilidad del Estado⁸⁸. Con arreglo a los criterios 2 y 4 del Código de la UE, las solicitudes de licencia se han de denegar cuando exista el riesgo manifiesto de que los productos exportados se usen para violar el derecho internacional. Esta prueba parece más objetiva que el “conocimiento”, a pesar del alto umbral que transmite el uso del adjetivo “manifiesto”. Esto sugiere que la UE ha ido más allá del Proyecto de artículos, ya que prohíbe las transferencias independientemente de si el Estado proveedor tiene conocimiento (objetivo o deductivo) de las circunstancias de una violación del derecho internacional, o incluso facilita la comisión de esa violación. No se trata sólo de abstenerse de cooperar en las violaciones que cometen los demás. En efecto, la gravedad del comportamiento en cuestión implica una obligación positiva para los Estados: la de averiguar el uso final de las armas que dejan salir de su territorio. El texto elegido por los Estados Miembros de la UE refleja, plausiblemente, una evolución del derecho aplicable a las transferencias de armas pequeñas, situando a las posibles víctimas de esas armas en el centro del proceso de concesión de licencias.

La segunda observación se refiere al que posiblemente sea el principal punto débil de los criterios enunciados en el Código de la UE. A pesar de que el respeto del derecho internacional humanitario incumbe a todos los Estados, sólo se menciona, en el Criterio 6, como un elemento que los Estados Miembros han de tener en cuenta, mientras que el respeto del derecho de los derechos humanos forma la base de un criterio obligatorio (el Criterio 2)⁸⁹. Lo que es más, la referencia al derecho internacional humanitario en el Criterio 6 es ambigua. Podría interpretarse que asocia la obligación

86 V., entre otros, el informe de Amnistía Internacional donde se documentan casos concretos de transferencias de armas de carácter dudoso, realizadas desde la aprobación del Código, *Undermining Global Security: the European Union's Arms Exports*, op. cit. (nota 80); *Taking Control: The Case for a More Effective European Union Code of Conduct on Arms Exports*, informe preparado por las organizaciones no gubernamentales europeas, Saferworld, septiembre de 2004, en: <<http://www.saferworld.co.uk/publications/Taking%20control.pdf>> (consulta del 25 de julio de 2005); “Observaciones del Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR) sobre el Criterio 6 del Código de Conducta de la UE en materia de exportación de armas”, CICR, septiembre de 2004 (artículo inédito, el original obra en poder del autor).

87 V., entre otros, los informes anuales del Parlamento Europeo sobre el Código de Conducta, en: <<http://www.sipri.org/contents/expcon/euparl.html>> (consulta del 25 de julio de 2005).

88 V. la sección de este artículo titulada “La complicidad según el derecho de la responsabilidad del Estado”.

89 Según el Criterio 6: “Los Estados miembros tendrán en cuenta, entre otras cosas, los antecedentes del país comprador en materia de: a) su apoyo o fomento del terrorismo o de la delincuencia internacional organizada; b) el respeto de sus compromisos internacionales, en especial sobre la no utilización de la fuerza, incluso con arreglo a las normas internacionales del derecho humanitario aplicable a los conflictos, sean o no internacionales; c) su compromiso de no proliferación y en otros ámbitos del control de armas y el desarme, en particular la firma, la ratificación y la aplicación de los correspondientes convenios de control de armas y de desarme a los que se refiere la letra b) del Criterio 1.

de respetar el derecho de los conflictos armados internacionales y no internacionales con la no utilización de la fuerza. Es indudable que los redactores del Código de la UE no tenían la intención de formular esta asociación absurda, pero las expresiones que eligieron merecen destacarse porque, aparte de todo, reflejan la percepción de que el respeto de las leyes de la guerra o *jus in bello* tiene, de algún modo, un carácter subsidiario en relación con el respeto del *jus ad bellum*.

La diferencia en la importancia que el Código de la UE parece atribuir al respeto de los derechos humanos y al derecho humanitario no es inusual. Es más común que los instrumentos sobre transferencia de armas adoptados por los Estados y las organizaciones regionales se refieran al respeto del receptor por los derechos humanos y al riesgo de que las armas se usen para la represión interna, que al respeto del receptor por el derecho internacional humanitario. Comentando este hecho, el CICR recientemente manifestó lo siguiente:

“En nuestra experiencia, es habitual la percepción errónea de que, cuando ya existe una referencia a los derechos humanos, es innecesario incluir un criterio separado basado en el derecho humanitario, porque se considera que la referencia a los derechos humanos abarca en forma implícita el derecho humanitario. Aunque ciertas violaciones del derecho humanitario estarían comprendidas en la obligación de tener en cuenta el riesgo de la violación de los derechos humanos, muchas violaciones graves del derecho humanitario estarían excluidas de tal disposición, incluidas las relativas a la conducción de las hostilidades, que son particularmente pertinentes en lo que respecta al uso de las armas”⁹⁰.

Aunque es sumamente importante que, durante el proceso de concesión de licencias, los Estados tengan en cuenta los compromisos relativos a la no utilización de la fuerza y al respeto de los derechos humanos, los compromisos en materia de derecho humanitario también son claros y pertinentes, sobre todo cuando las armas que se transfieren constituyen equipo militar.

El CICR ha instado a los Estados Miembros de la UE a enmendar el Código. Habría que incorporar un criterio separado y explícito que prohíba la transferencia de armas si es probable que se utilicen para violar el derecho internacional humanitario⁹¹. El CICR también ha reiterado su recomendación⁹² de introducir un

90 CICR, informe presentado en la Segunda Reunión Bienal de los Estados para examinar la ejecución del Programa de Acción para prevenir, combatir y eliminar el tráfico ilícito de armas pequeñas y ligeras en todos sus aspectos, Nueva York, 11 a 15 de julio de 2005, pp. 3-5, en: <[http://www.icrc.org/Web/eng/siteeng0.nsf/htmlall/arms-weapons-united-nations-120705/\\$File/ICRC_002_arms_120705.pdf](http://www.icrc.org/Web/eng/siteeng0.nsf/htmlall/arms-weapons-united-nations-120705/$File/ICRC_002_arms_120705.pdf)> (consulta del 29 de julio de 2005).

91 Mientras tanto, el CICR ha anunciado que sus gestiones han tenido éxito. “Se espera que el nuevo Código de la UE contenga el requisito expreso de no autorizar las exportaciones cuando exista el riesgo manifiesto de que el equipo militar que se exporta se utilice para cometer violaciones graves del derecho humanitario”. *Ibíd.*, p. 3.

92 V. más arriba el texto que acompaña a la nota 47.

conjunto de indicadores que ayude a los Estados a evaluar la probabilidad de que las armas se utilicen para violar el derecho internacional humanitario, aduciendo que “un criterio estricto plasmado en un documento no puede impedir eficazmente que las armas caigan en manos de personas que probablemente las utilicen para cometer infracciones, a menos que todos los Estados Miembros lo apliquen en forma sistemática”⁹³. Esos indicadores se relacionan con la obligación de “diligencia debida” que incumbe a los Estados en el sentido de adoptar medidas para prevenir y sancionar las violaciones del DIH, reforzando el concepto de que el deber de hacer respetar el derecho internacional humanitario debe situarse en el núcleo de cualquier intento de codificar las limitaciones a las transferencias de armas.

En junio de 2003, los Estados Miembros de la UE adoptaron una Posición Común sobre el control del corretaje de armas⁹⁴ por la cual ahora están obligados a “adoptar todas las medidas necesarias para controlar las actividades de corretaje que tengan lugar en su territorio”⁹⁵. Las actividades de corretaje se definen como “actividades de personas y entidades que negocien o concierten transacciones que pueden implicar la transferencia de artículos que figuran en la lista común de la UE de equipo militar de un tercer país a cualquier otro tercer país”. Con esta definición, la UE abarca las actividades que son básicas para la transferencia de armas pequeñas y que, hasta ese entonces, en la mayoría de los Estados Miembros, no habían estado sujetas a reglamentación⁹⁶. La Posición Común establece un vínculo explícito entre las licencias que se conceden a las transacciones de corretaje y el proceso de permiso o de autorización para la exportación de armas establecido en el párrafo (1) del artículo 3, que dice: “Los Estados Miembros deberán evaluar las solicitudes de permiso o de autorización por escrito para las transacciones específicas de corretaje a la vista de las disposiciones del Código de Conducta de la UE en materia de exportación de armas”. En otras palabras, los criterios establecidos por el Código de Conducta para autorizar las exportaciones de armas pequeñas también se aplican a

93 Los indicadores propuestos por el CICR comprenden los siguientes: 1. si el país receptor ha ratificado los instrumentos del derecho humanitario o se ha comprometido formalmente de otro modo a aplicar las normas del derecho internacional humanitario; 2. si el receptor ha formado sus fuerzas armadas en la aplicación del derecho internacional humanitario; 3. si el país receptor ha tomado las medidas necesarias para reprimir las violaciones graves del derecho internacional humanitario; 4. si el país receptor que está, o ha estado, involucrado en un conflicto armado ha adoptado las medidas necesarias para poner fin a las violaciones del derecho internacional humanitario y castigar a los responsables de violaciones graves; 5. si existen estructuras de poder estables capaces de garantizar el respeto del derecho internacional humanitario en la zona bajo control del país receptor (“Observaciones del Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR) sobre el Criterio 6”, *op. cit.* (nota 86); reiterado más recientemente en el informe presentado en la “Segunda Reunión Bial de los Estados”, *op. cit.* (nota 90), Anexo 2).

94 Posición Común 2003/468/PESC del Consejo, de 23 de junio de 2003, sobre el control del corretaje de armas, en: <<http://europa.eu.int/eur-lex/lex/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:32003E0468:EN:NOT>> (consulta del 31 de julio de 2005) (en adelante, la “Posición Común de la UE”).

95 Posición Común de la UE, *ibíd.*, párrafo 1) del art. 2. Para una reseña de la Posición Común de la UE, v. Holger Anders, *Controlling Arms Brokering: Next Steps for EU Member States*, Groupe de recherche et d'information sur la paix et la sécurité, en cooperación con IANSA (Red Internacional de Acción sobre Armas Pequeñas), Pax Christi Vlaanderen, Pax Christi Países Bajos, Bruselas, enero de 2004.

96 Anders, *ibíd.*, p. 6.

la autorización de las actividades de intermediación.

El Código de Conducta de la UE en materia de exportación de armas y la Posición Común del Consejo de la UE sobre el control del corretaje de armas representan esfuerzos importantes y positivos por incrementar la responsabilidad de los Estados en relación con las transferencias de armas desde sus territorios, sobre todo porque se les exige tener en cuenta las posibles consecuencias de las transferencias efectuadas a personas que violan los derechos humanos y el derecho humanitario. A medida que evolucione el derecho, cabe esperar que la UE continúe ejerciendo un rol de liderazgo en este ámbito.

La moratoria de la Comunidad Económica de los Estados de África Occidental

En respuesta a la particular gravedad del problema que representa la proliferación de armas pequeñas en África occidental, la Comunidad Económica de los Estados de África Occidental (CEDEAO)⁹⁷ decidió, en 1998, autoaplicarse un embargo voluntario, por así decir. La organización regional concertó un acuerdo políticamente vinculante en el que proclamó una “moratoria a la importación, exportación y fabricación de armas ligeras en los Estados de la CEDEAO”⁹⁸, que permite ciertas exenciones por motivos de seguridad. La moratoria estaba destinada a allanar el camino hacia el desarrollo de una estrategia de nivel regional sobre la proliferación de armas en particular, y el desarme en general. Con fuerte apoyo de la comunidad internacional, la moratoria obtuvo la adhesión pública de varios Estados ajenos a la región, lo que amplió el ámbito de sus efectos. Los Estados Miembros del Acuerdo de Wassenaar (una agrupación de los principales países exportadores de armas del mundo)⁹⁹, la UE y la Organización sobre la Seguridad y la Cooperación

97 Actualmente, integran la CEDEAO 15 Estados de África occidental: Benin, Burkina Faso, Cabo Verde, Costa de Marfil, Gambia, Ghana, Guinea, Guinea-Bissau, Liberia, Malí, Níger, Nigeria, Senegal, Sierra Leona y Togo.

98 Declaración de moratoria sobre la importación, exportación y fabricación de armas ligeras en África Occidental, XXI Cumbre Ordinaria de la Autoridad de Jefes de Estado y de Gobierno, Abuja, 30-31 de octubre de 1998, en: <<http://www.grip.org/bdg/g1649.html>>. Adoptada inicialmente por un período de tres años, en 2001 la moratoria se prorrogó por tres años más. La CEDEAO se propone fortalecer la moratoria y reemplazarla por una convención obligatoria. En diciembre de 2004, el Consejo de la Unión Europea adoptó una Decisión por la que aportaría “una contribución financiera y una asistencia técnica para crear la unidad de armas ligeras dentro de la Secretaría técnica de la CEDEAO y para transformar la moratoria en convenio sobre las armas ligeras y de pequeño calibre entre los Estados de la CEDEAO.” (Decisión 2004/833/PESC del Consejo, de 2 de diciembre de 2004, por la que se aplica la Acción Común 2002/589/PESC con vistas a una contribución de la Unión Europea a la CEDEAO en el marco de la moratoria sobre las armas pequeñas y ligeras, párr. 2) del art. 1, *Diario Oficial L 359*, 4 de diciembre de 2004, en: <http://europa.eu.int/smartapi/cgi/sga_doc?smartapi!celexdoc!prod!CELEXnumdoc&lg=EN&numdoc=32004D0833&model=lex> (consulta del 25 de julio de 2005).

99 El Acuerdo de Wassenaar promueve la transparencia y el fortalecimiento de la responsabilidad con respecto a las transferencias de armas convencionales y bienes y tecnologías de doble uso. Los Estados participantes son: Alemania, Argentina, Australia, Austria, Bélgica, Bulgaria, Canadá, Dinamarca, Eslovaquia, España, Estados Unidos, Federación de Rusia, Finlandia, Francia, Grecia, Hungría, Irlanda, Italia, Japón, Luxemburgo, Nueva Zelanda, Noruega, Países Bajos, Polonia, Portugal, Reino Unido, República Checa, República de Corea, Rumania, Suecia, Suiza, Turquía y Ucrania.

en Europa (OSCE)¹⁰⁰ se han comprometido a respetar la moratoria; algunos han efectuado contribuciones financieras sustanciales para ayudar a aplicarla¹⁰¹. Entre 1999 y 2004, se aplicó en la región el Programa de Coordinación y Asistencia para la Seguridad y el Desarrollo de las Naciones Unidas, destinado fortalecer la capacidad interna, prestar asesoramiento en materia de reformas legislativas y mejorar los controles fronterizos para sustentar las actividades relativas a la aplicación. Desde principios de 2005, dicho Programa fue reemplazado por el Proyecto sobre Armas Pequeñas de la CEDEAO, centrado en la provisión de asesoramiento técnico sobre la aplicación de controles en materia de armas pequeñas, que depende directamente de la CEDEAO¹⁰².

A pesar del entusiasmo suscitado por la moratoria, sus logros en cuanto a imponer un límite eficaz a la proliferación de armas pequeñas y ligeras en África occidental han sido decepcionantes. Aparte de los problemas relacionados con la falta de voluntad política, la debilidad de las instituciones de seguridad nacional y las violaciones cometidas por algunos Estados Miembros de la CEDEAO¹⁰³, la moratoria tropieza con obstáculos que son inherentes a su propia estructura. La prohibición que proclama es amplia y abarca a empresas privadas y a Gobiernos, pero carece de sanciones aplicables y el procedimiento de las exenciones no incluye un mecanismo de supervisión que asegure que las armas importadas se utilicen conforme a lo previsto. La transformación propuesta de la moratoria en un acuerdo jurídicamente vinculante resolverá, en parte, los obstáculos a la aplicación¹⁰⁴. Sin embargo, si no obliga a los Estados Miembros a tener en cuenta las consecuencias de carácter humanitario de las armas lícitamente transferidas, el nuevo instrumento seguirá siendo débil.

Actualmente, para eximirse de la moratoria, los Estados Miembros deben solicitar permiso a la Secretaría de la CEDEAO, y se les permite hacerlo sólo para satisfacer “necesidades legítimas en materia de seguridad nacional o derivadas de

100 La OSCE es la mayor organización de seguridad regional del mundo, con 55 participantes, entre los que se cuentan Estados de Europa, Asia Central y América del Norte.

101 Según *Small Arms Survey 2004*, varios Gobiernos de la UE (entre ellos, Francia y Reino Unido), así como Canadá, se cuentan entre los países que han prestado apoyo financiero a la moratoria; *op. cit.* (nota 71), p. 112. El 2 de diciembre de 2004, el Consejo de la UE adoptó una Decisión en la que se comprometió a prestar apoyo financiero y asistencia técnica para la aplicación de la moratoria; *v. op. cit.* (nota 98).

102 *Biting the Bullet Project, International Action on Small Arms 2005, Examining Implementation of the UN Programme of Action*, p. 47, en: <http://www.iansa.org/documents/2005/red-book/redbook-2005.pdf> (consulta del 11 de septiembre de 2005).

103 V. “Informe del Secretario General sobre los medios de combatir los problemas subregionales y transfronterizos en África occidental”, documento de las Naciones Unidas S/2004/200, 12 de marzo de 2004, párr. 11.

104 A principios de 2005, el secretario general de las Naciones Unidas, Kofi Annan, recomendó que el Consejo de Seguridad actuase en apoyo de la moratoria, señalando a los autores de las violaciones y enjuiciando a los responsables del tráfico de seres humanos y de recursos naturales. También instó a los miembros de la CEDEAO a convertir el acuerdo en un instrumento jurídicamente vinculante “en la primera oportunidad posible” (Centro de Noticias de las Naciones Unidas, “Annan insta a África occidental a dar carácter permanente a la moratoria de armas regional”, 15 de febrero de 2005, en: <http://www.un.org/apps/news/story.asp?NewsID=13351&Cr=west&Cr1=africa>) (consulta del 25 de julio de 2005)).

operaciones internacionales de mantenimiento de la paz”¹⁰⁵. Las exenciones parecen haber sido otorgadas con liberalidad; por esta razón, la moratoria ha tenido pocos efectos en las transferencias de armas autorizadas a África occidental¹⁰⁶. Esto resulta problemático, si se considera la cantidad de armas pequeñas y ligeras importadas lícitamente que llegan a obrar en poder de manos indebidas¹⁰⁷. Como mínimo, una moratoria jurídicamente vinculante debe prever la institución de un órgano de supervisión que investigue el uso final de las armas importadas al amparo de una exención.

Los numerosos factores que obstaculizan su aplicación no menoscaban la importancia de la moratoria de la CEDEAO como una iniciativa de naturaleza constructiva. Este instrumento simboliza el reconocimiento de que el control del suministro de armas es un paso necesario para garantizar la estabilidad de la región y afianzar la seguridad de los pueblos de África occidental.

El Proyecto de Convención Marco

En octubre de 2003, la Red Internacional de Acción sobre Armas Pequeñas (IANSA), Amnistía Internacional y Oxfam International iniciaron la campaña Armas bajo control, que promueve la adopción de un tratado internacional sobre las transferencias de armas. El Proyecto de Convención Marco (Tratado sobre Comercio de Armas)¹⁰⁸ propuesto goza ahora del respaldo oficial del gobierno del Reino Unido¹⁰⁹ y también del apoyo de un creciente número de Estados y

105 Código de Conducta para la Aplicación de la Moratoria, art. 9, XXII Cumbre Ordinaria de la Autoridad de Jefes de Estado y de Gobierno, Lomé (Togo), 10 de diciembre de 1999. Las solicitudes se distribuyen entre los Estados Miembros, que pueden oponerse a la decisión de otorgar una exención. Si se distribuye una objeción, las solicitudes se presentan al Consejo de Mediación y Seguridad de la CEDEAO. Con respecto al texto del Código de Conducta, v. *The Making of a Moratorium on Small Arms*, Centro Regional de las Naciones Unidas para la paz y el desarme en África, abril de 2000, pp. 49 y ss., en: <http://www.nisat.org/publications/moratorium/the_making_of_a_moratorium.pdf> (consulta del 31 de julio de 2005).

106 Para datos y cifras, v. *Small Arms Survey 2004*, op. cit. (nota 71), pp. 112–114.

107 V. Eric Berman, “The provision of lethal military equipment: French, UK, and US peacekeeping policies towards Africa”, *Security Dialogue*, vol. 34, n.º 2, 2003, p. 195.

108 Con respecto al último proyecto de trabajo de la Convención Marco, v. el Proyecto de Convención Marco sobre las Transferencias Internacionales de Armas, campaña Armas bajo control, 25 de mayo de 2004, en: <http://www.controlarms.org/the_issues/ATT_0504.pdf> (consulta del 25 de julio 2005) (en adelante, el “Proyecto de Convención Marco”).

109 El Ministro de Asuntos Exteriores, señor Jack Straw, confirmó públicamente el compromiso del Gobierno de su país en favor de un tratado internacional sobre comercio de armas y señaló que el Reino Unido “aprovechará su especial posición como presidente del Grupo de los 8 en el mes de julio para hacer todo lo que esté a su alcance a fin de incorporar un tratado internacional en la agenda política...”. V. el comunicado de prensa de Amnistía Internacional, “Campaigners welcome Straw commitment on Arms Trade Treaty and urge swift action” (El compromiso de Straw en relación con el Tratado sobre Comercio de Armas fue recibido con satisfacción por los promotores de ese instrumento, quienes instan a adoptar medidas con prontitud), 15 de marzo de 2005, en: <http://www.controlarms.org/latest_news/straw.htm> (consulta del 25 de julio de 2005).

de numerosas organizaciones no gubernamentales¹¹⁰. En la presente sección, se formulan algunas observaciones sobre el Proyecto de Convención Marco a la luz de nuestro examen de las limitaciones del derecho internacional por lo que atañe a las transferencias de armas pequeñas.

El artículo 3 de la actual versión del Proyecto de Convención Marco es la disposición clave que encarna el principio de “no facilitar armas a los infractores”. Se titula “Limitaciones basadas en el uso” y su texto es el siguiente:

“Las Partes Contratantes no autorizarán las transferencias internacionales de armas en circunstancias en las que sepan, o deban razonablemente saber, que hay probabilidades de que las transferencias de armas como la que se considera:

- a. se utilicen para violar la Carta de las Naciones Unidas o las normas correspondientes del derecho consuetudinario internacional, en especial las que prohíben la amenaza o el uso de la fuerza en las relaciones internacionales;
- b. se utilicen para cometer violaciones graves de los derechos humanos;
- c. se utilicen para cometer violaciones graves del derecho internacional humanitario aplicable en los conflictos armados internacionales o no internacionales;
- d. se utilicen para cometer actos de genocidio o crímenes contra la humanidad;
- e. se desvíen y utilicen para cometer cualquiera de los actos mencionados en los apartados anteriores.”

El principio subyacente del derecho internacional

En el comentario que acompaña al proyecto, contenido en un apéndice, se explica que “la responsabilidad de la Parte Contratante exportadora de prohibir las transferencias de armas conforme al proyecto del artículo 3 deriva de la obligación de no participar en los hechos internacionalmente ilícitos de otro Estado”¹¹¹. Indica, además, que el principio que subyace al artículo 3 del Proyecto de Convención Marco se basa en el artículo 16 del Proyecto de artículos sobre la responsabilidad del Estado. La decisión de los redactores de, por un lado, limitar el fundamento jurídico

110 “Thirteen more governments announce support for Arms Trade Treaty” (Trece países más anuncian su apoyo al Tratado sobre Comercio de Armas), campaña Armas bajo control, 15 de julio de 2005, en: http://www.controlarms.org/latest_news/thirteen-governments.htm (consulta del 25 de julio de 2005).

111 Proyecto de Convención Marco, *op. cit.* (nota 107), p. 5, párr. 9.

al artículo 16, y por el otro, de basarse enteramente en el texto de la responsabilidad del Estado, plantea dos cuestiones.

En primer lugar, si se hiciera referencia también al artículo 41, párrafo (2), del Proyecto de Artículos, la posición de los redactores podría ser más sólida. Cuando se trata de las violaciones más flagrantes del derecho internacional, el umbral de aplicación de la ley de la responsabilidad del Estado es considerablemente más bajo que para las situaciones comprendidas en el artículo 16. La prohibición codificada en el artículo 41, párrafo (2), puede invocarse sin tener que establecer que el Estado que realiza la transferencia “conocía” las circunstancias del comportamiento ilícito. Además, abarca actos de ayuda o asistencia que no contribuyen en forma sustancial al comportamiento ilícito, siempre que esos actos hayan contribuido a mantener la situación ilícita.

En segundo lugar, al basarse únicamente en el derecho de las relaciones entre Estados, los redactores corren el riesgo de limitar la aplicación del instrumento previsto a las transferencias de armas entre Estados. Lo que es más importante, tal vez estén perdiendo la oportunidad de incorporar las obligaciones primarias del derecho internacional. Como ya se ha dicho en el presente artículo, la prohibición del comportamiento cómplice establecida por la ley de la responsabilidad del Estado es un punto de partida útil, pero no es posible hacer que abarque la obligación positiva de los Estados de investigar el uso final de las armas que transfieren. Un comentario más imperativo sobre el artículo 3 del Proyecto de Convención Marco podría, por ende, destacar en mayor medida la obligación de los Estados, dimanada del derecho internacional, de prevenir amenazas a la seguridad y la paz de la comunidad internacional, hacer respetar el derecho internacional humanitario y cooperar en la protección y la observancia de los derechos humanos.

Prueba suficiente

En el Proyecto de Convención Marco, artículo 3, se establece que el Estado que efectúa la transferencia debe tener conocimiento objetivo o deductivo del “probable” uso indebido de las armas cuya exportación autoriza, pero no especifica los indicadores que pueden usarse para determinar cuándo habría que atribuir a ese Estado el conocimiento o la conciencia de los hechos. El establecimiento de indicadores específicos podría reducir el riesgo de que los Estados que no son diligentes, o que hacen la vista gorda con respecto al comportamiento abusivo por tratarse de una transacción comercial lucrativa, eludan la prohibición.

Una alternativa al “debería tener conocimiento” es el uso de una prueba objetiva como la prueba de “riesgo manifiesto” incorporada en el Código de Conducta de la UE. Esa prueba podría fortalecerse si se la fundamentara mediante el uso de indicadores. Podría estipularse que la “probabilidad” de que las armas se utilicen para perpetrar violaciones del derecho internacional se evaluará a la luz de las declaraciones formuladas por los órganos pertinentes de las Naciones Unidas, o que dependerá de la adopción y la aplicación eficaz, por el Estado receptor, de ciertas medidas relacionadas con, por ejemplo, el uso de la fuerza por

los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley o la represión de violaciones del derecho internacional humanitario.

Autorización de actividades de intermediación

En el Proyecto de Convención Marco no se abordan las actividades de intermediación. El comentario incluido como apéndice explica que, al optar por centrarse en la obligación de los Estados con respecto a las transferencias de armas, los redactores actuaron “basándose en que las cuestiones conexas importantes, como la intermediación, la producción autorizada y la supervisión del uso final se encararán en instrumentos posteriores”¹¹².

La cuestión de reglamentar a los intermediarios y sus actividades (tanto las principales como las secundarias) es una tarea compleja y polifacética. De todos modos, parece conveniente refrendar en una futura convención sobre la exportación de armas, como el Proyecto de Convención Marco, el principio de que las personas que facilitan las operaciones transfronterizas de comercio de armas deberían estar autorizadas a hacerlo, y que las prácticas de autorización en este ámbito sólo son realmente eficaces si gozan de aceptación universal. Los criterios que se acordarán en el plano internacional para regular las exportaciones de armas podrían aplicarse, con igual facilidad, a la expedición de licencias de intermediación, el mecanismo seleccionado por la UE en su Posición Común¹¹³. También parece ser la posición que promueve un grupo de participantes, que, en 2003, se reunió en Oslo a instancias de los Gobiernos de los Países Bajos y Noruega, para examinar enfoques comunes sobre la aplicación de controles eficaces a las actividades de intermediación¹¹⁴.

Según el *Small Arms Survey*, los criterios para autorizar las actividades de intermediación en el plano nacional tienden a seguir de cerca las directrices establecidas por los controles de las actividades de exportación, y normalmente se considera que corresponden a controles de exportación más amplios¹¹⁵. También es una práctica común que los Estados establezcan el interés nacional como un criterio para la autorización, y que se rehúsen a otorgar licencias para transferencias realizadas por intermediación que pongan en peligro la política económica, la política exterior o la seguridad nacionales¹¹⁶.

112 *Ibíd.*, p. 4, párr. 1.

113 Posición Común de la UE, *op. cit.* (nota 94), párr. 1) del art. 3.

114 Iniciativa de Dinamarca y Noruega sobre medidas adicionales destinadas a fortalecer la cooperación internacional para prevenir, reprimir y eliminar la intermediación ilícita de armas pequeñas y ligeras, Oslo, 23–24 de abril de 2003, Informe de la Conferencia, p. 11, en: <<http://www.nisat.org/Brokering/Conference%20Report%20fulltext.pdf>> (consulta del 28 de julio de 2005).

115 *Small Arms Survey 2004*, *op. cit.* (nota 71), p. 157.

116 *Ibíd.*

Aplicación

El Proyecto de Convención Marco sería más eficaz si contuviese algunas medidas de aplicación, en especial la obligación de que los Estados tipifiquen como delitos las violaciones graves, como el comportamiento de un intermediario no autorizado, la conducta de un funcionario público que otorga una licencia a sabiendas de que la transferencia o la actividad de intermediación no satisface los criterios, o el comportamiento de un fabricante de armas que elude los controles de exportación internos.

Otro aspecto importante de una aplicación eficaz depende del establecimiento y la financiación de algún tipo de órgano de supervisión que efectúe actividades de seguimiento y presente informes sobre la aplicación del tratado, dado que los Estados a menudo tendrán interpretaciones divergentes sobre los casos que constituyen violaciones graves del derecho internacional. No importa cuántos indicadores se establezcan en un posible tratado, siempre habrá lugar para el desacuerdo. El tristemente célebre caso de Bélgica, que en 2002 aceptó vender ametralladoras al Gobierno de Nepal por su situación de “democracia frágil”, cuando otros Gobiernos europeos se habían rehusado a hacerlo, nos recuerda las dificultades que surgen cuando los criterios se aplican a la realidad.

Un órgano u organismo internacional también puede constituir un foro neutral para los Estados que desean invocar su derecho a la defensa propia para importar armas, a pesar de que exhiban antecedentes deficientes en materia de derechos humanos o participen en un conflicto armado. La ausencia de este tipo de mecanismo es, en la actualidad, uno de los problemas inherentes a la moratoria de la CEDEAO¹¹⁷.

Conclusión

Las obligaciones de los Estados exportadores de armas frente a las víctimas de las armas pequeñas y ligeras fuera de sus fronteras, no son meramente morales. Frente a la amenaza o la comisión de violaciones graves del derecho internacional, los Estados tienen la obligación jurídica de actuar en forma lícita para poner fin a esas violaciones. Una de las formas de hacerlo es velar por que la exportación y el tránsito de las armas de su territorio se controlen estrictamente mediante un régimen de autorizaciones que tenga en cuenta debidamente el nivel de respeto del derecho internacional que existe en los países de destino. Otorgar una licencia, cuando es evidente que las armas se utilizarán para cometer violaciones graves de los derechos humanos o del derecho humanitario, puede conducir a un veredicto de responsabilidad por ayudar a otro Estado a cometer un hecho internacionalmente ilícito. Esto sucede sobre todo cuando las violaciones son flagrantes y sistemáticas, y están prohibidas por una obligación dimanada de una norma imperativa del

117 V. la nota 104 y el texto que la acompaña.

derecho internacional. Un ejemplo obvio son las violaciones graves del derecho internacional humanitario.

Aunque, en el derecho de la responsabilidad del Estado, la formulación de las disposiciones sobre complicidad es evocadora y constituye una plataforma válida desde la cual abogar por la imposición de controles más estrictos a la exportación, es fallida para plasmar las obligaciones jurídicas internacionales de prevenir y hacer respetar. Un tratado que regule las transferencias internacionales de armas debería basarse en las obligaciones positivas de los Estados en el ámbito del derecho internacional humanitario y del derecho de los derechos humanos y, al mismo tiempo, proporcionar indicadores objetivos que permitan evaluar el riesgo de que las armas transferidas lleguen a obrar en poder de manos indebidas. Además, la exigencia de que los Estados tipifiquen como delito el comportamiento de quienes infringen el proceso de autorización reforzará la tendencia actual de considerar a los proveedores ilícitos de armas pequeñas como sujetos del derecho penal internacional. El hecho de enraizar el tratado propuesto en la totalidad de las normas internacionales fortalecerá su preponderancia y lo transformará en un medio que permitirá a los Estados demostrar su compromiso con las posibles víctimas de las armas pequeñas y ligeras.

¿Tienen los terroristas la posibilidad de emplear armas nucleares y radiológicas?

Christoph Wirz y Emmanuel Egger

Resumen

Causa suma preocupación el hecho de que los terroristas puedan llegar a obtener armas nucleares o radiológicas y hacerlas detonar en una gran ciudad. Los autores examinan los requisitos y los obstáculos técnicos para obtener armas nucleares y radiológicas. ¿Qué dificultades se plantean para su obtención? ¿Podría superarlas una organización terrorista sin el apoyo directo de un Estado que posea armas nucleares? Los autores concluyen que, con toda probabilidad, las armas nucleares están fuera del alcance de los terroristas, pero que no se puede descartar la posibilidad de que éstos empleen armas radiológicas en el futuro. Se debaten las consecuencias que tendrían tales ataques.

.....

Introducción

Afortunadamente, no ha habido actos de terrorismo nuclear o radiológico hasta el presente. Pero el ataque con el agente de guerra química sarin en Tokio (1995), los casos de ántrax en Estados Unidos (2001), y el contrabando de material radiactivo causan suma preocupación. Además, los ataques del 11 de septiembre de 2001 demostraron claramente que existen grupos con considerables recursos financieros y humanos, que tienen la voluntad de infligir el mayor daño posible.

¿El hecho de que no ha habido actos de terrorismo nuclear significa que son improbables en el presente y no muy probables en el futuro? Lo que es fácil se concretará; lo que es difícil tiene menos probabilidades de concretarse. Con esta idea, se efectuó un estudio a fin examinar las dificultades técnicas que se presentan, los

materiales que se necesitan y los problemas que podría afrontar un grupo terrorista que desee llevar adelante, en secreto, un proyecto de esa índole¹. Ese extenso estudio ha servido de base para redactar el presente artículo, menos técnico.

En la primera parte, se examina la factibilidad del terrorismo nuclear. Se demostrará que el empleo de armas nucleares por terroristas es muy improbable. En cambio, las armas radiológicas pueden formar parte del potencial de los terroristas. Así pues, se examinarán en detalle las posibles consecuencias del empleo de armas radiológicas.

¿Los terroristas tienen la posibilidad de emplear armas nucleares?

Hay dos maneras imaginables de que los terroristas consigan explosivos nucleares. Podrían tratar de fabricar un “dispositivo nuclear improvisado” (DNI) o podrían tratar de robar o comprar un arma nuclear. Antes de examinar ambos casos, quisiéramos dar alguna información sobre el principio de funcionamiento de las armas nucleares más simples.

El principio de funcionamiento de un arma nuclear

En un arma nuclear, hay material fisible suficiente para la formación de varias masas críticas, pero antes de la detonación se conserva en un estado subcrítico. En otras palabras, el material fisible se acomoda de tal manera que los neutrones espontáneos no pueden iniciar reacciones en cadena o sólo inician reacciones muy cortas, que se extinguen rápidamente.

Para iniciar la explosión nuclear, se lleva el material fisible lo más rápido posible al estado de supercriticalidad máxima. En el momento óptimo, la reacción en cadena comienza por una inyección de neutrones de una fuente neutrónica, es decir que comienza una suerte de carrera entre dos procesos: por un lado, en una configuración supercrítica, el número de neutrones y, con ellos, la cantidad de energía liberada aumentan exponencialmente; por otro lado, esa energía liberada por los sucesos de fisión causa una expansión, que tiende a hacer que la configuración sea nuevamente subcrítica.

Si la reacción en cadena comienza antes de que el sistema esté cerca del estado supercrítico máximo alcanzable, el aumento del número de neutrones es menos abrupto y el rendimiento energético será sólo una fracción del máximo posible. Debido a la fisión espontánea, constantemente se liberan nuevos neutrones y la presencia de neutrones que puede inducir esa detonación prematura no puede descartarse.

En función de cómo la masa subcrítica inicial se vuelve supercrítica, es posible distinguir entre dos tipos principales de configuraciones explosivas: sistema de tipo cañón y sistema de tipo implosión.

1 Bernard Anet, Ernst Schmid, Christoph Wirz, “Nuclear terrorism: A threat to Switzerland?”, Spiez Laboratory, Informe interno, LS2000-03, 2000.

Sistema de tipo cañón

Antes de la explosión, el material fisible se mantiene en diversas piezas separadas, todas por debajo del tamaño crítico. Cuando se usan explosivos convencionales, las piezas se unen para formar una única masa supercrítica geoméricamente favorable (esférica sería la mejor). La densidad del material fisible no cambia, o cambia de manera insignificante.

Como este método es muy lento, la predetonación puede reducir considerablemente el rendimiento, del rendimiento previsto de, por ejemplo, 13 kT a unas pocas toneladas². Para tener una buena probabilidad de alcanzar el rendimiento previsto, se utiliza sólo material fisible con un índice de fisión espontánea muy bajo, es decir uranio con un alto contenido de U-235.

El arma nuclear lanzada sobre Hiroshima se basó en el tipo cañón. Un proyectil cilíndrico de uranio de un diámetro de 10 cm aproximadamente y una longitud aproximada de 16 cm se disparó hacia el interior de un cilindro hueco de uranio. El peso conjunto de las dos masas era de 64 kg y estaban formadas por un 80% de U-235 en promedio. Sudáfrica también construyó seis bombas de tipo cañón, cada una de las cuales tenía 55 kg de una concentración del 80% de U-235, y más tarde las desmanteló.

Sistema de tipo implosión

Una masa esférica subcrítica de material fisible es comprimida simétricamente para que la configuración se vuelva supercrítica. Dado que la masa crítica es inversamente proporcional al cuadrado de la densidad, una doble compresión hace que un objeto de la mitad de masa crítica se convierta en uno con dos masas críticas. Esa compresión puede lograrse con ondas de choque esféricas convergentes. Para ello, se utilizan «lentes» de explosivos con velocidades de ondas de detonación muy diferentes. Las lentes deben acomodarse alrededor de la esfera que va a ser comprimida, para que toda la superficie quede cubierta.

A pesar de que este método es rápido, la predetonación puede reducir el rendimiento respecto del rendimiento previsto de, por ejemplo, 20 kT a 1 kT o menos. No obstante, las probabilidades de alcanzar el rendimiento previsto son muchas, incluso con material fisible que tenga un índice de fisión espontánea no muy bajo. Pueden utilizarse uranio y plutonio altamente enriquecidos (de preferencia, con un bajo contenido de Pu-240).

La bomba que se lanzó sobre Nagasaki era de tipo implosión. Esa arma nuclear estaba compuesta principalmente de 6,2 kg de plutonio (aprox. 0,9% de Pu-240).

2 Rendimiento: energía liberada, comúnmente se expresa en kilotonnes de TNT equivalente (kT); 1 kT equivale a 10^{12} calorías o a 4.19×10^{12} julios.

¿Los terroristas pueden fabricar un dispositivo nuclear improvisado (DNI)?

Requisitos para obtener un plan

Para fabricar un DNI que funcione, se necesita un plano preciso y no sólo un esbozo de los principios. A pesar de que sorprende la cantidad de información interesante y correcta sobre la física y la tecnología de las armas nucleares que está a disposición del público, especialmente en Internet, ello no significa que esa información sería suficiente para fabricar un dispositivo explosivo nuclear. Por el contrario, pone en evidencia las dificultades extremas que habría de superarse en lo relativo a habilidades técnicas y conocimientos de ingeniería.

Se habló de un diseño de bomba chino (dispositivo de implosión de uranio de 22 kT) que fue vendido por la red de Jan a Libia. Aparte de este ejemplo, no conocemos ningún otro plan que esté fuera de los controles gubernamentales.

Pero aunque un grupo de terroristas pudiera tener en su poder un plano de esa índole, seguramente se vería forzado a rediseñarlo. Es muy poco probable que tuvieran el mismo tipo de material fisible y los mismos tipos de explosivos que China empleó hace cuarenta años. Para adaptar un plan, tienen que entenderlo, necesitan saber por qué es preciso tomar algunas decisiones, es decir que prácticamente se necesita el mismo conocimiento y la misma experiencia que para hacer un diseño totalmente nuevo. ¿Cuánto esfuerzo se necesita para obtener ese conocimiento?

El experimento llamado País N-th efectuado por el Gobierno de Estados Unidos entre 1964 y 1967 podría dar algunas pistas. Se asignó a tres físicos posgraduados sin acceso a información clasificada la tarea de desarrollar un diseño viable de arma de fisión. Podían consultar la nutrida biblioteca del Lawrence Radiation Laboratory y asistir a congresos sobre explosivos. Para simular la ayuda de un equipo más experimentado, podían describir un experimento en detalle y, luego, un equipo de experimentados diseñadores de bombas haría los cálculos y les daría el resultado del experimento. Después de pasar el equivalente a tres años de trabajo, a lo largo de dos años civiles y medio, lograron un plan de un arma de tipo implosión, que, más tarde, les comunicaron que era viable. Pero ¿qué significa viable? ¿Esa bomba liberaría 1 kT o 20 kT? Nunca se fabricó y nunca se probó.

Sin duda, un grupo terrorista podría contratar físicos para que hicieran ese trabajo. Pero como no es posible encontrar cierto tipo de información en la bibliografía disponible, sería necesario hacer unos cuantos experimentos cruciales. Lo que requiere acceso a materiales que son difíciles de obtener y plantea problemas para mantener la discreción.

La dificultad de obtener material fisible

Los expertos parecen estar de acuerdo en que la mayor dificultad para una organización terrorista que quiere fabricar un DNI sería obtener el material fisible necesario. Para un arma de tipo cañón, se necesita una masa crítica desnuda de uranio altamente enriquecido (véase el Cuadro 1, más abajo). Para un arma de tipo implosión, se necesita aproximadamente la mitad de masa crítica desnuda de uranio o de plutonio altamente enriquecido.

El enriquecimiento de uranio y la producción de plutonio en un reactor nuclear seguramente están fuera del alcance de cualquier grupo terrorista; los esfuerzos necesarios serían demasiado grandes. Por cierto, esos proyectos no podrían mantenerse en secreto. De modo que esta posibilidad puede descartarse. Sin embargo, sigue existiendo la posibilidad de que roben material fisible o compren material fisible robado.

La mayor parte de las centrales nucleares del mundo usan uranio poco enriquecido (UPE). Ese combustible no sirve para fabricar bombas. Sin embargo, existen algunos reactores de investigación civil, reactores de prueba y reactores para propulsión de submarinos que usan uranio altamente enriquecido (UAE), es decir uranio con un contenido de U-235 mayor al 20%. Además, parte del combustible agotado de uso civil se recicla, es decir el plutonio que se acumuló durante el tiempo en que el reactor se utilizó se vuelve a emplear en nuevas barras de combustible. A pesar de que ese material fisible civil no es totalmente adecuado para hacer una bomba nuclear y ningún Estado que dispone de armas nucleares lo usaría, podría ser utilizado por terroristas.

Para prevenir el uso de material fisible civil con fines militares, el Organismo Internacional de Energía Atómica (OIEA) inspecciona todas las instalaciones nucleares y todas las reservas de armas en Estados que no disponen de armas nucleares que son Partes en el Tratado de No Proliferación de Armas Nucleares. El OIEA asesora a los operadores y poseedores de esas instalaciones sobre cómo deben guardar el material fisible, y lleva el registro de la cantidad del material fisible existente en cada lugar. La frecuencia de las inspecciones depende del peligro que podría causarse si el material fuera robado.

La información sobre actividades de contrabando puede servir como medida de la eficiencia y el alcance del control del material fisible. La “lista de incidentes confirmados ocasionados por uranio o plutonio altamente enriquecidos” del OIEA muestra un pico de los incidentes en 1994. Todo el material que figura en esa lista combinado estaría bien por debajo de la cantidad necesaria para fabricar un arma nuclear. A pesar de que esto es tranquilizador, el porcentaje de contrabandistas arrestados no se conoce, así como tampoco se sabe si la disminución, a partir de 1994, es real. Tal vez los contrabandistas han aprendido y ahora están más instruidos.

La dificultad de fabricar dispositivos nucleares improvisados (DNI)

Aunque existan material fisible y planos, la fabricación de un DNI sería un proyecto técnico exigente. Además, debido a la gran cantidad de materia fisible que se utiliza, los eventuales fabricantes podrían poner en peligro su vida.

Los obstáculos para fabricar un DNI de tipo cañón, a pesar de que son manifiestamente menos numerosos que los que presenta la fabricación de uno de tipo implosión, no deben descuidarse. Para fabricar las partes de uranio del DNI, se necesitan expertos en metalurgia y equipamiento. A continuación, enumeramos algunos de los obstáculos prácticos que deberían sortear:

- el uranio se quema espontáneamente en el aire a 150-175° C;
- el uranio es químicamente tóxico y radiactivo. El uranio altamente enriquecido exhibe más de 100 desintegraciones por unidad de tiempo que el uranio natural;
- cuando se enfría de su punto de fusión (a 1132.2° C) a temperatura ambiente, el uranio atraviesa dos etapas de transición. La densidad aumenta entonces más del 8,5%. Un cambio del 8,5% en la densidad, se traduce en un cambio de aproximadamente un 18% en la masa crítica;
- no es posible verificar si las dos masas subcríticas se adecuan o no;
- los materiales reflectores y las prensas isostáticas adecuadas para formar los reflectores están sujetos a controles de exportación.

El siguiente ejemplo puede servir para demostrar las dificultades de compresión y, por consiguiente, las de fabricar un dispositivo nuclear improvisado de tipo implosión. A fin de comprimir un litro de agua a un volumen de medio litro o menos, se necesitaría una enorme presión y la menor asimetría podría causar un chorro, no una compresión. Como las fuerzas aglutinantes entre los átomos de un sólido son pequeñas en comparación con las fuerzas requeridas, los sólidos (por ejemplo, el uranio o el plutonio) en esa región de presión se comportan como líquidos y, por lo tanto, conforme a las leyes de la hidrodinámica.

La dificultad de obtener la pericia necesaria, los requisitos técnicos (que, en varios aspectos, rayan en lo imposible), la falta de material disponible y la falta de experiencia en trabajo con ese tipo de material son razones por las que difícilmente un grupo subnacional podría asumir la fabricación de un dispositivo nuclear improvisado de tipo implosión con una compresión considerable.

En resumen, para fabricar un arma utilizable, se necesita más que conocimiento sobre el funcionamiento de las armas nucleares y acceso a material fisible.

¿Los terroristas pueden adquirir armas nucleares robándolas (o comprando armas robadas)?

Sin duda, la seguridad internacional depende de la seriedad con que los Estados que disponen de armas nucleares asuman sus responsabilidades. Las armas nucleares están alojadas en lugares bien protegidos y resguardados o en instalaciones de almacenamiento de armas nucleares. Un robo implicaría muchos riesgos y grandes esfuerzos por lo que respecta a personal, finanzas y organización. Sin el apoyo de personal interno y sin conocimiento del local, un robo de ese tipo es impensable. Hasta ahora, no ha habido ninguna denuncia confirmada, o creíble, de robos de esa naturaleza.

Existen diferentes tipos de sistemas de protección y seguridad a fin de garantizar que, bajo ninguna circunstancia, se produzca una explosión nuclear no deseada. Los siguientes son algunos ejemplos:

- disyuntores inerciales y sensores de aceleración que permiten el cebado sólo después de que se ha alcanzado cierto umbral;
- algunos tipos requieren un impulso eléctrico de alta energía;
- dispositivos sensores ambientales que controlan la trayectoria y se encienden sólo a determinado *ratio* de la aceleración longitudinal a lateral;
- un disyuntor barométrico activa el circuito eléctrico sólo a determinada altura suelo;
- se necesita un dispositivo de autorización de armamento, o acopladores facultativos de acción (*Permissive Action Link, PAL*), que consiste, por ejemplo, en varios códigos de números con hasta 12 dígitos y que permiten un número limitado de intentos. El código tiene que ser ingresado por más de una persona, por ejemplo cada persona interesada conoce sólo una parte del código completo.

También se sabe que, desde el decenio de 1970, en Estados Unidos existen sistemas de seguridad para armas nucleares que pueden destruir componentes críticos o volverlos inutilizables, si alguien manipula el arma inadecuadamente o si trata de abrirla. Las armas nucleares rusas también han incorporado sistemas de seguridad operacional y física similares. Si el arma nuclear no se destruye por completo cuando es abierta, y puede extraerse el material fisible, la cantidad no será suficiente para un diseño elemental; para obtener suficiente material, se necesitaría robar varias armas.

Esos sistemas de seguridad operacional y física también garantizan que sea muy improbable el empleo eficaz de un arma robada.

¿Los terroristas tienen la posibilidad de emplear armas radiológicas?

Definición: ¿qué es un arma radiológica?

Un arma radiológica (o dispositivo de dispersión radiológica, DDR) es un dispositivo diseñado para dispersar material radiactivo en el medio ambiente, a fin de causar la muerte o de inutilizar un área. A veces, cuando se utilizan explosivos rompedores para dispersar material radiactivo, las armas radiológicas se llaman “bombas sucias”.

Un arma radiológica no es un arma nuclear. Si bien la bomba radiológica esparce uranio y plutonio, el efecto de la onda expansiva se debe sólo al explosivo rompedor; no se produce ninguna fisión nuclear, como ocurriría con una bomba nuclear. El efecto de onda expansiva de una bomba radiológica es, pues, el mismo que el efecto de onda expansiva de una bomba convencional que tenga la misma cantidad de material explosivo.

Efectos de la radiación en los seres humanos

Se utiliza el término «dosis» para hacer referencia a la cantidad de radiación que una persona recibe. La tasa de dosis se mide en unidades de miles de Sievert (Sv), llamadas miliSievert (cuya abreviatura es mSv)³.

Básicamente, puede distinguirse entre efectos agudos, con los síntomas de la enfermedad de la radiación y posiblemente la muerte poco después de la irradiación, y los efectos de la radiación a largo plazo, con una probabilidad mayor de muerte por cáncer muchos años después de la irradiación. El valor umbral para la aparición de un síndrome de irradiación aguda es una dosis corporal de alrededor de 1.000 mSv. Para una población de todas las edades y ambos sexos, el número de muertes por cáncer como resultado de una irradiación crónica se calcula entre un 5% y un 6% por Sv⁴. No se conoce un valor umbral para ese efecto.

¿Cuán difícil es fabricar un arma radiológica?

Para fabricar un arma radiológica, los terroristas necesitarían tener acceso a una cantidad suficiente de material radiactivo. Las fuentes radiactivas se utilizan en aplicaciones médicas, industriales, agrícolas y para investigación. Pueden hallarse en hospitales, instalaciones médicas y de irradiación industrial, universidades e incluso en hogares. Sin embargo, no todas esas fuentes serían adecuadas para utilizar en un DDR. La mayoría son demasiado débiles como para causar daños de envergadura. Además, muchas fuentes radiactivas se encuentran en forma metálica y no podrían ser esparcidas eficazmente por explosivos rompedores. Sin embargo, no puede descartarse por completo la posibilidad de que los terroristas obtengan el material adecuado y en cantidad suficiente para contaminar un área considerable.

Para manipular en forma segura una fuente radiactiva fuerte, se requieren conocimientos de materiales radiactivos y de protección contra la radiación. En el caso de los terroristas o los “bombarderos suicidas”, podemos suponer que la seguridad y el cáncer a largo plazo no se cuentan entre sus principales preocupaciones.

Con respecto a la factibilidad técnica, podemos concluir que la fabricación de un arma radiológica es bastante posible. En todos los casos, se necesita una planificación y un conocimiento elaborados, un enfoque muy selectivo y montos de dinero considerables. Sin embargo, no existen obstáculos fundamentales que impidan a los terroristas construir armas radiológicas.

A fin de prevenir el empleo de fuentes radiactivas en armas radiológicas, la Conferencia Internacional sobre la Seguridad de las Fuentes Radiactivas, celebrada en Viena, Austria, en 2003, abordó esas cuestiones e instó a que se tomaran medidas en el plano internacional. Como resultado directo, se revisó el “Código de Conducta sobre la seguridad tecnológica y física de las fuentes radiactivas” del OIEA, en 2003; se

3 1 mSv es lo mismo que 100 mrem.

4 Informe del Comité Científico de las Naciones Unidas sobre los Efectos de la Radiación Atómica, ante la Asamblea General, por lo general conocido como Informe UNSCEAR 2000.

elaboraron y aprobaron en 2004 las “Directrices sobre la importación y exportación de fuentes radiactivas”, y se concluyó recientemente la “Guía de seguridad sobre categorización de fuentes radiactivas”. Más de setenta países ya han expresado su intención de observar las directrices establecidas en el “Código de conducta sobre la seguridad tecnológica y física de las fuentes radiactivas”.

El Grupo de los 8, en su reunión en Evian en 2003, expresó su pleno apoyo político a las acciones y al Código de Conducta del OIEA, y alentó a todos los Estados a trabajar para aumentar la seguridad tecnológica y física de las fuentes radiactivas. En Sea Island, en 2004, el Grupo de los 8 dio su apoyo a las “Directrices sobre la importación y exportación de fuentes radiactivas de alto riesgo”, que fueron elaboradas bajo los auspicios del OIEA y luego respaldadas por la Conferencia General, en septiembre de 2004. En la Resolución 1540 del Consejo de Seguridad de la ONU, en el preámbulo, se reconoce que la mayor parte de los Estados han tomado medidas de prevención efectivas de conformidad con las recomendaciones dadas en el Código de Conducta. Esas medidas de alcance internacional tienen el propósito de garantizar la seguridad de las fuentes radiactivas y de reducir la probabilidad de que una de esas fuentes caiga en manos de terroristas.

Situaciones posibles de empleo de armas radiológicas

Fuente de radiación cerrada

Un emisor gamma genera un campo de radiación limitado localmente cuya intensidad disminuye rápidamente, cuando aumenta la distancia con respecto a la fuente. Un emisor gama fuerte podría esconderse en áreas de alta exposición, como zonas urbanas con alta densidad de población o instalaciones gubernamentales, donde se podría exponer a un elevado número de personas a una radiactividad intensa en un período corto. Es improbable que las personas expuestas a una fuente de ese tipo sufran un síndrome de irradiación aguda. Sin embargo, en el momento del descubrimiento, es probable que se den reacciones de pánico en todas las personas que hayan pasado cierto tiempo cerca de esa fuente. A largo plazo, las personas irradiadas por ésta podrían estar sujetas a un riesgo mayor, pero muy pequeño, probablemente no detectable estadísticamente, de cáncer. Una vez descubierta, la fuente puede ser protegida y retirada de manera relativamente fácil.

Una opción alternativa sería el uso de una fuente de ese tipo para irradiar a un número limitado de personas en un período largo. En ese caso, esas personas podrían sufrir el síndrome de irradiación aguda e incluso podrían morir a consecuencia de la irradiación. Sin embargo, el número de víctimas de un ataque de esa naturaleza sería muy limitado.

Contaminación de alimentos

Es posible contaminar alimentos o bebidas mediante sustancias radiactivas, por ejemplo en plantas de producción, durante el transporte o en los comercios minoristas. El principal peligro en ese caso es una contaminación interna del consumidor. Incluso una contaminación selectiva y débil de sólo un número

reducido de artículos tendría un efecto considerable en el público y podía causar severos daños económicos.

Contaminación de agua potable

Debido a su alta dilución en grandes cantidades de agua, la adición de sustancias radiactivas solubles, incluso en grandes cantidades, a agua potable en sistemas de abastecimiento y distribución de agua no provoca, en principio, una contaminación que sería peligrosa para el consumidor. Sin embargo, pueden excederse los bajos valores de tolerancia para el agua potable, lo que puede requerir costosas medidas de mitigación.

Dispositivo explosivo con material radiactivo

La detonación de un dispositivo explosivo al que se han añadido sustancias radiactivas produce contaminación tanto en forma local como en áreas extensas. Los dispositivos de ese tipo por lo general se llaman «bombas sucias». La contaminación local es causada por el material radiactivo expulsado. La zona amplia de contaminación resulta de la propagación y la deposición de aerosoles producidas por la explosión. La inhalación de aerosoles radiactivos produce irradiación interna en las personas. Las personas heridas pueden contaminarse. Es muy probable que las personas contaminadas sean trasladadas a hospitales, que también resultarán contaminados. En tal caso, la descontaminación puede ser difícil y costosa, y requerir mucho tiempo.

Contaminación del aire por medio de aerosoles

Con el equipamiento técnico adecuado, es posible producir un aerosol fácilmente respirable. El esparcimiento de una solución de radionúclidos en un edificio público podría hacer que las personas en su interior respiren aire contaminado. Además, la deposición de aerosoles podría causar una contaminación superficial tanto de las personas como del piso del edificio. Un ataque de ese tipo puede suscitar el temor de que las personas afectadas contraigan cáncer y dar lugar al cierre del edificio durante el tiempo necesario para la descontaminación, además de generar pérdidas económicas e importantes gastos en descontaminación.

Consecuencias del empleo de armas radiológicas

Tras el empleo de un arma radiológica, una zona quedaría contaminada con sustancias radiactivas, sobre todo en las dos últimas situaciones mencionadas más arriba. El tamaño de esa zona dependerá, entre otros factores, de los medios utilizados para dispersar el material radiactivo, la cantidad de material radiactivo, las condiciones meteorológicas.

Por lo general, la contaminación radiactiva en una zona afectada disminuye con la distancia del punto cero. La contaminación también disminuye con el tiempo. En primer lugar, las condiciones climáticas continuamente extraen la radiactividad de la zona contaminada; en segundo lugar, también se da una desintegración natural de los radionúclidos.

Algunos modelos matemáticos han mostrado que, en el caso de un ataque con bomba sucia, puede preverse una dosis máxima de 10 mSv/h en el sitio de la explosión. Ese valor depende, por supuesto, de los parámetros hipotéticos, como la actividad, las condiciones meteorológicas y la cantidad de explosivos. Una persona debería pasar unas cien horas en esa zona para tener un 5% de probabilidades de desarrollar los síntomas de una enfermedad de irradiación aguda. Esto hace prácticamente imposible que los habitantes, los servicios o las personas que hayan pasado por la zona afectada acumulen una dosis de irradiación suficientemente alta como para sufrir la enfermedad de la irradiación o morir.

Por lo tanto, es improbable que la radiactividad emitida por un arma radiológica presente un riesgo grave o agudo para la salud. Pero puede resultar necesario tomar medidas para prevenir o reducir los daños a largo plazo de la radiación sobre la población afectada (un posible aumento de los riesgos de cáncer y de leucemia). La Comisión Internacional sobre Protección Radiológica (CIPR) recomienda que se tomen medidas si la dosis que se prevé que resulte de todas las fuentes de irradiación conocidas sobre la población excede los 10 mSv/año⁵.

En principio, en función del grado de contaminación, pueden tomarse las siguientes medidas para proteger a la población:

- recomendación a todas las personas que estaban al aire libre durante el ataque de que se duchen y se cambien la ropa;
- limitaciones temporarias del tiempo que puede pasarse al aire libre;
- estadias temporarias en subsuelos o refugios;
- limitaciones del consumo de ciertos productos agrícolas;
- prohibición de cosechar, pastorear el ganado, cazar y pescar;
- evacuación temporaria; o
- reubicación definitiva de la población afectada.

El hecho de permanecer dentro de una vivienda ofrece un factor de seguridad de aproximadamente 10, es decir cuando la intensidad de la dosis ambiente medida en el exterior es de 1 mSv/h, es de 0,1 mSv/ en el interior. Se puede ordenar la evacuación por un período de tiempo corto solamente, para permitir que las organizaciones de protección civil inspeccionen y descontaminen sin obstáculos la zona afectada. La evacuación también es una posibilidad cuando un edificio no dispone de la protección adecuada o las condiciones en su interior son demasiado restrictivas como para ser tolerables.

Si resulta imposible o demasiado costoso descontaminar un área, es posible considerar la reubicación de la población y el cierre del área. En el caso de contaminación radiactiva, esas medidas pueden disminuir e incluso eliminar por completo los riesgos para la salud. El riesgo de cáncer inducido por la irradiación podría reducirse hasta un grado tal que no pueda preverse un aumento comprobable de la incidencia del cáncer. Sólo desde el punto de vista de los riesgos para la salud,

5 *Protection of the Public in Situations of Prolonged Radiation Exposures*, Publicación de la CIPR, 82, 2000.

podrían tomarse las medidas necesarias sin premura indebida, dado que una demora de varios días difícilmente podría conllevar alguna diferencia. La contaminación sería, posiblemente, tan débil que todas las medidas tomadas serían superfluas.

En el caso de una contaminación de alto nivel, podría ser necesario descontaminar a las personas, las calles y los edificios afectados, es decir sacarles el material radiactivo. Un cambio de vestimenta y una ducha minuciosa suelen ser suficientes para descontaminar a una persona. Descontaminar las calles, las plazas y los edificios es bastante más complicado; se los debe rociar con mucha agua y luego fregar, a veces incluso aspirar. En función del tipo de contaminación y de la superficie, ese procedimiento elimina del 10 al 90% de la radiactividad; pueden necesitarse varias operaciones repetidas para lograr un efecto significativo. Algunas sustancias radiactivas pueden mezclarse con el asfalto o el hormigón, de tal modo que los procedimientos descritos pueden no tener efecto. En esos casos, puede ser necesario quitar el recubrimiento externo de edificios y calles, y eliminarlo como desechos radiactivos. En las zonas que no pueden ser descontaminadas, como jardines o parques, debe quitarse una capa del suelo vegetal hasta una profundidad de 20 a 30 cm, lo que conlleva la eliminación de mayores cantidades de desechos radiactivos.

El ejército, las unidades de protección y apoyo y las compañías privadas probablemente intervengan para efectuar una tarea de tal magnitud. Tras una descontaminación efectiva, la población podría regresar a sus hogares después de unos pocos días o meses. Si el esfuerzo fracasa, puede ser necesario demoler y reconstruir los edificios afectados y/o reubicar a la población.

La confianza de la población en que las autoridades estén haciendo lo correcto puede verse socavada por la gran cantidad de recomendaciones y normas sobre protección contra la radiación, que a veces son contradictorias. Un estudio en Estados Unidos muestra que cerca de un 40% de las personas no seguirían las instrucciones oficiales y en todo caso tratarían de huir del sitio lo más pronto posible⁶. En Estados Unidos, en 2004, podían aplicarse seis normativas que establecían diferentes límites de dosis para efectuar una limpieza de dispositivos de dispersión radiológica⁷. Mientras los expertos y los políticos sigan debatiendo sobre argumentos irresueltos, la confianza de la opinión pública será cada vez menor. Lo que demorará las soluciones y, por ende, aumentará el impacto de los DDR y los costos y, eventualmente, conducirá a soluciones costosas e innecesarias, que sólo se tomarán para recuperar la confianza pública.

En una zona con alta densidad de población, la descontaminación profunda de incluso un área relativamente pequeña probablemente conllevaría costos inmensos. Las compañías locales tal vez tengan que cerrar temporalmente; muchos habitantes tendrían que mudarse. Aparte de estos costos más o menos directos, la incertidumbre y la conmoción sufridas por buena parte de la población generaría

6 Roz D. Lasker, *Redefining Readiness: Terrorism Planning through the Eyes of the Public*, Center for the Advancement of Collaborative Strategies in Health, Academia de Medicina de Nueva York, 14 de septiembre de 2004.

7 D. Elcock, G.A. Klemic, A. L. Taboas, "Establishing remediation levels in response to a radiological dispersal event" (o bomba sucia), *Environ. Sci. & Technol.*, vol. 38, n.º 9, pp. 2505-2512.

gastos generales considerables. Aunque el riesgo para la salud pueda ser marginal, las ciudades o incluso las regiones afectadas perderían buena parte de su atracción para los habitantes, las empresas y los turistas. En el peor de los casos, ello generaría costos de varios centenares de miles de millones de dólares estadounidenses.

Conclusiones

Para conseguir un arma nuclear, los terroristas deberían sortear obstáculos sumamente difíciles. La probabilidad de que los terroristas empleen un arma de ese tipo es, por lo tanto, muy baja. Fabricar armas nucleares es una tarea difícil, incluso para los países. Irak lo intentó hace quince años, a través de un proyecto que requirió 10 mil millones de dólares estadounidenses y 7.000 empleados, y no tuvo éxito. Además, el Tratado de No Proliferación, el principal pilar de la no proliferación de armas nucleares, ha sido fortalecido y se han mejorado consecuentemente las salvaguardias previstas. Ahora sería muy difícil para los miembros de ese Tratado fabricar armas nucleares sin despertar sospechas, especialmente para los países donde el Protocolo adicional a los Acuerdos de Salvaguardias del Organismo Internacional de Energía Atómica, de 1997, está en vigor. La fabricación de un arma nuclear en secreto por un grupo subestatal es aún más improbable.

Las medidas habituales contra la proliferación de armas nucleares impiden el terrorismo nuclear. Por consiguiente, un mayor compromiso para fortalecer el Tratado de No Proliferación, la reducción de las ojivas nucleares, así como del material fisible crítico permitirían disminuir aún más el riesgo de terrorismo nuclear.

A diferencia del caso de las armas nucleares, concluimos de nuestro estudio que, en principio, no existen obstáculos insuperables para la adquisición y el empleo de armas radiológicas por un grupo terrorista bien organizado, aunque esa actividad requiere alta tecnología y es, por lo tanto, muy difícil. Los expertos estiman que la probabilidad de que se perpetre un ataque de esa índole en los próximos diez años es del 40%⁸. La mayor parte de los países no cuentan con programas bien elaborados para el manejo de un ataque son DDR. Esos programas deberían abarcar la educación pública, la preparación para primeros auxilios y las normas que definan los niveles de contaminación con los que se puede vivir, en caso de que se perpetrara un ataque de ese tipo. Si las estimaciones de los expertos son correctas, se necesita con urgencia una acción de contingencia para evitar el pánico y mitigar las consecuencias posibles de tal ataque.

8 Richard G. Lugar, *The Lugar Survey on Proliferation: Threats and Responses*, junio de 2005, disponible en <http://lugar.senate.gov/reports/NPSurvey.pdf> (consultado el 12 de septiembre de 2005).

Anexo – Algunos términos básicos de física nuclear

Se explican a continuación los términos más importantes para comprender los principios y los mecanismos de las armas nucleares y radiológicas.

Isótopos

Los núcleos atómicos constan de protones y neutrones. El número de protones determina el elemento. Por ejemplo, un núcleo de uranio está formado por 92 protones y un núcleo de plutonio, por 94. Los núcleos de un elemento pueden tener diferentes números de neutrones; se habla entonces de diferentes isótopos de ese elemento.

Radiactividad, vida media

Los núcleos atómicos radiactivos tienen la propiedad de emitir, sin ninguna influencia externa, una partícula: de ese modo, se convierten en diferentes núcleos. En el caso de una desintegración alfa, el núcleo atómico emite una partícula alfa que consiste en dos protones y dos neutrones; entonces el núcleo pierde la correspondiente cantidad de masa. En el caso de una desintegración beta, el núcleo emite un electrón, una llamada partícula beta; su masa, sin embargo, sigue siendo casi constante. Tanto la desintegración alfa como la desintegración beta pueden estar acompañadas por la llamada radiación gamma, que es una radiación electromagnética altamente energética. Una hoja de papel o varios metros cúbicos de aire podrán detener una radiación alfa. Una radiación beta podrá ser detenida con un libro delgado, mientras que los rayos gamma pueden atravesar paredes.

El comportamiento temporal de la desintegración radiactiva se caracteriza por la vida media, que es el tiempo necesario para reducir la cantidad de material radiactivo por un factor de 2.

Fisión espontánea

Por fisión espontánea se entiende la desintegración radiactiva en que se divide un núcleo atómico, sin influencia externa, en dos o, muy rara vez, tres fragmentos. Al mismo tiempo, se liberan algunos neutrones, radiación gamma y energía (en forma de energía cinética de las partículas).

Fisión inducida / reacción en cadena

Los neutrones pueden chocar con los núcleos y ser capturados. Pero los neutrones capturados por algunos isótopos pesados también pueden causar la división de los núcleos; esto induce la fisión.

Masa crítica

La masa crítica de un ensamblaje de material fisible es la cantidad necesaria para una reacción nuclear en cadena sostenida. En un ensamblaje más grande, la reacción aumenta a una velocidad exponencial; esto se llama masa supercrítica.

La masa crítica no es constante. La masa crítica más pequeña para el material fisible resulta en forma de esfera, dado que su relación de superficie al volumen es mínima. La masa crítica puede ser reducida si los neutrones que se escapan del material fisible son reflejados hacia atrás. Además, la masa crítica es inversamente proporcional al cuadrado de la densidad. En el cuadro 1, se proporcionan las masas críticas para el isótopo del plutonio 239 y diferentes mezclas de isótopos de uranio.

	Masa crítica (kg)
Pu ²³⁹ (fase más densa)	~ 10
U ²³⁵	~ 48
U ²³⁵ (94%) U ²³⁸ (6%)	~ 52
U ²³⁵ (80%) U ²³⁸ (6%)	~ 70
U ²³⁵ (50%) U ²³⁸ (50%)	~ 160
U ²³⁵ (20%) U ²³⁸ (80%)	~ 800

Cuadro 1: masas críticas desnudas (sin reflector) de diferentes esferas de material fisible.

Diciembre de 2005, N.º 860 de la versión original

INTERNATIONAL **REVIEW** of the Red Cross

Debate humanitario: derecho, políticas, acción
Comunicación

EDITORIAL

Nuestra deuda con los antiguos romanos en el ámbito de la comunicación no se limita a la raíz latina *communicare*. Los romanos fueron mucho más allá de la comunicación interpersonal, e idearon lo que podría describirse como el primer sistema de comunicación, cuya finalidad era centralizar el control mediante la recopilación y la difusión de información sobre los sucesos que se producían en sus numerosas y extendidas provincias.

La comunicación es un proceso de intercambio de información, que, por lo general, responde a un conjunto de normas aceptadas por ambas partes. En las situaciones de conflicto armado y de violencia colectiva, esas normas a menudo se distorsionan y el intercambio de información se transforma en una guerra de la información. La denominada “guerra de palabras” no sigue las reglas normales del intercambio de información; la recepción y la interpretación de mensajes, así como las respuestas, están influenciadas por un contexto marcado por la controversia. El mensaje que envía el remitente se presenta como información, y el del adversario, como propaganda. Los sucesos son manipulados y las opiniones influenciadas mediante el uso o el control de instrumentos de comunicación. La situación se complica más aún por la guerra de imágenes y símbolos, que en muchos casos resultan más decisivas que las palabras o incluso las victorias en el campo de batalla militar. En efecto, las guerras, incluso las que se emprenden en el frente de la comunicación, pueden librarse a diferentes niveles y adoptar distintas formas. En la mayoría de las actuales guerras asimétricas, las pautas relativas a la organización, los medios y los métodos de la comunicación también son desiguales, aunque persiguen el mismo objetivo de siempre: influir sobre la opinión y el comportamiento. Los públicos incluyen a miembros del grupo de pertenencia y del grupo ajeno, para usar los términos de la psicología social, y la comunicación de masas es tan importante para generar el odio como lo es para forjar la solidaridad. Los Gobiernos, las partes beligerantes y los colaboradores humanitarios han encontrado innumerables formas de utilizar la comunicación en tiempo de guerra.

Dada la evolución de la tecnología, el protocolo de comunicación también ha tenido que evolucionar e incluso está cambiando el punto de vista de la gente sobre la comunicación. Los tambores en la jungla y las señales de humo han sido reemplazados por la imprenta, la cinematografía, la radio, la televisión y las

telecomunicaciones analógicas y digitales, aunque los países pobres y los países ricos siguen separados por una brecha digital. A menudo, estos elementos transforman la guerra en un espectáculo mediático, y la forma en que las autoridades políticas y militares hacen propaganda ha cambiado a fin de tener en cuenta la presión ejercida sobre los medios de comunicación y su globalización. Una y otra vez, la publicación de fotografías e incluso de caricaturas ha demostrado el poder de los medios de comunicación para causar agitación e incluso desencadenar conflictos armados o alterar el curso de una guerra. Durante la guerra de los boers, Winston Churchill escribía para el periódico británico *The Morning Post* mientras prestaba servicios como teniente en el regimiento de caballería ligera sudafricano. Incluso entonces, hace más de un siglo, sus revelaciones sobre la mala gestión de las autoridades británicas ayudaron a poner fin al conflicto. La calidad del periodismo de guerra, las condiciones en las que se desenvuelve, las políticas de los beligerantes en materia de información, así como los efectos de esas políticas, ponen de manifiesto las estrategias de control de la información y la necesidad permanente de fijar normas para la información periodística en la guerra y acerca de ella. El acceso a las redes de comunicación de organizaciones no estatales, incluidas las organizaciones terroristas, y hasta de particulares, plantea nuevas cuestiones con respecto al comportamiento de los medios de comunicación y la relación entre la comunicación y los conflictos armados. Pero las guerras nunca son únicamente un drama mediático: las guerras son reales; matan, hieren, mutilan y aterrorizan, y entre sus víctimas se cuentan muchos periodistas que han pagado un alto precio por echar luz sobre las tinieblas.

Las organizaciones humanitarias también desempeñan un papel importante en los conflictos armados de hoy, e influyen en la situación imperante en el campo de batalla y en la opinión pública. Sus estrategias de comunicación pública varían según su cometido y los principios que observan. Las organizaciones que hacen hincapié en la ayuda imparcial a las víctimas de los conflictos armados tienen una comunicación diferente de aquellas que destacan la solidaridad con un grupo en particular o que mantienen vínculos estrechos con aquellos que las respaldan. Ello supone una amplia diversidad de puntos de vista humanitarios y repercute en la interacción con los donantes y con las fuerzas armadas, así como en las condiciones de seguridad sobre el terreno.

El CICR procura integrar la comunicación en sus procesos decisorios, tanto en la sede como en cada contexto sobre el terreno. Obviamente, la Institución se guía por su cometido, su misión y sus principios y políticas operacionales, que difieren de los de la mayoría de las otras organizaciones humanitarias. En un entorno que evoluciona sin cesar, el CICR procura obtener el apoyo que le permita acceder a las víctimas, realizar su trabajo, y obtener el respaldo diplomático y financiero que necesita para llevar a cabo su labor y garantizar la seguridad de sus delegados. El objetivo fundamental de la comunicación no es meramente

transmitir los mensajes de la Institución con eficacia. Comprender las cuestiones relacionadas con los diferentes públicos y la forma en que éstos perciben dichas cuestiones, es tan importante como informar a esos públicos. El CICR recurre a una amplia variedad de estrategias y recursos de comunicación, que selecciona en función de su complementariedad y de sus repercusiones posibles, y que van desde reuniones con los grupos armados locales hasta el uso de herramientas de comunicación de masas. La restricción en ese caso es que el único propósito de esas actividades de comunicación sea mejorar la suerte de las víctimas actuales y futuras de los conflictos armados y de las situaciones de violencia, y actuar como un “empresario de la solidaridad”, como dijo uno de los autores. A veces, también es necesario abstenerse de comunicar, si así lo exige el interés de las víctimas, para que el CICR pueda desempeñar su papel en las situaciones de conflicto armado, un papel muy diferente del de los periodistas.

Toni Pfanner
Redactor jefe

COMUNICACIÓN

Entrevista a
Fergal Keane*

Fergal Keane es corresponsal especial de BBC News. Ha efectuado reportajes en muchas de las principales zonas de conflicto del mundo, desde Irlanda del Norte hasta Ruanda e Irak. Aclamado por la crítica, ha recibido varios premios por sus artículos. Entre muchas otras distinciones, en 1995 fue elegido Periodista del Año, en ocasión de los Royal Television Society Awards. En 1994, su reportaje "Journey into Darkness" ("Viaje a la oscuridad"), sobre el genocidio en Ruanda, realizado para el programa "Panorama", mereció el premio de Amnistía Internacional para la televisión. Además, fue galardonado con el premio "Index on Censorship" a la integridad periodística, y recibió el premio George Orwell por su libro sobre el genocidio ruandés, titulado "Season of Blood" ("Temporada de sangre").

.....

El CICR se basa en principios como la imparcialidad y la neutralidad. ¿El periodismo necesita principios similares?

Si se estudia la evolución del periodismo, se observa que siempre hubo diferentes categorías de periodismo. No se debe pensar que hay un solo tipo de periodismo. Hay personas que escriben comentarios sobre asuntos internacionales en los periódicos, hay periodistas que trabajan para agencias de prensa, que son simples proveedores de datos, y hay personas como yo, que viajan a lugares como Ruanda o Sudáfrica y cuyo trabajo consiste en algo más que suministrar datos. La gente me pide que analice los hechos. Pero, ¿se puede convertir ese análisis en una opinión? En realidad, es inevitable que suceda, porque se da una opinión sobre la evolución futura de una situación. Pienso que, en el periodismo, no existe la imparcialidad en sentido estricto, pero sí creo que se puede ser justo.

* La entrevista fue realizada el 27 de enero de 2006 por Toni Pfanner, Redactor jefe de la *International Review of the Red Cross*, y Roland Huguenin-Benjamin, portavoz del CICR en Londres (Reino Unido).

¿Existe la necesidad de un marco jurídico o de un código ético para los periodistas?

Creo que un código no es lo mismo que una ley. En general, no estoy de acuerdo con dar a los políticos poder para tomar medidas en relación con los medios de comunicación. Si se les da la oportunidad, procurarán ocultar su venalidad y su proclividad al embuste; así sucede en todo el mundo. Sin embargo, creo que habría buenas razones para impulsar un código más ético para los periodistas, pero me temo que sea demasiado tarde.

¿Lo dice por el entorno actual, en el que los medios proporcionan noticias en forma continua?

¿Quién va a vigilar eso en el plano internacional? Entonces, ¿qué alternativa tenemos usted o yo? Hay que empezar cuando las personas entran al periodismo. Allí es donde hay que tratar de influir en ellas. Es posible que, al hablar de esta forma, esté revelando mi pasado católico, pero creo que ése es el momento en que hay que inculcarles cierto sentido de los valores. Cuando oigo a la gente hablar del “negocio de los medios” realmente me irrita, porque no me parece que sea así. Primero y principal: el periodismo no es un negocio. Cuando se considera que es un negocio, que se trata de participaciones en los mercados y de tasas de audiencia, se abre la puerta a los polemistas, a la gente que dice: “Bien, si lo decimos de esta manera, aumentará nuestra participación en el mercado, porque eso es lo que el público quiere”. Para mí, ése es el mayor peligro que corre el periodismo. Nos preocupa la presión que los Gobiernos y los grupos de interés puedan ejercer, pero el peligro verdadero es el dinero: “Sigán al público. Si es redituable alimentar sus prejuicios, ¿por qué no hacerlo?” Creo que no dedicamos suficiente tiempo a reflexionar sobre esta cuestión.

¿Están los propios medios cambiando su papel?

Ese cambio es una gran parte del proceso, y, triste es decirlo, se produce más por la manipulación de los medios que por una campaña fervorosa de los periodistas. Lamentablemente, tiende a pasar lo contrario. Por esa razón, buena parte de lo que pasa ahora, en la era de la información continua, tiene que ver con la manipulación de los medios.

¿Cómo hace usted para dedicarse a un tema, informar sobre él y dar su opinión, sin transformarse en defensor de una causa?

Por ejemplo, en Sudáfrica era posible informar sobre el apartheid en una forma que reflejara la naturaleza moralmente odiosa de lo que estaba sucediendo, pero sin actuar como simpatizante de un partido político o grupo de presión. Como periodista, estoy absolutamente convencido de que no es mi trabajo hacer proselitismo para el ANC o para cualquier otro grupo político en otro lugar, aunque sea evidente que representa una causa justa. Lo mismo se aplica a Ruanda, aunque en ese caso, no estoy seguro de que los periodistas hayan desempeñado su papel

muy bien desde el genocidio de 1994, debido a la culpabilidad generada por la falta de información periodística durante las masacres. Muchas organizaciones de medios se dieron cuenta de que no habían informado adecuadamente de lo que había ocurrido, y después de los hechos, el nuevo Gobierno de Ruanda recibió un cheque en blanco. ¿De qué otra forma se explica la falta de información periodística adecuada sobre lo que pasó en el Congo? Fue la crisis humanitaria más espantosa de nuestros tiempos, con más de cuatro millones de muertos, pero nadie se enteraba de eso leyendo nuestros periódicos. Para mí, ése es un ejemplo de injusticia o de falta de objetividad.

¿La falta de cobertura de los medios se debió a problemas de acceso y de seguridad?

Sí, pero hay otros problemas. En los últimos años, he viajado al Congo cinco veces. Como periodista, lo que más lamento es no haber ido allá antes. Mi excusa es que estaba destinado en Asia cuando comenzó la guerra y un ejército atravesó toda África para capturar Kinshasa. Pero no estoy seguro de las excusas de los demás. La historia era sumamente importante, pero no le prestamos suficiente atención y no investigamos lo que realmente sucedió.

¿Piensa usted que los medios tienen el papel de investigar los crímenes de guerra?

Dejemos de decir que los medios cumplen un solo papel, porque no es así. Tienen muchos papeles y muchos factores que influyen en ellos. Uno se apresura a informar de los hechos en cuanto han sido confirmados. A veces me parece que informamos con demasiada rapidez, sin haber confirmado los hechos, a consecuencia de la presión generada por la era de la información continua. Ése es el primer gran problema. En mi opinión, el segundo factor es que, en los últimos cinco, diez o quince años, se han formado grupos de presión muy poderosos, no sólo en el contexto de Oriente Próximo sino en todas partes. Ahora, movimientos de guerrilla muy sofisticados y con acceso a teléfonos satelitales vigilan de cerca a los medios y los manipulan con mucha destreza. Vimos esto en el Congo. Por último, en mi opinión, la comunidad periodística no se ha dado cuenta cabal de la nueva situación. La dinámica ha cambiado mucho.

Usted preguntó si nuestra función es investigar. Sí, claro que sí. ¿De qué otro modo se confirman los hechos? Gran parte del problema es aceptar información de supuestos testigos, organizaciones no gubernamentales (ONG), o grupos de presión, y darla por sentada. La aceptamos como verdadera, escribimos el artículo, y después descubrimos que, tal vez, el número de muertos que nos señalaron era exagerado. La tendencia a aceptar cualquier información no es nada nuevo en el periodismo, pero, en esta era de la información continua, me preocupa que digan: “En tal lugar, tres millones de personas se vieron obligadas a huir. Bueno, otra persona dice que son dos, pero digamos que son tres.” La gente quiere el número más alto, el más dramático, y no hay suficiente escepticismo con respecto a esta cuestión.

¿Eso sucede a causa de la obligación de publicar noticias y no tomarse el tiempo necesario para investigar las historias?

Hay una combinación de factores. En Irlanda del Norte, observé que el más importante era la inercia. Los temas se arrastran en el tiempo, la historia no “cierra” y la gente pierde interés. O se reduce a una especie de fórmula: por ejemplo, sucede una atrocidad en Bagdad, y alguien, desde la azotea de un edificio de esta ciudad, nos cuenta qué pasó. Tal vez se puedan ver algunas imágenes filmadas por camarógrafos árabes que están en el lugar, y eso es todo. Si es un asunto realmente importante, como la desbandada en el puente, puede alcanzar los titulares. Pero en lo que respecta a investigar lo que realmente sucede sobre el terreno, creo que el temor a ser víctima de un atentado es un factor muy importante. Pero no debería ser así. Tiene que haber otras formas de hacer las cosas. Lo que me preocupa es la falta de creatividad, la falta de energía para encontrar otra manera de averiguar lo que está sucediendo.

El advenimiento de la información continua ha cambiado al periodismo, y los periodistas no son conscientes de esa revolución, esto es, del hecho de que vamos a perder el poder de la información, porque nos lo quitarán las personas con teléfonos móviles. Las bitácoras Web forman parte del nuevo poder. Vea lo que pasó aquí, en Londres, el 7 de julio de 2005, con la cuestión de los atentados. Los noticieros empezaron mostrando 10 segundos de increíbles imágenes de vídeo, tomadas por un transeúnte con un teléfono celular. Esas imágenes dieron la vuelta al mundo en cuestión de instantes.

A veces, se critica a los periodistas por su perspicacia para señalar los defectos de los Gobiernos o de los políticos, en lugar de informar acerca de las facetas positivas o proponer soluciones.

Hay que tener mucho cuidado con esto. A lo largo de su historia, el periodismo ha sido importante como formador de la opinión pública. Fuimos testigos del genocidio de Ruanda y de las guerras de la sucesión yugoslava. En una época en que la gente presencia cosas terribles, respecto de las cuales Occidente hace poco y nada, se genera, en los periodistas, una mentalidad muy intervencionista. Por donde se mirase, había periodistas que tenían soluciones para diversos problemas, casi siempre basadas en la intervención militar.

Transpongamos ese marco a las guerras más recientes que presenciamos ahora: Irak, o posiblemente, Irán. Estoy muy, muy preocupado por la idea de recurrir a periodistas que no hayan sido elegidos, que, en última instancia, no representen a nadie salvo a la compañía que los emplea. En la BBC podemos decir: “Sí, representamos a los millones de personas que pagan nuestros derechos de licencia”. Y eso es importante. En el mejor de los casos, podemos representar el ideal de un intento por llegar a la verdad: un concepto bastante difícil.

Pero cuando se dice que tenemos la responsabilidad de aportar soluciones, me temo que encontraremos demasiadas personas listas para ofrecerlas. Aparecen movimientos de izquierda y de derecha, exigiendo la intervención en distintos lugares, y de repente, estamos embarcados en una intervención militar lograda mediante presiones, mediante argumentos intelectuales, como fue el caso de la intervención de Estados Unidos en Irak, que tuvo un fuerte respaldo de sectores muy poderosos de los medios de comunicación estadounidenses y que, al mismo tiempo, no fue suficientemente examinada por los demás. Si se mira el periodismo de la guerra de Irak desde el lado de los partidarios de la intervención, se observa que ese periodismo ejerció, en mi opinión, un grado de influencia inédito en la formulación de las políticas públicas. ¿Es eso enteramente sano?

Si el argumento se plantease así: cuando los periodistas analizan una situación, ¿tienen la responsabilidad de sugerir posibles cursos de acción que los Gobiernos y otros participantes puedan tener en cuenta?, responderíamos que, efectivamente, ésa es nuestra función. Si, en Bagdad, alguien me dijera: “¿Qué piensa usted que hará el Gobierno nacional sobre tal situación (digamos, los abusos en las prisiones)?”, yo contestaría: “Una de las opciones es iniciar una investigación. La segunda posibilidad es pedir la intervención de un investigador externo. Otra opción es escuchar al CICR y tener en cuenta sus recomendaciones. Incluso se podrían combinar las tres posibilidades”. Lo que no se debe hacer es gritar a los cuatro vientos: “Yo opino que lo que realmente debe hacer el Gobierno es iniciar una investigación exhaustiva y despedir a todos los que participaron en los abusos”.

Por lo tanto, ¿los medios también cumplen una función constructiva?

Sí, pero con respecto a ese punto, somos diferentes. El interés de ustedes es solucionar problemas, se trata de poner fin a los abusos cometidos en una prisión o de intentar alcanzar una situación en la que esos abusos no se produzcan más. Ustedes no tienen absolutamente ningún interés en que haya un gran alboroto público para lograr ese objetivo. Para nosotros, no es lo mismo. En nuestro caso, se trata de dejar constancia de lo que ocurre. En ciertos momentos, la exposición pública de cuestiones tales como los malos tratos infligidos a prisioneros no convendrá a aquellos que están intentando hacer algo para ponerles fin. Pero como periodistas, si conociéramos la verdad y no hiciésemos nada al respecto, nos encontraríamos en una situación sumamente comprometida. Es cuando se empieza a suprimir información, pensando: “No voy a informar sobre esa masacre, porque tendría consecuencias muy desfavorables en las negociaciones de paz”. Cuando se emprende ese camino, ¿dónde se detiene? Contar la historia es nuestro trabajo, pero no el de ustedes. Yo nunca tuve problemas con la función del CICR en ese sentido. La función de ustedes es alcanzar ciertos objetivos. La nuestra es averiguar qué sucede, pero eso no implica tener una actitud intencionalmente destructiva.

Un autor que escribe sobre la labor periodística en las dos guerras del Golfo (1991 y 2003) llega a la conclusión de que, si la gente considera que una guerra es lícita, los medios publican menos información sobre las violaciones graves. Pero si, a los ojos del público en general, la guerra no es lícita, los medios hacen mucho más hincapié en las violaciones y los crímenes de guerra.

Si pensamos en el conflicto en Irak, lo que pasó en Faluja fue uno de los grandes fracasos del periodismo. Supongamos que la BBC hubiera asignado a alguien a Faluja, pero solo, sin incorporarlo a las fuerzas de la Coalición. ¿Qué cree usted que habría pasado con esa persona? Probablemente, habría sido secuestrada y asesinada. El hecho de que uno dependa de ciertas personas para su protección física hace que la información periodística sea parcial. Uno sólo ve una parte muy limitada de la historia: las bombas y balas que van en una sola dirección. No ve lo que pasa del otro lado.

Pero ¿esa percepción está sostenida, de algún modo, por la aceptación de la licitud de lo que se está haciendo? No lo creo. Si usted le pregunta al corresponsal promedio de la BBC enviado a Irak, que tiene que informar sobre una situación como la de Faluja, si piensa que se trata de una operación lícita y si por ende estaría dispuesto a suavizar sus informes sobre la guerra como tal, creo que la respuesta sería negativa.

¿Puede usted expresarse en forma enteramente independiente?

Al igual que en toda organización importante, estamos sometidos a presiones. Antes de entrar en la BBC, trabajé en el Servicio Irlandés de Radiodifusión, en los momentos críticos del conflicto en Irlanda, y curiosamente, la presión era infinitamente superior a la que experimentamos aquí, porque tanto el Estado como la radiodifusora se administraban con criterios mucho más estrictos. Aquí, el Gobierno británico nos detesta cordialmente buena parte del tiempo. En muchos casos, no aprecia nuestro trabajo. Creo que la nuestra es una posición muy sana. Pero nuestras respuestas tienen que ser muy enérgicas. En la BBC, hemos tenido nuestras dificultades, como usted sabe, con el informe Hutton y el Dr. David Kelly. El episodio fue sumamente dramático para la organización, y ahora debemos velar por no acobardarnos, por no suavizar nuestras posturas. No debemos apartarnos de ciertas cuestiones porque podrían causar problemas u ofender a algún grupo en particular. Si la verdad ofende, que así sea. Quiero decir que hay que mantenerse firme. Éste es el mensaje que trato de difundir con la mayor fuerza posible dentro de esta organización.

Pero su posición es completamente diferente cuando informa sobre una situación de conflicto en la que su país de origen tiene una participación directa, ¿verdad? Sus artículos sobre Costa de Marfil no tendrán las mismas repercusiones que lo que usted pueda decir sobre el comportamiento de las tropas británicas en Irak.

Claro que no, porque los hijos e hijas de esos soldados no están mirando la televisión, y uno es plenamente consciente de ello. Pero ¿significa eso que yo suavizaría mis comentarios si me tropezase con una historia en la que soldados británicos se han comportado de una manera espantosa? No, preferiría irme y no hacer el trabajo. Pero hablo estrictamente por mí mismo.

¿Usted tiene que escribir para su comunidad? ¿Significa eso que su opinión será inevitablemente influenciada por su público potencial, tanto nacional como internacional?

Creo que eso es lo que hay que evitar. Yo crecí en Irlanda, y solíamos recibir las ediciones irlandesas de los periódicos británicos. Si uno leía un artículo que ellos habían escrito sobre Irlanda del Norte, y después leía la versión que nos daban a nosotros, se notaba que la versión irlandesa estaba escrita de un modo totalmente diferente. El texto se había diluido para los lectores irlandeses. En Gran Bretaña, se hablaba de los “terroristas brutales”. No se pueden elaborar diferentes versiones según el público destinatario; hay que tener una norma básica a la cual atenerse.

En el plano mundial, el público de la BBC quizás esté formado por clases o grupos, pero no necesariamente por comunidades geográficas. Ahora, la BBC está a punto de establecer un canal en árabe y Al Jazeera va a crear un servicio en inglés. La gente deliberadamente opta por un solo canal de medios en oposición a otro, y la mayoría de las personas no pueden escuchar ambos a causa de la barrera del idioma. Aunque exista una BBC en árabe, es posible que gran parte de la población árabe no la escuche.

Con ese canal, ¿intentaremos competir con Al Jazeera? Sería imposible. Hay que quedarse con lo que uno hace mejor. Tal vez, una persona no confíe en los medios de su propio país, pero sí en la información más cercana a la verdad que suministra la BBC. ¿Somos perfectos? De ningún modo. ¿Somos víctimas de las presiones de los grupos de interés y de la desinformación? Desde luego que sí, como lo son todas las organizaciones de medios de comunicación. No seamos moralizadores. ¿Estamos haciendo todo lo posible por contar la verdad? Creo que sí, pero tenemos que reconocer nuestras limitaciones. Nuestra actitud ha mejorado porque estamos reconociendo nuestros errores; pero no hemos mejorado lo suficiente para decir: “En este caso, podemos llegar sólo hasta aquí, debido a tales y cuales razones”.

¿Considera usted que se puede mantener la credibilidad, teniendo en cuenta que hay públicos que simplemente rechazan a cierto medio a causa de su origen?

La gran tragedia de la época en que nos toca vivir, es el abandono de la racionalidad, y en mi opinión, la guerra en Irak es el ejemplo perfecto. Con respecto a la guerra de Irak, yo observaba lo que sucedía con ambas partes y se me ocurrió la frase “el éxtasis moral”. Es, sin duda alguna, el criterio que define la era mediática en la que vivimos, tanto en el plano interno como internacional. La gente quiere que sus prejuicios se confirmen, no que se cuestionen. Es un abandono de los valores del Iluminismo, de los ideales de la argumentación y del debate abierto. Los partidarios de la izquierda o la derecha se endilgan entre sí los términos más abominables. Es el reino de la maldad, de la cólera, de las mentes cerradas a todo cuestionamiento. No hay argumentos racionales, y la mayor parte de las veces, no es ni siquiera gracioso, sino solamente peligroso. Sólo podremos cambiar esta situación después de un proceso muy, muy largo. Esta situación tiene que ver más con los movimientos de la historia que con aspectos que podamos cambiar nosotros. El cambio estará relacionado con la evolución de los acontecimientos que se vayan sucediendo en Irak y en Oriente Próximo.

¿Los escritores y periodistas famosos pueden todavía influir sobre los grandes movimientos, a pesar de la cantidad y la envergadura de las herramientas de comunicación existentes?

Creo que, actualmente, ciertas personas, sobre todo en Estados Unidos, tienen un peso enorme. Tienen una gran influencia en las políticas públicas. Los columnistas conservadores, como Irvine Kristol o Robert Novak, son sumamente influyentes; también lo es la gente de izquierda, pero en menor medida, simplemente porque la derecha está en el poder. Mi queja con respecto a ellos es que, contrariamente a los pensadores del Iluminismo, no son racionalistas. Estamos en la época de los polemistas, no de los racionalistas. Es posible que la gente no discuta las ideas de Robert Novak en las universidades y en los cafés, pero créame, en otros círculos se las toma en serio.

Volviendo al terreno, en la última guerra en Irak, durante los últimos treinta meses murieron más de setenta periodistas. Para la labor periodística, ¿es imprescindible el periodismo “incorporado”, como se practica en Irak?

No estoy seguro. Había periodistas a quienes respeto, incorporados en las unidades de Marines estadounidenses. Pero quien finalmente denunció el uso de fósforo blanco en Faluja fue un grupo de documentalistas italianos. ¿Por qué les tocó hacerlo a ellos? ¿Por qué tanto tiempo después de los hechos? Nuevamente, hay una especie de inercia. A mi leal saber y entender, no estamos haciendo un seguimiento activo y apropiado de las historias de ese tipo. Si lo hiciéramos, hubiésemos descubierto esa historia. Alguien hubiera encontrado la forma de

observar el sitio de Faluja desde el otro lado. Pero no fue así; en la BBC, no lo hicimos, y no sé de nadie más que lo haya hecho, aparte de los italianos, que son verdaderamente dignos de encomio.

Las organizaciones humanitarias en Somalia, Irak y otras regiones donde es demasiado peligroso llevar a cabo actividades, buscan otros medios para llegar a las víctimas de la guerra, por ejemplo prestando más apoyo a los colaboradores locales. En el ámbito de los medios ¿también es necesario evaluar otras opciones para poder realizar la labor informativa en situaciones de gran peligro?

Ha planteado un punto interesante, sobre el que me explayaré porque se relaciona exactamente con lo que estaba diciendo sobre Faluja. Si es demasiado peligroso para mí, o para alguien con un aspecto parecido al mío, estar en el terreno, ¿por qué no recurrimos a periodistas árabes? ¿Por qué no? ¿No pueden ellos contar la historia? ¿Quién puede trabajar para nosotros que esté en condiciones de hacerlo en ese lugar? Tenemos que encontrar otros medios. Sería suicida enviar a alguien como yo a Faluja en estos momentos. Pero ¿significa eso que nos quedamos sin cobertura periodística? ¿Y por qué todos los medios occidentales han esperado tanto para intentar encontrar una solución?

Sin embargo, la gran mayoría de los periodistas muertos en Irak eran iraquíes. Uno no pierde la vida en Irak por ser una persona internacional. Uno pierde la vida porque está allí, con una cámara, en el lugar y en el momento equivocados.

Pero eso se parece más a la situación que estamos acostumbrados a afrontar, sea en África o en cualquier otro lugar. Es el riesgo calculado que debemos correr. Lo que agudiza ese riesgo y lo hace diferente es que el precio por mi cabeza será mucho mayor que el ofrecido por los periodistas locales.

Nuestro problema son las restricciones físicas para llegar hasta la historia, no las presiones políticas. Yo estuve en Irak en las semanas que siguieron a la caída de Bagdad, y escribí artículos sobre las bombas racimo. Cuando llamaba a Londres, me preguntaban: “¿Está absolutamente seguro de que los hechos de que informa son correctos? No creo que me hubieran hecho esa pregunta si se hubiese tratado de un atentado suicida. El nivel de atención es muy superior cuando uno informa de hechos y cifras posiblemente controvertidos y chocantes relacionados con las fuerzas de la Coalición. Pero, ¿es tan intenso como para que la gente prefiera no informar? No lo creo.

Por lo tanto, ¿el verdadero problema es el peligro físico?

¿Por qué no hice una película sobre el sitio de Faluja? Porque no quiero que me maten. Es muy sencillo. No importa quiénes son las personas sobre las que escribo ni lo influyentes que sean, porque puedo hacerles frente; pero no quiero morir.

Una de las cosas que aprendí no hace mucho –aunque parezca que 45 años

es una edad bastante avanzada para aprender esta verdad en particular– es que hay preguntas que no tienen respuesta. Hay situaciones que no tienen solución. Ustedes también transitan por caminos muy difíciles gran parte del tiempo.

El CICR todavía guarda una actitud bastante conservadora con respecto a la prensa. ¿Cómo ve usted la relación entre los trabajadores humanitarios y los medios?

Es curioso, pero, hace unos años, yo hubiera tenido una actitud más crítica con respecto al CICR. Cuanto más veo la estrecha relación entre los medios y las organizaciones no gubernamentales, tanto más admiro la actitud un tanto reservada y distante del CICR. Creo que es mejor para ambos. En muchas situaciones, los medios y las ONG se manipulan entre sí para salirse con la suya, y no me parece que, a largo plazo, eso sea positivo. Si un periodista estuviese trabajando en cualquier otro ámbito que no fuera el humanitario, consideraría que lo que hoy sucede es totalmente contrario a la ética: llega a un lugar, y efectivamente, una organización humanitaria le entrega una buena historia, servida en un plato; habla con el director del campamento de refugiados, y ya tiene listo el artículo. Puede que, gracias a este sistema, la ONG consiga fondos con rapidez, pero no creo que sea beneficioso para nadie a largo plazo: ni para las ONG, ni para los medios. Siempre terminamos por criticarnos mutuamente, a causa de esta relación intrincada. Reconozco que yo mismo he caído en esa trampa. Es necesario tomar distancia. El CICR merece más confianza porque los periodistas saben que no está buscando desesperadamente llamar la atención de los medios. Ustedes no necesitan la atención. Ésa es la diferencia.

Un periodista señaló que no podía diferenciar entre la narración de la persona que contaba la historia, lo que decía la víctima, y lo que decía la ONG.

Sí, el otro aspecto de lo que suele suceder, sobre todo en África, es que la narración está básicamente concebida por extranjeros. Se ve al periodista blanco hablando con el colaborador de la ONG, también blanco, contando la historia de los africanos. Eso no es bueno; acentúa los sentimientos de impotencia, de dependencia. Es sacar la historia de la boca de la gente y apropiársela. El viejo mito en el cual la cámara roba el alma del sujeto es más que un simple mito. En lo que respecta al CICR, dado que vivimos en una época saturada y obsesionada con los medios, la presión por que cambie y se adapte al entorno será muy fuerte. Pero si lo hacen, despídanse del trabajo que es más importante para su organización. Si emprenden ese camino, amigo mío, no habrá vuelta atrás. Ustedes lo saben, no estoy diciendo nada nuevo.

¿Quiere usted decir que no conviene arriesgar la legitimidad y la credibilidad incursionando en el mundo de la información continua?

¡Así es! Hay otras formas de ejercer la moralidad que correr detrás de la publicidad. Mi forma de ver las cosas ha cambiado mucho. Antes, yo era mucho

más preceptista; siempre estaba dispuesto a decir cosas como “Pienso que habría que hacer esto o aquello”. Ahora, simplemente pienso que la forma en que ustedes logran sus objetivos es un poco diferente, y por eso ha cambiado mi opinión acerca del CICR. Ya no me desespero por ir a los lugares donde los combates son más intensos. ¿Qué dicen muchos periodistas en sus artículos? “Se intensifican los combates, es terrible”. ¡Eso no es ninguna novedad! Cuando uno cae en esa trampa, es preciso darse cuenta y retroceder. Me incomodan las actitudes moralizadoras. Pero sigo creyendo firmemente en las cosas que siempre me han conmovido: los principios fundamentales de los derechos humanos, que me tocaron en lo profundo mucho antes de que lo hiciera el periodismo.

Movilizar el odio, movilizar la solidaridad: la identidad social como base para la comunicación de masas

**Stephen Reicher, Nick Hopkins, Mark Levine,
Rakshi Rath**

Stephen Reicher es profesor en la Escuela de Psicología de la Universidad de St. Andrews*; Nick Hopkins es conferenciante superior en la Escuela de Psicología de la Universidad de Dundee; Mark Levine es conferenciante del Departamento de Psicología de la Universidad de Lancaster y Rakshi Rath es doctorando en la Escuela de Psicología de la Universidad de St. Andrews.

Resumen

Los autores examinan los principios de la tradición de la identidad social, a fin de elaborar un modelo psicológico de la comunicación de masas. Este modelo se centra en la manera en que las personas interpretan sus identidades sociales y los significados que los acontecimientos tienen para esas identidades. Luego, analizan cómo esos principios se han utilizado tanto para movilizar el apoyo colectivo al genocidio, como para organizar la resistencia colectiva al genocidio. Concluyen que es fundamental comprender esos principios y aplicarlos efectivamente a fin de promover la armonía social y la defensa de los grupos vulnerables.

.....

Hay una arraigada opinión de que las masas no piensan y que, por ende, hay que dirigirse a ellas en los términos más sencillos posibles. Desde que Herodoto, el

* Stephen Reicher, Escuela de Psicología, Universidad de St. Andrews, Fife, DD6 8Ap, Gran Bretaña.

denominado “padre de la historia”, exclamó “¡odio a la masa ciega!”, su opinión suscitó muchas adhesiones en el mundo clásico. Pero, en los tiempos modernos, fue Gustave Le Bon quien la expresó con mayor fuerza e influencia en su escrito “The Crowd” (Psicología de las multitudes)¹. Le Bon sostiene que en cuanto las personas entran en el anonimato de la multitud, pierden el sentido de identidad y el discernimiento, y por ello aceptan, sin sentido crítico alguno, cualquier idea o emoción pasajeras. Es inútil apelar a la multitud con argumentos razonados, porque el contenido pierde prácticamente toda importancia. Lo que importa es la forma de expresar las cosas: hay que decir las en forma clara y simple, y repetirlas muchas veces. Si se observan estas reglas, es posible conducir a la masa en casi cualquier dirección.

Introducción: teoría de los grupos y modelos de influencia sobre las masas

El objetivo explícito de Le Bon era asesorar a los autócratas de su época sobre cómo transformar a las masas de una amenaza en un bastión del orden existente, y tuvo gran éxito en este sentido. Nombrar a sus admiradores es como pasar lista entre los dictadores de principios del siglo XX, entre ellos Mussolini, Goebbels y Hitler². De hecho, los principios de Le Bon lograron su mayor resonancia por la forma en que fueron filtrados por cada uno de estos acólitos. Efectivamente, Hitler escribió: “utilizo la emoción para la muchedumbre y me reservo la razón para unos pocos”. Goebbels se hizo eco de esa idea, y aconsejó: “la técnica propagandística más brillante no tendrá éxito alguno, a menos que se tenga siempre presente un principio fundamental: hay que limitarse a unos pocos conceptos y repetirlos una y otra vez”. O, más sucintamente, y quizás la más famosa frase de Goebbels, quien se jactaba: “si uno dice una gran mentira y la repite sin cesar, la gente terminará por creerla”.

Modelos clásicos de influencia: mucha forma, ningún contenido

El mundo posnazi ha rechazado el contenido de las mentiras de Goebbels, pero ha retenido sus afirmaciones sobre el proceso de la mentira, o al menos la hipótesis general de que la influencia sobre las masas depende de la forma, no del contenido de lo que se dice. En parte, esto se debe a que las hipótesis lebonianas subyacentes sobre la pérdida del yo se han conservado en algunas teorías modernas sobre el grupo y la influencia del grupo³.

Ello se debe, en parte, a las formas en que otros pensadores cuestionaron el legado de Le Bon. Aducían que los grupos estaban constituidos por las características individuales de los miembros o, más habitualmente, por las relaciones de

1 Gustave Le Bon, *Psychologie des foules*, 1895; traducido al inglés: *The Crowd: A Study of the Popular Mind*, 1897.

2 Serge Moscovici, *L'age des foules*, Fayard, París, 1981; R. Nye, *The Origins of Crowd Psychology*, Sage, Nueva York, 1975.

3 V. Stephen Reicher, Russell Spears y Tom Postmes, “A social identity model of deindividuation phenomena”, *European Review of Social Psychology*, vol. 6, 1995, pp. 161-198.

dependencia entre esos individuos. En 1976, Moscovici elaboró una crítica incisiva de esa opinión, que para ese entonces ya era la predominante⁴. Moscovici señaló que si los grupos están constituidos por relaciones de dependencia interindividuales y la influencia social sigue esas líneas de dependencia, entonces sólo puede servir para reproducir las desigualdades de poder existentes. Aquellos de quienes otros dependen esparcirán su influencia, cualquiera sea el mensaje que transmitan; los que dependen de otros serán influenciados, independientemente de lo que se les diga. Moscovici argumentaba que este enfoque omite el papel de los disidentes en la promoción del cambio social, e inauguró una importante tradición basada en la investigación de la influencia de las minorías. Pero incluso dentro de esta tradición, que es una crítica de la crítica de Le Bon, se seguía haciendo hincapié en la forma de decir las cosas (las minorías deben tener opiniones coherentes, pero sin exponerse a que se las desestime por creerlas simplemente rígidas), más que en el contenido de lo que se dice⁵.

El peculiar resultado de todo esto es que los estudios psicológicos de la influencia social, incluso en las escasas ocasiones en que analizan lo que dicen los oradores (y no cómo son los oradores o la audiencia), casi siempre se centran en las características generales del texto, por ejemplo su grado de complejidad o el uso de argumentos unilaterales o bilaterales. Es muy raro que en los estudios se examine precisamente qué es lo que se está diciendo.

Una nueva psicología de la influencia de masas

En este artículo, examinaremos tanto la omisión generalizada del contenido como la afirmación más específica de que, en la comunicación de masas, la pasión ha de sustituir necesariamente a la razón. Sin embargo, como ya se ha aclarado, esas afirmaciones no son fortuitas, sino que están profundamente enraizadas en la historia más general de la psicología de los grupos. En nuestro análisis, empezaremos por delinear una nueva psicología social de grupos. A partir de allí, esbozaremos algunos principios generales sobre la influencia social de las masas, y finalmente demostraremos cómo esos principios pueden usarse para promover actos de violencia contra otros, o actos de solidaridad y de socorro.

Identidad social y acción colectiva

En cierto punto, Le Bon y sus primeros críticos aparecen como polos opuestos. Le Bon afirmaba que en el grupo se perdía la identidad. Sus críticos⁶ sostenían que, en la masa, la identidad se conservaba o incluso se acentuaba. Pero,

4 Serge Moscovici, *Social Influence and Social Change*, Academic Press, Londres, 1976.

5 Serge Moscovici, "Social influence and conformity", en G. Lindzey y E. Aronson (eds.), *Handbook of Social Psychology*, 3ª edición, vol. 2, Random House, Nueva York, 1985, pp. 347-412.

6 V. p.ej. Floyd Allport, *Social Psychology*, Houghton Mifflin, Boston, Massachusetts, 1924.

a pesar de esa diferencia, ambos compartían la hipótesis de que el yo individual constituía la única base de la acción razonada. Los factores sociales, como la presencia de los otros, podían afectar el funcionamiento de ese yo; pero ninguno de los teóricos consideró que esos factores podían realmente constituir el yo y proporcionar una base social para las normas, los valores, y por ende los juicios, que conforman la acción colectiva⁷. El trabajo en el ámbito de la tradición de la identidad social (que incluye tanto la teoría de la identidad social⁸ como el posterior desarrollo de la teoría de la autocategorización⁹) se basa en el cuestionamiento de este punto de vista.

La identidad como un sistema de múltiples niveles

Para los teóricos de la identidad social, el yo no es una interpretación individual unitaria, sino un sistema complejo. Aunque siempre definimos nuestra identidad en función de nuestra relación con los demás, eso se puede hacer en diferentes niveles de abstracción: en el nivel subordinado o personal (donde mi individualidad hace que “yo” sea distinto de “tú”); en el nivel intermedio o social (lo que nos hace a “nosotros” distintos de “ellos”), y en el nivel superordinado o humano (lo que hace a las personas diferentes de los no humanos). Sin embargo, el nivel más estudiado ha sido el de la identificación social, esto es, las identidades que derivan de nuestra pertenencia a grupos sociales. En este punto, es importante subrayar el plural. Dado que pertenecemos a varios grupos, también tenemos diversas identidades sociales (yo como europeo, como humanitario, como judío, como mujer, etc.), que se ponen de manifiesto en diferentes contextos.

El postulado básico de la tradición de la identidad social es que el paso psicológico del nivel de identificación personal al social subyace al paso comportamental que lleva de la acción individual a la grupal. En efecto, la identificación social compartida es lo que posibilita la acción colectiva¹⁰. El corolario es que el comportamiento de grupo se asocia con la despersonalización. En otras palabras, como miembros de un grupo tendemos a ver al yo y a los demás en función de las categorías sociales a las que pertenecen. En particular, antes que sus características individuales específicas, tendemos a observar si los demás pertenecen al mismo grupo que nosotros (miembros del endogrupo) o a otro grupo (miembros del exogrupo). De

7 Para una elaboración más detallada de este punto, v. Stephen Reicher, “Crowd behaviour as social action”, en J. Turner, M. Hogg, P. Oakes, S.D. Reicher y M. Wetherell, *Rediscovering the Social Group*, Blackwell, Oxford, 1987.

8 Henri Tajfel y John Turner, “An integrative theory of intergroup conflict”, en W. G. Austin y S. Worchel (eds.), *The Social Psychology of Intergroup Relations*, Brooks/Cole, Monterrey (California), 1979, pp. 33-47.

9 Turner, Hogg, Oakes, Reicher y Wetherell, *op. cit.* (nota 7).

10 John Turner, “Towards a cognitive redefinition of the social group”, en H. Tajfel (ed.), *Social Identity and Intergroup Relations*, Cambridge University Press, Cambridge, 1982, pp. 15-40; Stephen Reicher y Alex Haslam (en imprenta), “Rethinking the psychology of tyranny: The BBC Prison Study”, *British Journal of Social Psychology*.

forma más general, tendemos a ver los acontecimientos del mundo en función de su importancia para nuestro grupo y para nosotros mismos como miembros del grupo, más que sus repercusiones para nosotros como individuos distintos.

La identidad social como base del poder social

Entre tanto, hay un abundante y complejo cuerpo de investigaciones basado en estos principios, pero no tenemos espacio aquí para hacerle justicia¹¹. Sin embargo, para los fines del presente artículo, hay tres elementos en particular que revisten especial importancia. En primer lugar, el hecho de compartir la pertenencia a un grupo transforma la relación entre las personas de una manera que permite la acción colectiva coordinada y eficaz. En efecto, cuando las personas consideran que los demás pertenecen a su misma categoría, es más probable que experimenten confianza y respeto y que cooperen con ellos¹²; es más probable que les ofrezcan ayuda y solidaridad¹³, y es más probable que procuren llegar a un acuerdo con ellos. La combinación de todos estos factores mejora la eficiencia organizacional¹⁴. Un aspecto es particularmente importante para el análisis que se desarrolla a continuación: cuando las personas comparten una identidad y, por ende, valores y prioridades, resulta posible que alguien, o algunos, representen lo que tienen en común. En otras palabras, la identidad compartida hace posible el liderazgo¹⁵. Este factor permite que un grupo sea más capaz de asegurar que sus esfuerzos se complementen entre sí y se orienten en la forma más eficaz para alcanzar los objetivos del grupo. En pocas palabras, la identidad social es una base fundamental del poder social, sobre todo para los grupos que, de otro modo, carecerían de recursos o de instituciones de control¹⁶.

- 11 Para críticas, v. Naomi Ellemers, Russell Spears y Bertjan Doojse, "Self and social identity", *Annual Review of Psychology*, vol. 53, 2002, pp. 161-186; Alex Haslam, *Psychology in Organizations*, Sage, Londres, 2001; para una elaboración de principios, v. John Turner, "Some current issues in research on social identity and self-categorization theories", en N. Ellemers, R. Spears y B. Doosje (eds.), *Social Identity: Context, Commitment, Content*, Blackwell, Oxford, 1999, pp. 6-34; Stephen Reicher, "The context of social psychology: Domination, resistance and change", *Political Psychology*, vol. 25, 2004, pp. 40-62.
- 12 Tom R. Tyler y Stephen L. Blader, *Cooperation in Groups: Procedural Justice, Social Identity, and Behavioral Engagement*, Psychology Press, Filadelfia (Pennsylvania), 2000.
- 13 Mark Levine, Clare Cassidy, Gemma Brazier y Stephen Reicher, "Self-categorisation and bystander nonintervention: Two experimental studies", *Journal of Applied Social Psychology*, vol. 7, 2002, pp. 1452-1463; Mark Levine, Amy Prosser, David Evans y Stephen Reicher, "Identity and emergency intervention: How social group membership and inclusiveness of group boundaries shapes helping behaviour", *Personality and Social Psychology Bulletin*, vol. 31, 2005, pp. 443-453; Stephen Reicher, Clare Cassidy, Nick Hopkins y Mark Levine, "Saving Bulgaria's Jews: An analysis of social identity and the mobilisation of social solidarity", *European Journal of Social Psychology*, vol. 36, 2006, pp. 49-72.
- 14 Haslam, *op. cit.* (nota 11); Reicher y Haslam, *op. cit.* (nota 10).
- 15 Stephen Reicher, Alex Haslam y Nick Hopkins, "Social identity and the dynamics of leadership: Leaders and followers as collaborative agents in the transformation of social reality", *Leadership Quarterly*, vol. 16, 2005, pp. 547-568.
- 16 John Turner, "Examining the nature of power: A three-process theory", *European Journal of Social Psychology*, vol. 35, 2005, pp. 1-22.

La autoestereotipia y el proceso de conversión

En segundo lugar, cuando las personas se definen como miembros de un grupo, se pone en marcha un proceso de autoestereotipia del yo¹⁷. Esto significa que las personas procuran cerciorarse de las normas, los valores y los entendimientos que caracterizan dicho grupo, para después adoptar una actitud de conformismo. Dado que los denominados “atributos esenciales” varían de un grupo a otro (como universitario, frente a mi escritorio, para mí es importante ser imparcial, desapasionado y objetivo; pero si me hallo en un grupo de simpatizantes de un deporte durante un partido, predominarán la lealtad, la pasión y el compromiso), también varía nuestro comportamiento, de un contexto a otro, a medida que sobresalen diferentes identidades. Es importante destacar que se trata de un auténtico proceso de conversión: actuamos sobre la base de la ideología del grupo no porque sucumbamos al poder de los demás ni porque busquemos su aprobación, sino porque esa ideología define quiénes somos y qué es lo que cuenta para nosotros. En otras palabras, los términos que guían y controlan nuestras acciones como miembros del grupo son definidos por una construcción social que no puede reducirse a ningún individuo único. De este modo, el concepto de identidad social prepara el camino al entendimiento psicológico de la forma en que el individuo puede actuar como sujeto social en formas ideológicamente inteligibles.

Dado que la definición de una identidad social (o sus consecuencias precisas para la acción en el contexto inmediato) no es evidente, los miembros del grupo necesitan buscar o evaluar información relacionada con estas cuestiones, para saber qué hacer. Por esa razón, el proceso de autoestereotipia es también, de hecho, un proceso de influencias que tendrá repercusiones en quienes serán influenciados, en los factores influyentes y en quienes ejerzan la influencia. Así pues, sólo aquellos que se identifiquen con una categoría social serán influenciados por la información sobre la identidad del grupo. Los que se identifican así, sólo serán influenciados por información que esté en clara consonancia con la definición de la categoría. Y sólo aquellos que estén en posición de dar una definición autorizada de la identidad del grupo (en particular, aquellos que son percibidos como miembros del grupo ejemplares o prototípicos), estarán en condiciones de ejercer influencia sobre el grupo.

Repercusiones de los procesos de identidad social en la sociedad

En tercer lugar, la teoría de la identidad social está formulada explícitamente para que sea pertinente tanto para las grandes categorías sociales como para los grupos pequeños. En efecto, cuando Tajfel¹⁸ introdujo el concepto de identidad social, utilizó elementos del concepto de Emerson¹⁹ sobre la nación como un conjunto de personas que sienten que son una nación. De modo más general, el concepto del grupo

17 Turner, *op. cit.* (nota 10); John Turner, *Social Influence*, Open University Press, Milton Keynes, 1991.

18 Henri Tajfel, *Differentiation between Social Groups*, Cambridge University Press, Cambridge, 1978.

19 Ralph Waldo Emerson, *From Empire to Nation*, Harvard University Press, Cambridge, Massachusetts, 1960.

como un conjunto de personas que comparten una identidad social está cercano a la famosa definición de Anderson, que describe a las naciones como “comunidades imaginadas”²⁰. Desde esta perspectiva, es fácil apreciar las extendidas consecuencias sociales de esos procesos. Definir a un conjunto de personas como pertenecientes a una categoría social común (o, más precisamente, inducir a un conjunto de personas a definirse como pertenecientes a una categoría social común) es crear poder social movilizándolo a las personas para que actúen juntas, y definir los parámetros que constituyen la categoría social es guiar la forma de aplicar ese poder.

Más en particular, la definición de quiénes están incluidos en la categoría (límites de la categoría) determinará el alcance de la movilización; la definición de lo que significa ser un miembro de la categoría (contenido de la categoría) determinará la dirección de la movilización, y la definición de quién ejemplifica mejor a la categoría (prototipos de la categoría) determinará el liderazgo de la movilización²¹. En resumen, las categorías sociales constituyen las movilizaciones que (re)hacen el mundo social. Por ende, quien controla la definición de las categorías sociales tiene el poder de forjar un mundo. Veamos, entonces, cómo se producen estas definiciones.

Definir las categorías sociales: los agentes de influencia como promotores de la identidad social

Una consecuencia de envergadura de la tradición leboniana de la irracionalidad colectiva es la tendencia a considerar las percepciones de nivel de grupo como una forma del error y de la distorsión. En contraste, los que siguen la tradición de la identidad social, en particular los teóricos de la autocategorización, destacan que esas percepciones deben relacionarse con la realidad social. El énfasis original se encontraba en la forma en que las percepciones de las categorías sociales reflejaban la estructuración social de los contextos sociales²². Más recientemente, se ha hecho hincapié en la forma en que se usan las categorías sociales para movilizar a la gente, a fin de crear estructuras en el mundo social²³. Esto quiere decir que existe una relación bidireccional entre la categorización social y la realidad social. Las categorías reflejan las realidades sociales del presente, pero también están interpretadas en relación con proyectos para el futuro de la sociedad. Todos los que procuran activamente modelar la realidad social (políticos, ONG, activistas

20 Benedict Anderson, *Imagined Communities*, Verso, Londres, 1983.

21 Para más detalles, v. Stephen Reicher y Nick Hopkins, *Self and Nation*, Sage, Londres, 2001.

22 Penny Oakes, Alex Haslam y John Turner, *Stereotyping and Social Reality*, Sage, Londres, 1994; Turner, Hogg, Oakes, Reicher y Wetherell, *op. cit.* (nota 7).

23 Reicher, Haslam y Hopkins, *op. cit.* (nota 15), pp. 547-568; Stephen Reicher y Nick Hopkins, “Constructing categories and mobilising masses: An analysis of Thatcher’s and Kinnock’s speeches on the British miner’s strike 1984-5”, *European Journal of Social Psychology*, vol.26, 1996, pp. 353-371; Stephen Reicher y Nick Hopkins, “Seeking influence through characterising self-categories: An analysis of antiabortionist rhetoric”, *British Journal of Social Psychology*, vol. 35, 1996, pp. 297-312; Stephen Reicher y Nick Hopkins, *Self and Nation*, Sage, Londres, 2001; Stephen Reicher y Nick Hopkins, “On the science of the art of leadership”, en D. van Knippenberg y M. Hogg (eds.), *Identity, Leadership and Power*, Blackwell, Oxford 2003.

de movimientos) tienen que encarar la cuestión de la definición de las categorías sociales. Para cumplir su tarea con eficacia, deben ser hábiles promotores de la identidad.

En términos generales, esa habilidad se basa en constituir una categoría única con el público que el promotor desea movilizar, trazar el proyecto que el promotor desea lograr como instanciación de las normas, los valores y las prioridades asociados con esa categoría, y constituir al propio promotor como prototipo de la categoría. Ilustraremos brevemente estas afirmaciones genéricas con casos concretos.

El 2 de abril de 1982, fuerzas argentinas desembarcaron en las Islas Malvinas (Islas Falkland), un lugar prácticamente desconocido y, hasta entonces, carente de interés para la mayor parte de la población británica. Ciertamente, no hubo protesta alguna cuando, el año anterior, la Ley de Nacionalidad de 1981 degradó drásticamente el estatuto de ciudadanía de los isleños. El día siguiente, 3 de abril, el parlamento británico se reunió un día sábado por primera vez desde la cuestión de Suez, y votó a favor de enviar una fuerza militar de intervención para recuperar las islas. Sin embargo, para que la movilización militar fuera factible, era necesario crear una movilización popular a favor de la guerra. Hacía falta que la población se comprometiera con los acontecimientos y se sintiera tan ultrajada como si el ataque se hubiese dirigido contra ella misma.

El 3 de abril, el periódico *Daily Express* publicó en primera plana: “Nuestros leales súbditos. DEBEMOS defenderlos” (subrayado en el original). El segundo párrafo del artículo decía así: “El derecho de los habitantes de las Islas Falkland, personas cuyo origen, sentimientos y lealtad son absolutamente británicos, a seguir siendo británicos y continuar viviendo bajo el gobierno británico, debe defenderse como si se hubiera invadido la isla de Wight”. En su discurso a la Cámara Baja, Margaret Thatcher se hizo eco de esas palabras, y concluyó diciendo: “Al igual que los habitantes del Reino Unido, los pobladores de las Islas Falkland son una raza insular. Su forma de vida es británica y son leales a la Corona. Son pocos, pero tienen derecho a vivir en paz, elegir su propio modo de vida y decidir a quién ofrecer su lealtad. Su forma de vida es británica y son leales a la Corona. El pueblo británico desea, y el Gobierno de Su Majestad debe hacer todo lo posible para defender ese derecho”.

Constituyendo a los habitantes de las Islas Falkland en británicos emblemáticos, un ataque contra ellos se transformó en un ataque contra Gran Bretaña. Además, constituyendo a la población en términos nacionales idénticos (tanto el *Daily Express* como la primera ministra dan por sentado que el público está posicionado como pueblo británico), entonces todos se transformaron en el blanco de la agresión argentina. De este modo, la suerte de los isleños (que antes no interesaba, ni mucho menos ultrajaba, a prácticamente nadie en el Reino Unido) se convirtió en la suerte de todos. O, para decirlo de modo más técnico, el uso de categorías inclusivas, que vinculaban a las víctimas con la población en su conjunto, constituyó la base para movilizar la población a favor de la guerra (y a favor de los que la proseguían). El apoyo a la guerra creció impetuosamente y se mantuvo entre el 70% y el 80% durante todo el conflicto; Margaret Thatcher, antes el primer ministro más impopular de la posguerra, se transformó en el más popular. El Partido Conservador, que estaba en

el Gobierno, duplicó su tasa de aprobación en los sondeos de opinión, del 23% en diciembre de 1981, al 46% poco después de la guerra.

Así pues, las categorías extensivas permiten las movilizaciones amplias; por consiguiente, cuanto más amplia la movilización que se desea lograr, tanto más inclusivas han de ser las categorías. Por ejemplo, la nacionalidad no necesariamente abarca a toda la población. Puede definirse en una serie de formas que determinan una inclusión menor o mayor: como una cuestión de origen (en cuyo caso, se incluyen los migrantes y por ende, la mayor parte de las minorías étnicas); de nacimiento (más inclusiva, pero que excluye a los inmigrantes de primera generación), o de participación y de compromiso con la vida nacional (lo que incluye a todos los que se encuentren en el territorio nacional que deseen ser incluidos). Para utilizar un ejemplo local, hay grupos en Escocia que procuran movilizar sólo a ciertos segmentos de la población en acciones directas, y se satisfacen con utilizar definiciones exclusivamente étnicas de la nacionalidad escocesa. En contraste, los partidos políticos que desean ganar las elecciones y asumir el Gobierno no pueden permitirse excluir a ningún segmento del electorado; por ello, usan formulaciones de la categoría nacional que son muy inclusivas. Por ejemplo, en 1995, Alex Salmond, líder del Partido Nacional Escocés (separatista), se dirigió a la conferencia de su partido en los siguientes términos: “Nuestra ambición es defender la causa de Escocia con acento inglés, francés, irlandés, indio, pakistaní, chino, y con todos los demás acentos que componen el rico tejido de lo que debemos enorgullecernos de llamar, en palabras de Willie McIlvanney, ‘el pueblo mestizo’ de Escocia”.

No eran sólo los separatistas quienes utilizaban una definición tan inclusiva de la nación y la empleaban para ganarse a la población. Todos los partidos principales hacían lo mismo, incluso el Partido Conservador, que se oponía vehementemente a toda extensión de la condición de estado respecto de Escocia²⁴. El valor de recurrir a la condición de “ser escocés” residía en que se podía alcanzar a todo el público electoral, no en que era un vínculo inherente a una política o ideología en particular. Como todas las partes procuraban llegar al mismo público, no se diferenciaban en su llamamiento a los miembros de la población como escoceses. Donde la identidad sí se vinculaba con la política y la ideología, terreno en el que las partes tenían profundas diferencias, era en el contenido que se asignaba a la condición de “ser escocés”. En otras palabras, todas las partes apelaban a la misma categoría nacional, porque querían apelar a las mismas personas, pero todas caracterizaban la categoría de manera diferente, porque todas querían que la gente hiciera cosas distintas. Para los izquierdistas del Partido Laborista, los escoceses son inherentemente igualitarios, inclinados hacia la comunidad, partidarios del estado de bienestar y opuestos al privilegio. En palabras de un diputado laborista, están a favor de “la comunidad corporativa que es Escocia”. Para los derechistas del Partido Conservador, los escoceses son inherentemente “prudentes y ahorrativos”, laboriosos y emprendedores. En cada caso, la parte no pretende imponer su punto de vista al público, sino, según dice, simplemente expresa lo que éste ya cree (en tanto

24 V. Reicher y Hopkins, *Self and Nation*, *op. cit.* (nota 23).

que la oposición abjura de esas creencias). Con frecuencia, el vínculo es implícito; pero a veces, se hace muy explícito. Por ejemplo, según los conservadores (o, al menos, según Ian Lang, miembro del Partido Conservador, cuando era secretario de Estado por Escocia), las “cualidades escocesas distintivas” son “muy compatibles con el conservadurismo”, en tanto que el “socialismo” es “extranjero”.

Sin embargo, de todos los esfuerzos retóricos que realizan los políticos, tal vez los más intensos son los que dedican a dar una interpretación de sí mismos. En efecto, puede decirse que la clave para ser elegido representante de un público es hacerse representativo de éste. Todas las autobiografías políticas se seleccionan o inventan con ese fin. Hay innumerables ejemplos: Margaret Thatcher, que modificó su atuendo y su aspecto y que incluso bajó su tono de voz para personificarse como “Gran Bretaña”, a fin de gobernar al pueblo británico; Tony Blair, el ex guitarrista de rock que encarnaba una nueva Gran Bretaña en boga (*cool Britannia*) para el electorado; George W. Bush como el tejano con chaqueta de cuero cuyos traspiés verbales sólo hacían más creíble su imagen de típico estadounidense medio. Wilner²⁵ ofrece un estudio de caso particularmente detallado acerca de la representación del líder indonesio Sukarno como Bima, el legendario héroe y semidiós de la mitología javanesa y balinesa. Al igual que Bima, la historia de la vida de Sukarno se narraba de modo de destacar los atributos clave del valor y la tenacidad. Imitando a Bima, se acentuaba el físico musculoso de Sukarno, su voz estentórea, sus gestos brutales y su lenguaje vulgar, aunque estos rasgos violaran las normas de los grupos culturales dominantes en Indonesia. Sukarno incluso evocaba la asociación de Bima con el color negro (que simboliza la fuerza), porque siempre empuñaba un garrote negro. Cuando se trata de fortalecer la influencia, el promotor de identidad decidido no puede dejar ningún detalle librado al azar.

Movilizar el odio

Como una forma de reformular y resumir los conceptos desarrollados hasta ahora, podríamos decir que una comunicación de masas eficaz supone entender que el orador y la audiencia interactúan en una categoría social común, de modo tal que el orador puede interpretar la relación de los sucesos reales y posibles en función de las preocupaciones colectivas compartidas. Los comunicadores se colocan en posición de responder determinadas preguntas fundamentales para el público destinatario que se proponen alcanzar: “¿Qué significa esto para nosotros? ¿Nos representa, o socava lo que somos, lo que creemos y lo que es importante para nosotros?” Hasta ahora, hemos abordado estos procesos y técnicas en términos generales. Ahora los aplicaremos a las cuestiones más específicas de las relaciones intergrupales. En particular, veremos cómo es posible movilizar a la gente para que condone o incluso participe activamente en actos de violencia contra los demás.

Postulamos que, al igual que con cualquier otro fenómeno, las evaluaciones

25 Ann Ruth Wilner, *The Spellbinders: Charismatic Political Leadership*, Yale University Press, New Haven, 1984.

colectivas de los seres humanos y las acciones dirigidas hacia ellos dependen de la forma en que se percibe su significación para “nosotros” como grupo social. En otras palabras, la orientación de un público hacia un objetivo determinado depende de cómo nos interpretamos “nosotros”, de cómo se interpretan “ellos” y de la relación que se forma entre esas dos interpretaciones. Contrariamente a las creencias populares y a las interpretaciones erróneas de ciertos círculos académicos, no existe una antipatía o un antagonismo inherente entre personas que son diferentes o que incluso se consideran pertenecientes a grupos diferentes²⁶. Incluso cuando ese antagonismo se presenta como un reflejo de “odios antiguos”, es necesario mucho trabajo de retórica para crear condiciones propicias para la exclusión, la discriminación y la violencia.

La importancia de analizar la índole de este trabajo se torna más evidente si se acepta que, en términos generales, incluso los actos más espantosos raras veces son aceptados como tales por los perpetradores. Por lo general, la violencia se legitima como “defensa propia” contra la agresión percibida por parte del objeto²⁷, y la atrocidad generalmente se presenta como un acto noble e incluso virtuoso. O, por el contrario, la atrocidad resulta más posible cuando los perpetradores son capaces de pensar que están haciendo el bien. En efecto, uno de los discursos más espeluznantes del siglo XX fue el que Himmler dirigió al personal de las SS en Poznan (Polonia), el 4 de octubre de 1943: “Casi todos ustedes saben cómo es cuando hay cien cadáveres tendidos uno junto al otro, o quinientos, o mil. Haber soportado eso y al mismo tiempo... seguir siendo personas decentes. Ésta es una página gloriosa de nuestra historia”²⁸. ¿Cómo es posible aceptar el genocidio como una virtud?

Desde el punto de vista analítico, el proceso puede dividirse en tres elementos, aunque en la práctica éstos pueden entrecruzarse. En primer lugar, que es el más importante, hay que interpretar la identidad del endogrupo de modo tal que el exogrupo quede excluido. La forma más peligrosa de este proceso es, quizás, la definición de la comunidad nacional (“el pueblo”) en términos étnicos, o, como dice Mann²⁹, transformar el *demos* en *ethnos*. Llegado este punto, las minorías ya quedan excluidas de los beneficios de la inclusión nacional y de los derechos y recursos que dimanen del hecho de ser un “nacional”. Además, identificar a las personas como una categoría distinta plantea, para la mayoría, una “cuestión de las minorías”. Esa identificación no determina, por sí misma, ningún curso de acción en particular, pero sí ofrece un espacio en el que se pueden proponer respuestas extremas. Además, permite que las instituciones de la nación y, cuando corresponda, el Estado, se movilicen para aplicar la “solución” que sea.

26 Stephen Reicher, “The context of social psychology: Domination, resistance and change”, *Political Psychology*, vol. 25, 2004, pp. 40-62.

27 Clifford Stott, Paul Hutchison y John Drury, “‘Hooligans’ abroad? Inter-group dynamics, social identity and participation in collective ‘disorder’ at the 1998 World Cup Finals”, *British Journal of Social Psychology*, vol. 40, 2001, pp. 359-384; Clifford Stott y Stephen Reicher, “How conflict escalates: The inter-group dynamics of collective football crowd ‘violence’”, *Sociology*, vol. 32, 1998, pp. 353-377.

28 Claudia Koonz, *The Nazi Conscience*, Belknap Press, Cambridge, Massachusetts, 2003, p. 221.

29 Michael Mann, “The dark side of democracy”, Cambridge University Press, Cambridge, 2004.

En segundo lugar, hay que interpretar a la minoría como un problema, o, peor aún, como una amenaza para el endogrupo. Mucho se ha hablado de la deshumanización de los exogrupos, pero, cuando se observan más de cerca las imágenes que usan los regímenes genocidas, se observa que los exogrupos a menudo se describen como subhumanos y sobrehumanos a la vez³⁰. En la propaganda extremista hutu, los tutsis a veces eran *inyenzi* (cucarachas), y a veces *inkotanyi* (guerreros fuertes). En la propaganda nazi, los judíos a veces eran gusanos y ratas, y a veces, figuras omniscientes y todopoderosas. No se trataba sólo de que fueran animales, sino que eran alimañas: estaban fuera de lugar, contaminaban, profanaban. Tampoco se trataba sólo de que fueran poderosos, sino que conspiraban contra Alemania. Lo que estas diferentes imágenes tenían en común era el peligro y la amenaza que el exogrupo supuestamente representaba para el endogrupo. A menudo, la amenaza implícita era la de la aniquilación física, pero muchas veces se trataba de una aniquilación simbólica: la destrucción de la identidad del endogrupo y de una forma de vida basada en las normas y valores del endogrupo. En este punto, se legitima una solución violenta a la “cuestión de la minoría”, ya que la violencia puede interpretarse como defensa propia.

En tercer lugar, hay que interpretar al endogrupo como virtuoso. Éste es, quizás, el aspecto más subvalorado del proceso. Pero Koonz, en su libro “The Nazi Conscience”, lo analiza en forma exhaustiva. Escribe: “Aunque sea difícil concebir a Adolf Hitler como un profeta de virtud, precisamente allí residía el secreto de su inmensa popularidad”³¹. Hitler caracterizaba al *Volk* alemán como una comunidad ética, como personas altruistamente dedicadas a los demás, de gustos modestos y frugales. Celebraba su humildad, su pureza, su limpieza. Se comprometió a defender “la moralidad, las costumbres, el sentido de justicia, la religión” alemanes³². Koonz destaca que, en los años siguientes a 1933, Hitler reiteradamente encomia “los pilares del carácter nacional (alemán)” pero casi no menciona a los judíos. Algunos comentaristas pensaban que eso reflejaba que sus opiniones se habían suavizado, pero en este caso se equivocaron por completo.

El principio clave (pero implícito) de toda la retórica de Hitler era la celebración de Alemania como comunidad étnica. En este contexto, el contenido virtuoso de la identidad de grupo (solidaridad, altruismo, respeto, amor, lealtad) conduce a un comportamiento prosocial únicamente hacia los que se encuentran incluidos en la comunidad. Con respecto a los judíos, esas normas no se traducían directamente en un comportamiento, sino que obraban a través de su efecto en la significación de ese exogrupo para el endogrupo. Cuanto más se alababa a Alemania y cuanto más la amaba la gente, tanto mayor era la ira que podía dirigirse contra los que la amenazaban. Cuanta más bondad se atribuía al *Volk*, tanta más maldad se percibía en las acciones del enemigo y tanto más virtuoso resultaba destruir a

30 V. p.ej. Hege Lovdal Gulseth, “The use of propaganda in the Rwandan genocide”, tesis no publicada, Universidad de Oslo, 2004; D. Welch, *The Third Reich: Politics and Propaganda*, Routledge, Londres, 1993.

31 Koonz, *op. cit.*, (nota 28), p. 17.

32 *Ibid.*, p. 21.

ese enemigo. Por consiguiente, la retórica de Hitler no necesitaba mencionar explícitamente a los judíos, sino que creaba condiciones en las que proponer la destrucción del pueblo judío dejaba de ser una medida excepcional.

En efecto, Hitler y sus propagandistas “crearon una pieza de teatro sobre la moralidad nacional”³³ en la cual el pobre y honesto *Volk* se enfrentaba con un extranjero satánico, y el héroe era aquél que derrotaba al extranjero. De este modo, Himmler podía describir a los miembros de la Gestapo como “hombres dotados de bondad humana, corazones humanos y virtud absoluta”³⁴. Ellos, juntos con los miembros de las SS, ejecutaban las tareas desagradables pero necesarias; todos sabían que esas tareas eran necesarias, pero no todos tenían suficiente coraje o disciplina para realizarlas. Este ejemplo resume los diversos elementos que hemos descrito. Una vez que se percibe que el endogrupo exclusivo es amenazado por el exogrupo excluido, cuanto más se subraya la virtud del endogrupo, tanto más se eliminan los límites de la acción contra el exogrupo. Aquí se plantea un importante punto teórico y práctico. En general, en la psicología y en otras disciplinas, los trabajos sobre discriminación se han centrado en las representaciones del exogrupo. Sin embargo, el núcleo explícito de la “retórica del odio” a menudo se sitúa en quiénes somos “nosotros”, lo que deja implícito (pero evidente) quiénes son los excluidos. Del mismo modo, una vez que queda claro quiénes son “ellos” y que “ellos” representan un peligro para nosotros, entonces basta con subrayar la vulnerabilidad y la virtud del endogrupo para legitimar la violencia intergrupala. A diferencia de los primeros observadores del Tercer Reich, no debemos engañarnos pensando que los que no denigran a los miembros del exogrupo necesariamente los odian menos.

Para subrayar este aspecto, concluiremos esta sección con otro ejemplo tomado de un contexto cultural muy diferente. El 27 de febrero de 2002, un tren en el que viajaban activistas hindúes se incendió al pasar por la Ciudad de Godhra (India), y murieron 59 pasajeros. Los grupos nacionalistas hindúes, como el Vishwa Hindu Parishad (VHP), denunciaron que el tren había sido atacado por musulmanes, lo que causó una ola de disturbios antimusulmanes en la provincia de Gujarat, que dejó un saldo de unos mil muertos. Según el periódico “Muslim Milli Gazette”, Pravin Togadia, uno de los líderes del VHP, fue uno de los que justificaron esta violencia. Sin embargo, después de haber entrevistado a Togadia, el periódico percibe “una pequeña luz de esperanza en la oscuridad del odio”: el hecho de que Togadia considera que los musulmanes y los hindúes de India comparten un linaje común. En efecto, el informe sobre la entrevista se titula “Nosotros (los hindúes y los musulmanes) somos étnica y culturalmente iguales”³⁵. Sin embargo, esto es confundir la semejanza y el pasado común con una identidad común en el presente. Aunque estos factores se conectan con frecuencia, y las interpretaciones del raigambre son, a menudo, la base sobre la que se construye la identidad actual, la conexión

33 *Ibid.*, p. 23.

34 *Ibid.*, p. 228.

35 *Milli Gazette* (2006): “We (Hindus and Muslims) are ethnically and culturally the same”, en <<http://www.milligazette.com/Archives/15102002/1510200233.htm>> (consulta del 19 de enero de 2006).

no necesariamente se produce. De hecho, Togadia usa la semejanza histórica para describir a los musulmanes como un “otro” inherentemente peligroso.

Togadia basa sus opiniones en la afirmación de que India es un país inherentemente hindú y que, al principio, toda la población era hindú. También afirma que el hinduismo es un credo inherentemente tolerante y humano. Desde su punto de vista, los musulmanes son quienes, deliberadamente, se apartaron de ese credo. Son la única cosa peor que los enemigos: son renegados³⁶. Por su misma naturaleza, amenazan al grupo, corroyéndolo desde adentro. Además, por enemistarse con un grupo inherentemente virtuoso, son inherentemente depravados.

De este modo, el valor de la tolerancia del endogrupo sirve para justificar una política de extrema intolerancia. La destrucción de los musulmanes es una defensa necesaria contra el mal. Así, Togadia elabora su propio teatro de la moralidad, aprovechando los recursos culturales locales, sobre todo las historias del dios Rama. Dice entonces: “Cuando los laicos condenan selectivamente la violencia en Gujarat, pareciera que sin el *Sita haran* (el rapto de Sita), se imaginan el *Lanka dahan* (el incendio de Lanka). Se refiere a la historia de la buena diosa Sita, raptada por el malvado demonio Ravana. Rama, el esposo de Sita, destruyó a Ravana; esa destrucción fue causada por las propias acciones de Ravana y constituyó un acto de purificación. Del mismo modo (insinúa Togadia) la masacre de los musulmanes fue, necesariamente, generada y justificada por la naturaleza destructiva de aquéllos, demostrada en los sucesos de Godhra.

En suma, debemos cuidarnos de considerar en abstracto las descripciones de semejanzas y de diferencias. Lo mismo se aplica a las caracterizaciones del endogrupo y del exogrupo. Nuevamente, lo que cuenta es la forma en que se interpretan “nosotros” y “ellos”, y lo que significan “ellos” para “nosotros”. Por consiguiente, un pasado común puede invocar el antagonismo cuando se usa como un antecedente de oposición, y la “tolerancia” del endogrupo puede invocar la intolerancia cuando el endogrupo se ve supuestamente amenazado por el exogrupo. Como concluye Koonz: “Siempre que los líderes políticos apelan a la virtud exaltada de su propia comunidad étnica, acecha la posibilidad del odio racial”³⁷.

Movilizar la solidaridad

Es válido estudiar el odio por sí mismo. Pero si comprendemos las condiciones que dan lugar al antagonismo, también comprendemos lo que hay que hacer para evitarlo o incluso para invocar actos positivos hacia otras personas. Si el punto de arranque de los promotores del odio es crear una definición exclusiva de la comunidad “moral”, los promotores de la solidaridad deberán, lógicamente, definir sus comunidades de una forma más inclusiva.

36 José M. Marques y Darío Páez, “The ‘black sheep effect’: Social categorisation, rejection of ingroup deviates and perception of group variability”, *European Review of Social Psychology*, vol. 6, 1994, pp. 37-68.

37 Koonz, *op. cit.* (nota 28), p. 274.

Echemos un vistazo al siguiente estudio³⁸. Se reclutaron partidarios del club de fútbol Manchester United para un experimento. En un primer escenario, se los saluda en una casa, se subraya su apoyo al equipo, y después se les pide que vayan a otra casa para someterse a las pruebas. Mientras se dirigen a la segunda casa, ven a una persona (que es, en realidad, un actor), que se cae y se lastima. Esa persona lleva una camiseta del Manchester United, una camiseta de un equipo rival (Liverpool) o una camiseta cualquiera. En el primer caso, la ayuda es casi universal. En los otros dos casos, los participantes casi siempre siguen de largo. El segundo escenario es idéntico al primero, salvo que, en este caso, se les dice a los simpatizantes del Manchester United que están participando en un estudio para determinar cómo se tratan, en general, los partidarios de los equipos de fútbol. Esta vez, ayudan al actor tanto cuando lleva la camiseta del Manchester United como la del Liverpool, pero siguen pasando de largo cuando lleva una camiseta común.

Dos conclusiones se desprenden de este estudio. La primera es que hay mayores probabilidades de que ayudemos a las personas si son miembros de nuestro endogrupo. La segunda, que tal vez es más importante, es que la naturaleza de nuestras categorías de grupos endógenos pueden definirse de modo diferente, y que cuanto más inclusivas son las categorías, tanto más amplia es la naturaleza de nuestra ayuda. Desde luego, a pesar de que sea muy claro, el estudio descrito se refiere a un incidente un tanto trivial. Veamos entonces un segundo estudio³⁹, con participantes británicos cuya identidad como británicos o europeos es destacada por las personas que conducen el experimento. Se da a los participantes información sobre desastres naturales, como huracanes e inundaciones, y se les dice que han ocurrido en otros lugares de Europa o en Sudamérica. ¿Cuánta ayuda dan los participantes a las víctimas, según las diferentes condiciones? Los resultados indican que, cuando se destaca la identidad británica, no hay diferencias en el nivel de apoyo a las víctimas en función del lugar donde acaecen los desastres (Europa o Sudamérica). Pero cuando se destaca la identidad europea, se presta más ayuda en el caso europeo que en el sudamericano. Lo que es más, el nivel de ayuda que se presta a las víctimas europeas es mayor cuando se destaca más la identidad europea que la británica. Así pues, nuevamente, utilizando un ejemplo con mayor peso social, se ayuda más a las personas cuando son miembros del grupo endógeno; por ende, las tendencias de la ayuda dependen de las fronteras de la identidad que sobresale en cada momento.

Para finalizar, dejemos la manipulación experimental de las identidades sociales y vayamos a la forma en que utilizan la identidad los que procuran promover la solidaridad social. Hemos pasado mucho tiempo examinando el lado oscuro de la virtud, por lo que resulta apropiado concluir este artículo echando un vistazo al lado más luminoso que asoma incluso en los tiempos más terribles. Entre los horrores del

38 Levine, Prosser, Evans y Reicher, "Identity and emergency intervention: How social group membership and inclusiveness of group boundaries shapes helping behaviour", *op. cit.* (nota 13), pp. 443-453.

39 Mark Levine y Karen Thompson, "Identity, place, and bystander intervention: Social categories and helping after natural disasters", *Journal of Social Psychology*, vol. 144, 2004, pp. 229-245.

Holocausto, aparecen algunos ejemplos notables de rescate en el plano individual y, lo que es más importante y pertinente para nosotros, también en el plano colectivo⁴⁰. Quizás, el ejemplo más sobresaliente de rescate colectivo se dio en Bulgaria. Aunque los pobladores judíos eran enviados a la muerte desde los territorios anexados, desde la “vieja” Bulgaria no se deportó ni un solo judío, y al finalizar la guerra, había más judíos viviendo en el país que al principio⁴¹. Cuando, en 1940 y 1943, se adoptaron medidas contra la población judía, hubo amplias movilizaciones contra esas medidas que, en última instancia, impidieron el genocidio.

Todorov⁴² describe esas movilizaciones y reproduce los documentos que se utilizaron para fomentarlas. Hemos analizado la índole de los argumentos que contienen⁴³. Esos argumentos adoptan tres formas. La primera es la “inclusión en el endogrupo”. Los judíos raras veces son descritos como tales; antes bien, se hace referencia a ellos como una parte de la nación, una minoría nacional. Se subraya que son búlgaros en su cultura, en sus hábitos, e incluso en las canciones y juegos de los niños. Una carta abierta de la Unión de Escritores Búlgaros al primer ministro y presidente de la Asamblea Nacional dice que el objetivo de la legislación represora “es despojar a una minoría nacional búlgara de sus derechos civiles... Nuestra legislatura no debe aprobar una ley que esclavizará a una parte de los ciudadanos de Bulgaria, dejando una página negra en nuestra historia moderna”.

El segundo grupo de argumentos se refiere a las “normas de categoría”, y, más específicamente, a la idea de que los búlgaros poseen “tradiciones de tolerancia religiosa y de humanidad” (nuevamente, citamos a la Unión de Escritores), por lo cual tienden inherentemente a oponerse a la opresión y a proteger al débil. Es llamativa la semejanza entre estas afirmaciones y las que Togadia formula sobre los hindúes. Pero en este caso, los judíos son incluidos como miembros del endogrupo, no son excluidos y ni categorizados como amenaza. Por consiguiente, la interpretación del grupo como virtuoso funciona como protección y no como justificación para la violencia. En efecto, Dimo Kazasov, en otra carta abierta al primer ministro, aduce que si el pueblo no ayudase a los judíos, “perdería su singular carácter moral y espiritual, su esencia eslava, su rostro búlgaro”.

El tercer grupo de argumentos se centra directamente en los “intereses de categoría”, y manifiesta, en particular, que si el país aprobase la deportación de la población judía, se ganaría una reputación negativa a la vista de otros países

40 Kristen R. Monroe, “Altruism and the theory of rational action: Rescuers of Jews in Nazi Europe”, *Ethics*, vol. 101, 1990, pp. 117-118; Kristen R. Monroe, “The psychology of genocide: A review of the literature”, *Ethics and International Affairs*, vol. 9, 1995, pp. 215-239; Samuel P. Oliner y Pearl M. Oliner, *The Altruistic Personality: Rescuers of Jews in Nazi Europe*, Free Press, Nueva York, 1992.

41 Abram Ben-Yakov, “Bulgaria”, en I. Gutman (ed.), *Encyclopedia of the Holocaust*, (2 vols.), MacMillan, Nueva York, 1990; A. Cohen y A. Assa, *Saving the Jews in Bulgaria: 1941-1944*, State Publishing House “Septemvri”, Sofía, 1997; R. Genov y I. Baeva, “Incomprehension of the nature of the race question: Saving the Bulgarian Jews from the Holocaust”, en G. Halfdanarson (ed.), *Racial Discrimination and Ethnicity in European History*, Edizioni Plus, Ediciones de la Universidad de Pisa, Pisa, 2003.

42 Tzvetan Todorov, *The Fragility of Goodness*, Weidenfeld y Nicolson, Londres, 2001.

43 Reicher, Cassidy, Hopkins y Levine, “Saving Bulgaria’s Jews: An analysis of social identity and the mobilisation of social solidarity”, *op. cit.* (nota 13), pp. 49-72.

y podría, en consecuencia, perder beneficios. Citando una vez más a la Unión de Escritores, Bulgaria podría “perder su lugar entre los pueblos libres y civilizados del mundo”. Así pues, la amenaza al grupo no proviene de los judíos sino de los ataques contra los judíos. Por consiguiente, la defensa del endogrupo consiste en defender al pueblo judío, no en atacarlo.

En conjunto, lo que se observa en la oposición de los búlgaros al genocidio son exactamente los mismos elementos que en la aceptación alemana del genocidio: definiciones de inclusión y de exclusión de las categorías, definiciones de cómo se amenaza al endogrupo y de cómo defenderlo, y definiciones de valores y virtudes del endogrupo. Lo que importa, entonces, es exactamente cómo se definen y configuran esos elementos. En el contexto de la exclusión del subgrupo, la amenaza imaginada del exogrupo y la virtud del endogrupo, puede movilizarse a una población para que odie y para que condone o incluso apoye políticas aborrecibles. Sin embargo, en el contexto de la inclusión en un subgrupo, las interpretaciones de la amenaza y la virtud pueden obrar precisamente en la dirección opuesta y servir como herramientas poderosas para los que desean promover la solidaridad y el rescate.

Conclusión: aprehender las herramientas del poder

En este artículo, hemos procurado demostrar la importancia de los análisis de las categorías como base para lograr una eficaz comunicación y movilización de masas. No es nuestro propósito sugerir que la comunicación y la movilización se limitan a estos aspectos solamente. Es evidente que intervienen muchos otros factores, desde la organización del Estado hasta las historias y motivaciones de las personas. Sin embargo, consideramos que la base psicológica de la influencia deriva de la forma en que los textos invocan las identidades sociales. Así, por un lado, postulamos que hay ciertos procesos psicológicos generales que obran en todos los casos, independientemente de lo que uno defienda y sin importar si se promueve el mal o el bien. Consideramos que el aspecto fundamental es la forma en que el significado de los acontecimientos se alinea con el significado de las categorías, y la forma en que se dice que “ellos” nos afectan a “nosotros”.

Por otro lado, creemos que el resultado real de estos procesos, que conduzcan sea a la tolerancia sea a la intolerancia, no es en absoluto de índole general. Lo que cuenta es el contenido preciso que se atribuye a los límites, al contenido y a los prototipos de las categorías, y a las relaciones entre las categorías en una situación determinada. Obviamente, la capacidad de crear definiciones convincentes depende del contexto, de la capacidad de aprovechar entendimientos culturales ampliamente difundidos y, por ende, de aplicar profundos conocimientos locales y aptitudes retóricas. Aunque decían seguir a Le Bon, Mussolini y Hitler eran sumamente hábiles en estas cuestiones⁴⁴. Mussolini impulsaba visiones compartidas

44 Stephen Reicher, “The crowd century: Reconciling theoretical failure with practical success”, *British Journal of Social Psychology*, vol. 35, 1996, pp. 535-553.

del glorioso pasado romano (*romanitas*: la romanidad) a fin de construir su Italia fascista, del mismo modo que Hitler aplicaba una versión popularizada del romanticismo alemán, introduciendo, sobre todo, el concepto de un fuerte liderazgo (*Führerprinzip*: el principio del líder) sobre una comunidad étnica (*Volksgemeinschaft*) para popularizar la ideología nazi. Ninguno de ellos elaboró sus ideas desde cero; esas ideas tampoco eran un reflejo epifenomenal de algo que ya existía. Ambos desarrollaron hábilmente una visión maniquea del mundo con los recursos que tenían a mano. Ambos eran brillantes promotores de la identidad.

La diferencia entre los promotores del odio y los promotores de la solidaridad no sólo reside en las interpretaciones que usan, sino también en la forma en que justifican esas interpretaciones⁴⁵. Puede efectuarse una distinción entre el discurso democrático, que explicita las bases sobre las cuales las propuestas se vinculan a las identidades y, de ese modo, abre el espacio al debate y a las alternativas, y el discurso autocrático, que da por sentado el vínculo y excluye así el debate. En el punto extremo, el hablante se presenta a sí mismo (o, mucho más raramente, a sí misma), no como un mero representante de la categoría (entre otros) sino como la encarnación viviente de la categoría, un avatar de la esencia colectiva. El discurso de clausura pronunciado por Rudolf Hess en el mitin del partido realizado en Nuremberg en 1934, donde afirmó que “Hitler es Alemania, al igual que Alemania es Hitler”, es sólo uno de muchos ejemplos. En esos casos, todo lo que diga el orador es, por definición, una expresión de la identidad del grupo, y todo el que se opone al orador está, por definición, atacando la categoría. El debate se convierte en traición, lo que garantiza la autocracia.

Hay, quizás, una tercera diferencia, aunque de género muy diferente, entre los partidarios de la intolerancia y los defensores de la tolerancia. Cuando se estudian los diferentes regímenes dictatoriales y genocidas de nuestra época, muchos de ellos parecen contar con un profundo conocimiento de cómo utilizar la identidad para promover sus proyectos perniciosos. Saben cómo multiplicar sus adherentes, cómo enfurecerlos y cómo dirigir su ira contra objetivos concretos. También saben cómo destruir la resistencia colectiva de esos objetivos, avergonzándolos a tal punto que no pueden unirse para la defensa. En pocas palabras, los promotores del odio han comprendido a fondo las herramientas psicológicas del poder y saben cómo usarlas. Pero ¿puede decirse lo mismo de los que desean defender y apoyar a los débiles y los vulnerables? ¿Aprovechamos plenamente las herramientas que promueven la solidaridad social? ¿Somos promotores eficaces de la solidaridad? Porque si no encaramos por bien, la cuestión de la interpretación de categorías y cómo usarla, permitiremos que tenga éxito la perversidad.

45 V. Reicher y Hopkins, “On the science of the art of leadership”, *op cit.* (nota 23).

¿La comunicación pública puede proteger a las víctimas?

Roland Huguenin-Benjamin*

Roland Huguenin-Benjamin es delegado del CICR y actualmente se desempeña como vocero de la Institución en Londres.

Resumen

El fenómeno de la cobertura de los acontecimientos mundiales las 24 horas del día sin duda ha conllevado la dificultad, para los periodistas, de mantenerse fieles a la deontología de su profesión. Paralelamente, las organizaciones humanitarias se esfuerzan por defender el concepto de acción independiente y neutral en conflictos armados que tienen repercusiones mundiales. Quienes tienen que informar sobre situaciones cada vez más complejas en zonas de guerra o tratar de aliviar el sufrimiento de las víctimas suelen afrontar esos dilemas morales. Basándose en ejemplos de conflictos recientes, el autor de este artículo se pregunta cómo los periodistas y las organizaciones humanitarias pueden contribuir a salvar vidas.

.....

Prólogo: un triángulo cambiante

En una época, los reporteros de guerra acostumbraban pedir información en las oficinas del CICR en el terreno, pues los delegados y los colaboradores de la Cruz Roja interactuaban más estrechamente con las comunidades locales y, por ende, conocían mejor la dinámica de los conflictos. Esa suposición se basaba en que el personal del CICR permanecía por más tiempo que los reporteros de guerra en zonas alejadas, simplemente porque la naturaleza de sus tareas

* Este artículo refleja las opiniones del autor y no necesariamente las del CICR.

respectivas es totalmente diferente.

A fin de ser reconocidos como intermediarios neutrales en tiempo de conflicto, los delegados del CICR tienen que construir una red de relaciones de trabajo con todas las partes. Los fundamentos de esa “diplomacia sobre el terreno” son tres: recordar a las partes beligerantes que la guerra tiene límites; disuadirlas de cometer violaciones del derecho internacional humanitario; y prestar ayuda humanitaria en forma segura cada vez que se la necesite.

La mayoría de los reporteros estaría de acuerdo con la ética que sostiene estos nobles ideales, pero la práctica del periodismo se basa en una razón de ser diferente. El periodismo es un servicio a la sociedad, y su función es investigar los hechos e informar al público. No es abogar por la causa de las víctimas o promover el derecho internacional. En 1921, C. P. Scott, redactor del periódico *The Guardian*, escribió: “La tarea principal de un periódico es recabar noticias. Para preservar su mera existencia, debe velar por no teñir la información que proporciona”¹.

Sin duda, se ha vuelto más difícil guardar fidelidad a la deontología de la profesión periodística, desde que los medios de información globales cubren los acontecimientos mundiales las 24 horas del día. Paralelamente, la capacidad del CICR de actuar como intermediario neutral en conflictos que tienen repercusiones globales también resulta afectada, por lo que la Institución se esfuerza por mantener la credibilidad que la convierte en una fuente de información confiable para los medios de información.

En este artículo, nos proponemos examinar algunos aspectos de la dinámica que influye en la relación entre tres actores cruciales: las partes en conflicto, los medios de información y el CICR como guardián de los Convenios de Ginebra. Si se trazara una línea entre estos tres actores tal como se posicionan hoy en día, el triángulo resultante sería muy diferente del que se habría trazado en la época poscolonial. Las reglas de geometría no han cambiado, pero sí la posición de los vértices.

Cada extremo del triángulo tiene un sistema de valores propio, pero ninguno tiene prerrogativas totalmente particulares: los intereses políticos o la ideología de los Gobiernos que participan en conflictos armados están relacionados necesariamente con la opinión pública; el código ético de los periodistas está abierto al juicio público; y los Convenios de Ginebra pertenecen a la comunidad internacional.

Conflictos en primera plana

En 1967, en el libro “Los ángeles del infierno: una extraña y terrible saga”, Hunter S. Thompson escribió: “La diferencia entre los Ángeles del Infierno en los periódicos y los Ángeles del Infierno en la realidad es suficiente como para que uno se pregunte cuál es la finalidad de la prensa”². En realidad, cuestionaba la capacidad

1 Frase citada por Alan Rusbridger, en la primera edición del nuevo formato berlinés de *The Guardian*, 9 de septiembre de 2005.

2 Marc Weingarten, *Who is Afraid of Tom Wolfe? How New Journalism Rewrote the World*, Aurum Press, 2005.

del periodismo tradicional que comunica “sólo los hechos” de dar cuenta de los impresionantes cambios sociales y culturales de los años sesenta, es decir la guerra de Vietnam, asesinatos por motivos políticos, rock and roll, drogas, el movimiento hippie, etc. Los años sesenta y setenta fueron testigo del surgimiento de nuevos métodos de investigación e información en la prensa escrita estadounidense, lo que constituyó uno de los cambios más importantes que se produjeron en el periodismo antes del surgimiento de la era Internet.

Investigar sobre el tema de una pandilla de motociclistas rebeldes y fuera de la ley en la California de los años sesenta significó traspasar la esfera del periodismo tradicional. Al realizar entrevistas directas con los Ángeles del Infierno, Thompson cuestionó varios de los supuestos en que se basaban las actividades de mantenimiento del orden en esos días. Por más valiente que ello haya sido, no se compara con el desafío actual de informar sobre la insurgencia en Irak.

Un general de cuatro estrellas retirado, que conocía sobre la guerra urbana que se libraba en Bagdad y otras ciudades de Irak, reconoció recientemente ante la revista *Time*: “Somos buenos para combatir contra ejércitos, pero no sabemos cómo librar este tipo de enfrentamientos, no tenemos suficientes analistas de inteligencia que se dediquen a este problema”³. A la luz de esta difícil situación, poco sorprende que contar la historia desde Irak haya costado el mayor número de periodistas muertos en situaciones de conflicto hasta el presente (72 desde 2003, incluidos 37 iraquíes). Los reporteros extranjeros en Bagdad tienen que quedarse confinados en sus oficinas de alta seguridad la mayor parte del tiempo y sólo se atreven a salir con otra identidad o con protección reforzada, mientras que “los periodistas iraquíes no pueden acceder al privilegio de los coches veloces y los guardaespaldas y, por lo general, tienen casa y familia en la zona. La guerra en Irak es la historia más grande hoy en todo el mundo, y los fotógrafos, camarógrafos y reporteros iraquíes están bajo la presión de sus jefes, y la propia, para brindar una información que es cada vez es más difícil proporcionar”⁴.

Incluso antes de la guerra del Golfo, en 1991, no cabía duda de que el CICR no podría permanecer ajeno a las evoluciones de la industria de los medios de información y que la cobertura las 24 horas del día de crisis de envergadura tendría consecuencias para su *modus operandi*. Le tomó cierto tiempo al CICR adaptarse a esas evoluciones, pero poco a poco tuvo que reconsiderar su antigua política de discreción con respecto a los medios. En los dos últimos decenios, el CICR tuvo que construir una red de encargados de relaciones con los medios (delegados de comunicación, en la jerga del CICR) e integrarlos en todas sus operaciones a nivel mundial.

Tras el escándalo causado por los malos tratos de que fueron objeto algunos detenidos en la cárcel de Abu Ghraib, en Irak, por personal penitenciario de Estados Unidos, el concepto de confidencialidad de los informes que efectúa el CICR fue

3 John Kleinwith, revista *Time*, 26 de septiembre de 2005.

4 Ghaith Abdul-Ahad, “How can you establish a free media in such fear and anarchy”, *The Guardian*, 26 de septiembre de 2005.

examinado públicamente. Se puso en duda lo que antes se daba por sentado, es decir que el principal objetivo de la modalidad de trabajo propia del CICR es beneficiar a los detenidos. Si bien los voceros del CICR poco podían decir para aplacar a las multitudes enfurecidas sobre el terreno, era fundamental llegar hasta los medios de información para hacer responsables a las autoridades detenedoras y preservar los derechos fundamentales de los detenidos. Un ejercicio de diplomacia, tal vez, pero que el CICR no podía eludir en el mundo mediático global de la actualidad.

Conflictos olvidados

Los planisferios que se hacían en el siglo diecinueve mostraban algunos espacios en blanco que indicaban territorios desconocidos, hasta que los exploradores y aventureros llegaron a poner banderas en las zonas más remotas y ayudaran a completar esos espacios. En la era de la comunicación global, la red Internet entrecruza los continentes, y gracias a la tecnología satelital es posible transmitir en cualquier punto del planeta. Pero, en el siglo veintiuno, el mapa de África sigue teniendo muchos espacios en blanco para los medios internacionales que tratan de “cubrir” más de cincuenta países desde una o dos oficinas.

Ello plantea la cuestión de la responsabilidad en el ejercicio de la profesión, tanto de los periodistas como de los actores humanitarios. ¿A quién corresponde la obligación de investigar temas como los conflictos, las epidemias y las hambrunas, y alertar sobre posibles catástrofes a la comunidad internacional, antes de que hayan producido todos sus efectos? ¿Corresponde a las organizaciones humanitarias o a los medios de comunicación dar la alarma y llamar la atención sobre situaciones de emergencia?

En agosto de 2005, John Birt, director general saliente de la BBC, dio la conferencia MacTaggart en Edimburgo. Consideró que “en Gran Bretaña, la radio y la televisión, así como la prensa escrita, al igual que el Parlamento mismo, cumplen una tarea sumamente importante: que quienes están en el poder se responsabilicen cada día de aquello que manifiestamente está mal”. Luego dijo: “Pero nuestros medios son menos idóneos en algo que es, cuando menos, igualmente importante: presionar a los gobiernos para que hagan lo correcto, diagnosticar las causas profundas de nuestros problemas, muchos de los cuales se han gestado durante decenios, e identificar y elaborar soluciones sólidas y perdurables para esos problemas”⁵.

La misma afirmación puede aplicarse a temas de política internacional, en la medida en que las crisis humanitarias a menudo no se ven hasta que realmente estallan, con consecuencias fatales. El estallido del conflicto en Darfur es un ejemplo elocuente, al igual que la hambruna en Níger, en el verano de 2005. Muchas otras situaciones podrían citarse, y los organismos humanitarios, incluido el CICR, han acuñado el término “conflictos olvidados” para describir las catástrofes provocadas por el hombre en lugares remotos del planeta.

5 *The Guardian*, 26 de agosto de 2005.

¿Existe la posibilidad de que eventualmente se produzca un cambio, con el surgimiento del periodismo ciudadano y el número creciente de “bloggers” (cronistas en línea) que proporcionan historias de vida directamente desde zonas de guerra donde es posible conectarse a Internet? Salam Pax fue un fenómeno durante la invasión de Irak, en la primavera de 2003, porque se convirtió en la voz del pueblo bagdadí. ¿Debe concluirse entonces que los “bloggers” pueden influir en los programas políticos de los Gobiernos o que pueden forzar el ingreso de una historia en los principales medios de información?

El 26 de diciembre de 2004, la BBC se encontró sobrepasada por los más de cincuenta mil mensajes de texto enviados por personas que habían sobrevivido al maremoto en el sudeste asiático. No había manera de revisar ese material y utilizarlo para la cobertura inmediata del hecho. Éste tomó al mundo desprevenido, y los reporteros sólo podían ir hasta el lugar para hacer una cobertura mediática después de la catástrofe. Las redes de medios establecidos rápidamente hicieron el relevo de la multitud de mensajes privados y demostraron que el periodismo informativo requiere un nivel de profesionalismo que va más allá del mero hecho de tomar una fotografía de un acontecimiento del que uno es testigo por casualidad.

Tras las explosiones que conmocionaron el centro de Londres el 7 de julio de 2005, no hubo una afluencia visible de periodismo ciudadano en el Reino Unido, sobre todo porque los medios británicos son muy diversos y procuran responder a prácticamente todas las necesidades de información imaginables del público.

La situación es totalmente diferente en Corea del Sur, donde surgió el fenómeno del periodismo ciudadano, el año 2000, cuando un periodista frustrado, Oh Yeon Ho, lanzó una plataforma que ahora recibe contribuciones de decenas de miles de personas. El sitio Ohmynews publica historias sobre una amplia gama de temas, incluidos comentarios sobre cuestiones de actualidad, como las hostilidades en Irak. Esta experiencia coreana no ha sido la única. Existen numerosos sitios en todo el mundo que tratan de superar las limitaciones inherentes a las páginas de “bloggers” usuales, haciendo una revisión profesional de las contribuciones antes de publicarlas en línea.

“Estos sitios están cambiando la naturaleza de las noticias”, dijo Elizabeth Lee, quien lanzó iTalkNews. “En general, las noticias pasan desde arriba hacia abajo. Queremos noticias que vengan de la gente, hacia arriba. Nuestro método es una manera de dar noticias mucho más sensibles a las actitudes y preocupaciones del mundo real”⁶.

Según la profesora Mary Kaldor, de la London School of Economics, “la sociedad civil global es una plataforma habitada por activistas (o posmarxistas), ONG y neoliberales, así como por grupos nacionales y religiosos, donde debaten, abogan por (o en contra de), negocian, o presionan para lograr los acuerdos que moldean la evolución global (...). El surgimiento de este fenómeno hace que el término “relaciones internacionales” se vuelva mucho menos apropiado”⁷.

6 David Mattin, “We are changing the nature of news”, *Media Guardian*, 15 de agosto de 2005.

7 Profesora Mary Kaldor, “The idea of global civil society”, Martin Wight Memorial Lecture, Universidad de Essex, 31 de octubre de 2002.

Con ese telón de fondo de sucesos mundiales que cambian rápidamente, los medios de información establecidos están muy conscientes de la urgencia de reafirmar su misión y estar en condiciones de responder a las expectativas de públicos versátiles. En abril de 2005, Rupert Murdoch dijo que “los jóvenes no quieren depender del periódico matutino para mantenerse informados. No quieren depender de una figura divina que les diga, desde arriba, qué es importante”⁸. La gran dama de los medios mundiales, la respetable BBC, está considerando impartir formación a periodistas ciudadanos, tras los informes de los sobrevivientes al maremoto ocurrido en el sudeste asiático, en 2004.

Es cierto que los nuevos medios de comunicación han cambiado el panorama, pero ha de reconocerse que el acceso a Internet dista de ser universal. En muchos conflictos armados locales, las víctimas por lo general pertenecen a segmentos de la sociedad privados de sus derechos, viven en zonas aisladas y no tienen acceso al teléfono, mucho menos a la computadora.

Y, sin embargo, la brecha tecnológica puede no ser el principal obstáculo al flujo de información entre comunidades desfavorecidas en África, América Latina o Asia, y las redes mediáticas globales. Las restricciones editoriales en la sala de redacción son el verdadero terreno de prueba para el periodista que ha sido testigo de hechos terribles en un lugar del planeta que no es prioritario para su editor. Si bien la cólera de un reportero que llama desde el escenario donde se cometen atrocidades puede ser, a veces, unidimensional, corresponde al editor ponerla en perspectiva, y no dejarla de lado. Por desgracia, el truismo de la sala de redacción estadounidense sigue siendo escandalosamente cierto hoy en día: “Un bombero muerto en Brooklyn vale cinco policías ingleses, que a su vez valen 50 árabes, que a su vez valen 500 africanos”.

¿Acaso el idealista humanitario que trabaja duramente en un desolado campamento de refugiados, el delegado del CICR que se esfuerza por entregar material médico a un hospital de emergencia sumergido en la sangre de las víctimas de bombardeos, están en una mejor posición para alzar la voz y hacerse oír “en un mundo de comunicación en que la norma es mantener sin interrupciones un flujo de informaciones instantáneas?”⁹.

¿Crisis en los medios?

En una conferencia que dio en Melbourne, en octubre de 2004, David Hare, el autor de “Stuff Happens”, una obra sobre el proceso diplomático que desembocó en la invasión de Irak, sostuvo:

“Todos sabemos que la televisión y los periódicos, sin lugar a dudas, nos han desilusionado, y a tal punto que ello no parece poder repararse, por su cobertura

8 Maureen Dowd, “Smoke gets in our news”, *New York Times*, 20 de abril de 2005.

9 “This media tribe disfigures public life”, discurso pronunciado por el Arzobispo de Canterbury, Rowan Williams, en Lambeth Palace, 15 de junio de 2005.

trivial y parcial de temas cruciales de guerra y paz. (...) Las excusas expresadas en la primera plana de algunos de los periódicos estadounidenses más respetables, en las que reconocían cierta ingenuidad profesional, difícilmente sean apropiadas...”

La inédita cantidad de ataques contra los medios en los últimos años ha desencadenado una ola de artículos y comentarios introspectivos en los principales periódicos, lo que demuestra que existe una preocupación generalizada sobre los medios, tanto entre los periodistas, como en la sociedad en general. Alan Rusbridger, redactor jefe de *The Guardian*, la resume de esta manera: “una confluencia de técnicas de presentación, una sensación de que las fuerzas del mercado determinan cada vez más los contenidos, y un sentimiento generalizado de que los periódicos no están cumpliendo su obligación de representar fielmente la complejidad de algunos de los temas más importantes”¹⁰.

Si hay una crisis, puede deberse tanto a una brecha generacional, como a intereses nacionales. Están los periodistas que recuerdan los días en que pensaban que podían aportar una diferencia y genuinamente creían en la independencia de los medios, y hay un nuevo ambiente mediático que ellos no reconocen. “Ya no entiendo este ámbito”, dice Seymour Hersh, “es como si se diera el mismo peso a todas las palabras”¹¹. En cuanto a los intereses nacionales, el surgimiento de redes mediáticas globales en los principales idiomas ha provocado una “parroquialización” de los públicos, ya que cada uno puede conectarse a la cadena de noticias que represente la cultura que reconoce como propia, sea al Jazeera o Fox News, o alguna intermedia. Los principales conglomerados mediáticos pueden no tener necesariamente un punto de vista político específico sobre cada tema mundial, pero sus acciones, guiadas por un interés comercial, apuntan a sostener un entorno empresarial amigable, y no a cuestionar las políticas gubernamentales sobre temas de justicia y supervivencia en el mundo en desarrollo.

Ahora parece que los servicios de radio y televisión públicos, cuando existen, tienen que librar una ardua batalla para mantener sus criterios ante los intereses corporativos de las redes globales. Helen Boaden, directora de BBC News, dijo recientemente que tenía una idea clara de lo que espera de BBC News, especialmente de su servicio de información permanente. “Creo que lo importante para News 24 es ser el primero y dar información fidedigna y confiable. Para los servicios que brindan noticias las 24 horas del día, el peligro es convertirse en un servicio permanente de rumores y especulaciones. Eso es exactamente lo que no queremos para News 24”¹².

Cuando tiene que informar sobre un conflicto armado con mucha repercusión en los medios, un sistema de noticias permanente rápidamente se halla ante el problema de sostener su propio ritmo de “noticias de último minuto” para

10 “This is not about name-calling, it is about scrutiny” (No se trata de poner nombres, se trata de hacer un examen minucioso.), comentaba Alan Rusbridger en *The Media Guardian*, 14 de marzo de 2005.

11 Seymour Hersh, “Scoop”, *Times Literary Supplement*, 9 de octubre de 2004.

12 Matt Wells, “Have I got news for you”, *Media Guardian*, 12 de septiembre de 2005.

mantenerse a la par de la competencia. Y tiene que hacerlo con el riesgo de dar una representación equivocada de lo que realmente está sucediendo sobre el terreno. La ofensiva contra Irak en la primavera de 2003 fue el epítome del frenesí mediático mundial. Recuerdo ocasiones en que, oficiando como vocero del CICR en Bagdad, los periodistas me preguntaban, en entrevistas por teléfono satelital: “¿Cuál es la escena más atroz que ha visto en las últimas horas?”

El problema con este tipo de comunicación es que las declaraciones se utilizan luego como cuña de audio. El lenguaje se vuelve estereotipado, y se corre el riesgo de representar la realidad erróneamente, porque todo lo que uno dice va a terminar siendo repetido como cuña de audio. Cada palabra cuenta, lo que anula cualquier intento de poner el asunto en perspectiva y dar un sentido a los acontecimientos a medida que tienen lugar.

¿El CICR tiene la lengua trabada?

Verba volant scripta manent, creían los romanos. Las palabras vuelan, los escritos quedan. En el entorno mediático actual, pareciera que tanto las palabras como los escritos vuelan y pueden dar ciertos giros de los que una institución como el CICR permanentemente trata de resguardarse.

El nudo gordiano de la misión del CICR se origina en el cometido doble que le ha sido asignado en los Convenios de Ginebra. Por un lado, el CICR debe velar por el respeto de las disposiciones del derecho internacional humanitario; por otro lado, debe proteger a los prisioneros de guerra y a las otras personas que tienen derecho a recibir protección en virtud de ese derecho. Por ello, suele hallarse en la delicada situación de tener que limitarse a hacer gestiones confidenciales ante una parte en un conflicto armado que no respeta el derecho y eludir las preguntas que le formulen los medios.

Una nota sobre medios de comunicación que no hace mucho tiempo hizo circular internamente una delegación del CICR ilustra esa posición casi insostenible. Subraya que, si bien es deseable que la operación que el CICR realiza en el país X tenga visibilidad en los medios internacionales, el proceso para lograr esa visibilidad puede no serlo, sobre todo cuando la presencia de equipos de periodistas junto al CICR es contraria a la imagen y la identidad que la Institución quiere reflejar dentro del país, identidad que es fundamental para los requisitos operacionales de aceptación, acceso y seguridad.

Los delegados del CICR instalan campamentos en zonas afectadas por guerras y prestan ayuda a las víctimas. Paralelamente, se esfuerzan por interceder ante las partes beligerantes, con la esperanza de evitar sufrimientos innecesarios a las personas protegidas por los Convenios de Ginebra, es decir los prisioneros de guerra y las personas civiles que no participan en las hostilidades. La marca distintiva del CICR siempre ha sido la neutralidad y la imparcialidad, pero esos conceptos están abiertos a la interpretación de las partes en conflicto. En muchos casos, las partes toleran la presencia de delegados del CICR en el terreno, y sobre

todo en lugares de detención, sólo con la condición de que el CICR no publique sus observaciones ni sus comentarios sobre la conducción de las hostilidades.

El conflicto en ex Yugoslavia, con su retahíla de horrores perpetrados entre 1992 y 1995 en Bosnia, y sobre todo la masacre de Srebrenica, puso en el candelero los principios del derecho internacional humanitario. La inobservancia deliberada, por las partes beligerantes, de las disposiciones específicas de los Convenios de Ginebra tuvo la consecuencia imprevista de alertar a los reporteros sobre la necesidad de informar acerca de las violaciones del derecho internacional humanitario. El llamamiento más fuerte por el respeto del tercer Convenio de Ginebra tal vez haya sido la publicación, en la primera plana de periódicos de todo el mundo, de las tristemente célebres fotografías de prisioneros de guerra en estado de inanición. Sin duda, ello superó la capacidad del CICR de hacer gestiones en pos de la protección de los detenidos.

Dilema común

En ese aspecto, el CICR y los medios afrontan, aunque desde lugares diferentes, el mismo reto: explorar los límites de su enfoque metodológico respectivo. Para el CICR, ello significa tener que decidir, por lo general caso por caso, cuáles serían las ventajas y las desventajas de hacer una declaración pública sobre una situación dada. ¿Existe alguna razón para creer que la difícil situación de un grupo de personas puede mejorar significativamente –y que a veces pueden salvarse vidas– mediante una declaración oficial o un llamamiento que los medios harían circular? ¿Esa medida necesariamente conllevaría el fin de la presencia y las actividades del CICR en el territorio de la parte inculpada?

Corresponderá a los medios de comunicación determinar si los periodistas tienen la responsabilidad de informar sobre conflictos armados haciendo referencia a qué constituye una violación del derecho internacional humanitario y, en caso afirmativo, cómo deberían hacer esa referencia. ¿Los periodistas deberían informar sobre las circunstancias de la perpetración de un acto de guerra ilícito del mismo modo que cubrirían la investigación de un crimen común? ¿O el papel de los periodistas consiste más bien en hacer hincapié en los principios de derecho humanitario, denunciar las violaciones de ese derecho, hablar en favor de las víctimas, promover la paz? El cambio puede ser gradual, pero lógicamente transforma a los periodistas en defensores y militantes de una causa.

El periodismo cívico ha sido un concepto debatible desde finales de la Guerra Fría; cabe recordar que históricamente ha sido un tipo de periodismo empleado en ambos lados de la cortina de hierro en apoyo de programas políticos diametralmente opuestos. Los funcionarios soviéticos lo utilizaban para dar legitimidad a su control de la prensa, mientras que los programas de radio auspiciados por Estados Unidos lo utilizaban para traspasar las fronteras y promocionar el proyecto liberal en el bloque del este.

La intensificación de la campaña militar para derrocar el régimen iraquí es un ejemplo más reciente de los riesgos de la cobertura mediática parcializada. Las redes de televisión independientes, como Fox News, adoptaron una línea clara a favor de la guerra, mientras que al Jazeera sostuvo al Ministro iraquí de Información, sin cuestionamientos, hasta las últimas horas antes de la caída de Bagdad.

Ello estaba en claro contraste con el código de conducta profesional, que estipula que “las decisiones sólo se toman por buenas razones editoriales, no como resultado de presiones indebidas, sea por intereses políticos, comerciales o especiales”¹³. Algunos medios pueden haber caído en la tentación de satisfacer las expectativas chauvinistas de su público, pero para otros la guerra en Irak fue una prueba decisiva sobre la independencia para tomar decisiones editoriales. La BBC ha tenido que luchar a través de una serie de comisiones de encuesta para poder seguir siendo fiel a su propio compromiso de integridad.

De conformidad con su neutralidad, el CICR no se pronuncia con respecto a las razones por las cuales las naciones o las facciones deciden enfrentarse en una guerra. No puede hacer comentarios sobre la legitimidad de un discurso político en comparación con otro, pero recuerda a los Gobiernos y sus fuerzas armadas la obligación que tienen de aplicar reglas de enfrentamiento compatibles con las disposiciones del derecho internacional humanitario. Antes del estallido de las hostilidades en Irak, en marzo de 2003, el CICR hizo gestiones ante los Gobiernos de todos los países de la coalición y el Gobierno de Irak. Hizo pública esa acción, y los periódicos *Financial Times* y *Le Monde* aceptaron publicar un editorial firmado por el director general del CICR.

Hasta aquí, todo bien. Existe una similitud entre la neutralidad del CICR y la integridad y la independencia editorial de los medios. En cuanto a ideales, tanto la prensa como los organismos humanitarios tienen libertad para decidir por sí mismos el papel que eligen cumplir como agentes independientes. La prueba de realidad se presenta bajo la forma de un dilema moral con el que tropiezan cuando tratan de actuar profesionalmente en medio de situaciones de emergencia cada vez más complejas en zonas de guerra.

A veces, los reporteros de guerra pueden percibir que los delegados del CICR en el terreno son excesivamente discretos, pero quienes tienen larga experiencia como reporteros de guerra en general valoran la plena fiabilidad del CICR como fuente de información. En la relación entre un organismo humanitario independiente, como el CICR, y los medios independientes, ninguna de las partes debe intentar utilizar a la otra. Por el contrario, si ambos afrontan el mismo dilema, sin duda existen maneras de que compartan parcialmente las soluciones.

En los años setenta y ochenta, al CICR le tomó cierto tiempo deshacerse de su sospecha institucionalizada con respecto a los medios de comunicación. Ahora ha tomado plena conciencia del potencial que éstos tienen para influir en la opinión pública y, en última instancia, en las decisiones de los estrategas y los políticos durante los conflictos armados. La cobertura de un ataque de mortero contra un

13 BBC Producer’s Guidelines, p. 7.

mercado de Sarajevo, en febrero de 1994, tuvo un papel clave para lograr que el ultimátum de la OTAN de poner término al bombardeo de la ciudad se hiciera efectivo. El corresponsal de la BBC Martin Bell habló entonces de un periodismo de “apego” y dijo que los periodistas “habían sido llevados hacia esa guerra como algo más que testigos y cronistas. También participaban en ella”¹⁴.

De modo que los periodistas pueden ser socios en la acción humanitaria, cuando informan adecuadamente sobre actos de guerra; por ejemplo, haciendo responsables a las partes en conflicto, con arreglo a los artículos específicos de los Convenios de Ginebra. No deben abandonar su objetividad e integridad al hacerlo. Tan sólo necesitan conocer el significado, desde el punto de vista del derecho internacional humanitario, de los hechos que informan. Muchos periodistas han aprendido esta lección por sí mismos, leyendo los Convenios de Ginebra en largas noches pasadas en refugios contra bombardeos, en Sarajevo.

Diez años más tarde, el mundo ha cambiado, y una nueva declaración de las Naciones Unidas sobre “La responsabilidad de proteger” abre nuevas perspectivas. Unos 191 países han acordado reafirmar el derecho internacional, es decir que la comunidad mundial tiene derecho a iniciar acciones militares, en caso de que “las autoridades nacionales manifiestamente no garanticen la protección de su población contra el genocidio, los crímenes de guerra, la depuración étnica y los crímenes contra la humanidad”. Ello no borrará la memoria de lo acaecido en Bosnia y Rwanda, pero es un intento de evitar que se cometan tales atrocidades en el futuro.

Representaciones y percepciones

“Lo que más se desea ver y escuchar en los hogares es el relato mítico de la guerra. La realidad de las guerras es tan repulsiva y horrorosa, que si la viéramos, nos sería muy duro librarlas”¹⁵.

La naturaleza ambivalente de esta hipótesis resume la compleja actitud de los medios y del público con respecto a la representación de la guerra. En una época en que los llamados “programas de telerrealidad” están invadiendo la televisión en todo el mundo, se ha debatido mucho acerca de la transmisión de imágenes que se consideran ofensivas.

Para conmemorar el sexagésimo aniversario del bombardeo nuclear contra Hiroshima, la BBC transmitió “un poderoso y perturbador documental dramatizado de 90 minutos” sobre lo que sucedió realmente, con relatos de testigos oculares, subtítulo original, infografías y reconstrucciones a escala real. El documental narra la historia de un trauma extremo: la ciencia, la política, la misión, la explosión, los incendios, los efectos residuales¹⁶. La distancia histórica con respecto a los

14 Mark Thompson, *Forging War: The Media in Serbia, Croatia, Bosnia and Herzegovina*, artículo 19, The Bath Press, Avon, 1994.

15 Chris Hedges, “On war”, *New York Review of Books*, 16 de diciembre de 2004.

16 Dart Centre for Journalism & Trauma, sitio Web visitado el 2 de septiembre de 2005.

acontecimientos permite al público mirar este tipo de producción como un mero documental y afrontarlo como tal: el fenómeno, con todo su horror, ya es pasado. El documental es informativo y podría ayudar a algunas de las personas directamente afectadas a hacer un cierre, aunque para la mayoría es demasiado tarde.

Las crudas imágenes de los rehenes decapitados en Irak tuvo el efecto opuesto. Euronews, por su parte, transmitió la terrible escena una vez y la retiró inmediatamente de sus boletines de noticias, cuando vio que había causado revulsión generalizada en el público. Hubo un debate durante semanas acerca de la naturaleza del tabú que hace que la transmisión de esas imágenes sea reprobable, aparte de su explotación política, ya que al Jazeera continuó utilizándolas por algún tiempo.

Cuando el Canal Cuatro del Reino Unido decidió abordar el tema de los malos tratos infligidos a los prisioneros en la Bahía de Guantánamo, adoptó el enfoque innovador de reclutar voluntarios dispuestos a ser detenidos incomunicados y someterse a interrogatorios rigurosos y otras técnicas que supuestamente se utilizaban en ese lugar de detención. En ese sentido, el documental no consistía en una mera actuación; era lo más real posible, dado que los voluntarios podían pedir detener el ejercicio, si sentían que habían llegado a su límite. Aparte de la violencia de la demostración (los voluntarios llegaron a pedir piedad), la transmisión de esas escenas plantea numerosas cuestiones en cuanto a la sensibilidad del público y la tendencia de los medios contemporáneos a aprovecharla.

Una vez más, ese programa podría haber hecho más que construir una opinión pública opuesta a la práctica de la tortura, que los comunicados de prensa oficiales del CICR o de otros organismos de derechos humanos. Sin embargo, este argumento pragmático y utilitario no significa necesariamente que esos programas estén exentos de todo cuestionamiento moral.

Queda por ver si este tipo de programas tiende, en el largo plazo, a insensibilizar al público sobre temas de violencia, destrucción y perpetración de violaciones graves de los derechos fundamentales en situaciones de conflicto. “Yahoo, en su primer gran paso hacia la transmisión de vídeos en línea, apuesta a que la guerra y los conflictos atraigan nuevos visitantes. Ahora ha contratado a Kevin Sites, un experimentado corresponsal de televisión, para que produzca un sitio Web multimedia que informará sobre las guerras en curso en todo el mundo. El señor Sites dijo que esperaba que los usuarios de Yahoo comprendieran que lo que estaba haciendo era diferente de los blogs de opinión masivos y otros sitios Web. “Somos una entidad periodística que trata de actuar con un grado de responsabilidad que no siempre se ve en Internet”, dijo¹⁷.

Como se dijo más arriba, los Convenios de Ginebra pertenecen a la comunidad internacional. Ni el CICR ni los periodistas tienen el monopolio de su interpretación, pero cada uno tiene una obligación específica de actuar ante quienes son responsables, en definitiva, de garantizar el respeto de las disposiciones del derecho internacional humanitario.

17 Saul Hansell, “Yahoo hires journalist to report on wars”, *New York Times*, 12 de septiembre de 2005.

La comunidad internacional ha encomendado al CICR que actúe como intermediario neutral entre las partes en conflictos armados y en favor de las personas protegidas por los Convenios de Ginebra. “Por su tradicional función de perro guardián, la prensa tiene la obligación de informar acerca del quebrantamiento de la ley, sobre todo si el infractor es un Estado o una institución financiada con dinero de los contribuyentes”¹⁸.

La neutralidad activa por parte del CICR y la integridad editorial por parte de los medios de comunicación probablemente sean exigencias muy estrictas en los años venideros, pero ni el CICR ni los reporteros de guerra pueden permitirse ignorarlas.

18 Roy W. Gutman, “En el punto de mira: violaciones del derecho internacional humanitario - Cometido de los medios de comunicación”, *Revista Internacional de la Cruz Roja*, diciembre de 1998, disponible en www.cicr.org/spa/revista.

La comunicación del CICR: obtener apoyo para la acción humanitaria

Yves Daccord*

Yves Daccord es Director de Comunicación del CICR.

Resumen

El entorno en que el CICR trabaja y comunica cambia constantemente. El CICR también busca constantemente apoyo para obtener acceso a las víctimas, llevar adelante su labor, lograr el respaldo diplomático y financiero que necesita para desempeñar esa labor y garantizar la seguridad de sus delegados. El objetivo principal de la comunicación no es sólo transmitir eficazmente los mensajes de la Institución. Es tan necesario comprender las problemáticas que afectan a los diferentes públicos y la manera en que éstos perciben esas problemáticas, como proporcionarles información. El CICR utiliza una amplia variedad de estrategias y recursos de comunicación, en función de su complementariedad y sus efectos potenciales, que abarcan desde reuniones con grupos armados locales hasta el uso de herramientas de comunicación de masas. De modo que la comunicación es parte integrante del proceso de toma de decisiones del CICR, tanto en la sede como en cada contexto sobre el terreno.

.....

Durante mucho tiempo, las organizaciones humanitarias estuvieron protegidas por la mera naturaleza de su labor. El hecho de ayudar a personas necesitadas, sobre todo en situaciones de crisis graves, como conflictos armados o catástrofes naturales, por lo general ha tendido a suscitar reacciones de solidaridad y apoyo. Desde comienzos del decenio de 1990, la situación se ha

* Este artículo refleja las opiniones del autor y no necesariamente las del CICR.

vuelto considerablemente más compleja¹. El aumento del número de organismos humanitarios o de otra índole que realizan actividades en el ámbito humanitario, sumado a la confusión en cuanto a la identidad y los objetivos específicos de cada uno de ellos, el modo en que algunos de esos organismos se comportan, la necesidad de solicitar más fondos y la competencia por tener una mayor visibilidad que deriva de ese aumento, además de la inseguridad, han hecho necesario repensar algunas de las estrategias destinadas a obtener apoyo para la labor humanitaria, y mantenerlo.

Al igual que muchas otras organizaciones humanitarias, el CICR está confrontado a ese desafío, al que su personal hace frente diariamente². Así se trate de negociar la autorización para que un convoy de socorros cruce una línea de frente, instalar un hospital de campaña, abordar el tema del trato de las personas detenidas o el respeto de los Convenios de Ginebra, los colaboradores del CICR tienen que establecer un mínimo de confianza entre ellos y sus interlocutores. Ninguno de los contextos en los que trabaja el CICR³ es una excepción a esta norma. De Kabul a Luanda, de Jerusalén a Colombo, de Washington a Jartum y de Muzafarabat a Moscú, el CICR ha adoptado un método de trabajo que está respaldado por más de 140 años de actividad y que evoluciona con cada nueva experiencia adquirida.

Su enfoque se basa, ante todo, en un diálogo directo, cara a cara, entre las partes en un conflicto armado y los delegados del CICR. Entablar y mantener esa relación es un aspecto fundamental de todas las estrategias y actividades de comunicación del CICR⁴. No obstante, el entorno cambiante en que trabaja su personal ha obligado al CICR a completar y ampliar ese enfoque, con miras a obtener un mayor apoyo para su labor y los principios que la rigen⁵. La Institución debe ser capaz de proyectar una identidad coherente y cuidar su reputación, a nivel local y global, en un proceso dinámico orientado hacia objetivos de largo plazo, que han de perseguirse, así como de corto plazo, impuestos por la comunicación en tiempo real.

1 Numerosos autores han descrito este fenómeno, entre ellos: Pierre Hasner, *Hard Choices. Moral Dilemma in Humanitarian Intervention*, Rowman & Littlefield Publishers, Inc., 1998; Larry Minear, *The Humanitarian Enterprise: Dilemmas and Discoveries*, Bloomfield, Conn.: Kumarian Press, 2002; David Rieff, *A Bed for the Night: Humanitarians in Crisis*, New York: Simon & Shuster, 2002; o David P. Forsythe, *The Humanitarians*, Cambridge University Press, Cambridge, 2005.

2 El CICR contaba con una plantilla de 11.375 colaboradores a finales de 2005.

3 El CICR realiza actividades en más de 80 países. V. "Emergency Appeals 2006", CICR, Ginebra, diciembre de 2005.

4 La comunicación del CICR se basa en dos componentes complementarios: la comunicación pública y la promoción del derecho internacional humanitario. La finalidad de la comunicación pública es, ante todo, informar y sensibilizar a los públicos prioritarios del CICR. Procura fortalecer el apoyo al derecho internacional humanitario, la labor del CICR y las posiciones que adopta, así como proyectar una imagen coherente de la Institución. El principal objetivo de la promoción del derecho internacional humanitario es lograr la incorporación de ese derecho particularmente en la doctrina, la educación y el entrenamiento de las fuerzas armadas y de seguridad, y en los programas de estudios de universidades y escuelas.

5 La acción del CICR y de los diferentes componentes del Movimiento Internacional de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja se basa en los Principios Fundamentales del Movimiento. Los Principios más importantes son los de humanidad, imparcialidad, independencia y neutralidad.

El CICR debe ser capaz de identificar los públicos clave cuyo respaldo desearía obtener y, de ser posible, lograr su apoyo antes de que sea necesario, de modo que pueda contar con ellos cuando la situación lo exija, independientemente de que esos públicos sean autoridades políticas o militares, líderes de opinión en la sociedad civil, donantes, u hombres y mujeres afectados por conflictos armados. Así pues, no basta con poder reaccionar adecuadamente cuando se publican noticias relacionadas con el CICR.

En el presente artículo, se describen y analizan ciertos factores que influyen en el entorno en que el CICR trabaja y comunica, así como las repercusiones que esos cambios han tenido en las actividades de comunicación. Luego, se examinan las estrategias de comunicación que utiliza actualmente la Institución a fin de afrontar el desafío de obtener apoyo para su labor, haciendo especial hincapié en su política de comunicación pública.

Apoyo para la acción del CICR: realidad, percepciones y dimensión simbólica

Las personas con las que interactúan los delegados del CICR se forman una opinión de la Institución y de su acción. Esa acción y su pertinencia en cuanto a la situación y las necesidades de las personas afectadas suscitan reacciones, comentarios y juicios de valor, que la Institución debe afrontar.

Percepciones

Los delegados del CICR tienen que convencer a diario a las diversas partes en conflictos armados acerca de su independencia, de la imparcialidad con que efectúan sus tareas destinadas a prestar protección y asistencia a las personas, sin hacer distinción alguna entre ellas, y de la pertinencia de su intervención. Saben que la confianza que se logre a nivel local mediante las actividades humanitarias y los efectos de éstas en los beneficiarios puede ser influida positiva o negativamente por las percepciones que resultan de varios factores, como la actitud de los delegados, la información que se ofrece en los medios de comunicación sobre el CICR y sus actividades, o por las propias percepciones de las personas acerca de sus necesidades y la situación, y por sus sentimientos de indignación, humillación e incluso impotencia.

El hecho de que se perciba que la acción del CICR es pertinente o no en determinada situación o contexto puede tener un efecto decisivo en la opinión que los públicos a los que apunta el CICR tengan de la Institución y, por lo tanto, en el apoyo que puedan darle.

Los contextos simbólicos como prisma

Esta marcada tendencia se confirma a nivel mundial, cuando una cobertura mediática intensiva, sea en el norte, el sur, el este o el oeste, da a las situaciones o

contextos un significado simbólico. Esos contextos “simbólicos” se convierten en los prismas primordiales a través de los cuales se juzgará la labor de una organización humanitaria como el CICR. Son ahora un factor determinante del grado y la fuerza del apoyo que genera el CICR.

Una organización humanitaria como el CICR no es responsable de establecer la dimensión simbólica de un contexto. No obstante, debe determinar y comprender lo que hace que una situación o un contexto en particular se vuelvan simbólicos, así como tomar en consideración los posibles efectos de ese fenómeno en su identidad y su comunicación.

En nuestra opinión, la dimensión simbólica está condicionada por cinco factores principales: la magnitud⁶ de la crisis humanitaria; la existencia de imágenes poderosas que generan emoción e indignación; la frecuencia con que aparecen; la simplificación excesiva de la situación y de lo que está en juego; y la capacidad de los diferentes públicos de relacionarse con la crisis humanitaria. Estos factores combinados hacen que algunas crisis humanitarias adquieran una dimensión simbólica global, como han demostrado recientemente el maremoto en Asia y el terremoto en Pakistán. Mientras que, por un lado, se dio amplia cobertura al maremoto, por otro, la escasa atención mediática y la dificultad de producir nuevas imágenes sobre la situación en Darfur y de explicarla (quiénes son las víctimas, quiénes son los “malos”, porqué están luchando) han limitado las repercusiones y el valor simbólico de esa tragedia humana.

Uno de los ejemplos más elocuentes de crisis con un fuerte contenido simbólico es el de Cuba. El campamento de la Bahía de Guantánamo fue abierto por las autoridades estadounidenses en enero de 2002. Se dio amplia cobertura mediática a la llegada de los primeros detenidos a esa base. En pocas semanas, los trajes naranja de los 600 detenidos, aproximadamente, en la Bahía de Guantánamo pasaron a simbolizar la guerra contra el terrorismo declarada por el Gobierno de Estados Unidos. El símbolo se sostenía en las mismas imágenes poderosas, las mismas noticias y los mismos debates, pero dio lugar a interpretaciones radicalmente diferentes según la postura adoptada. Por un lado, símbolo de la necesidad de luchar contra el terrorismo; por otro, símbolo de la humillación de una comunidad.

Los delegados del CICR han tenido acceso a los detenidos en la Bahía de Guantánamo desde enero de 2002. Los visitan con regularidad a fin de cerciorarse de que reciben un trato humano, de conformidad con lo que prevén las normas y los principios aplicables de derecho internacional. Al igual que en los 2.400 lugares de detención, aproximadamente, que el CICR visitó en 2004, los delegados hacen las gestiones necesarias a tal efecto ante las autoridades. El contenido de esas gestiones y de los informes del CICR es confidencial y se comunica sólo a las autoridades detenedoras correspondientes. De ese modo, los delegados pueden suscitar la confianza mínima necesaria para que las preocupaciones del CICR en cuanto a la situación en

6 La magnitud de una crisis humanitaria suele “medirse” por el número de víctimas. También puede determinarse por su ubicación geográfica, la nacionalidad de las víctimas o el tipo o envergadura de las infracciones cometidas.

los lugares de detención y las correspondientes recomendaciones sean escuchadas y comprendidas, y para solicitar que se efectúen los cambios necesarios. La Bahía de Guantánamo no es una excepción. Gracias a esta modalidad de trabajo⁷, el CICR ha podido tener acceso de forma regular y repetida a las personas internadas en la base de la Bahía de Guantánamo y entrevistarse con ellas en privado. Debido a ese acceso, el CICR ha sido el centro de la atención mediática en varias ocasiones y ha tenido que hacerse cargo de esa presencia.

Lograr que se comprendan las actividades y las posiciones del CICR

Confidencialidad no debería ser sinónimo de guardar silencio. El concepto está claramente definido⁸ y debe vincularse a los objetivos de esas visitas a personas detenidas, así como a los términos, las condiciones y las modalidades de trabajo del CICR. Si bien opta por no manifestarse sobre las condiciones de detención, el trato dado a los detenidos y la índole de las gestiones efectuadas ante las autoridades, el CICR también toma en cuenta la importancia del entorno político en que se efectúan algunas de las visitas, su naturaleza pública, el significado que puede atribuírseles y el hecho de que las autoridades estadounidenses hagan referencia públicamente a las visitas del CICR. Por lo tanto, a partir de 2002, el CICR consideró necesario explicar claramente el propósito de sus visitas a los detenidos en Guantánamo, su *modus operandi* y la importancia que confiere a mantener un diálogo de calidad con las autoridades detenedoras. Además, en algunas ocasiones, decidió hacer público su análisis de la situación jurídica de las personas detenidas en el campamento de Guantánamo, haciendo especial hincapié en la importancia de aplicar las normas jurídicas pertinentes, tanto nacionales como internacionales, para determinar el estatuto de esas personas. En cada una de esas ocasiones, el CICR optó por manifestarse públicamente para asegurarse de que su interpretación de la situación y sus repercusiones en los detenidos y en el derecho internacional humanitario fueran comprendidas por los públicos clave en todo el mundo. Decidió hacer pública su posición sobre los detenidos en Guantánamo, del mismo modo que lo hizo en relación con, por ejemplo, sus actividades de detención en la Federación de Rusia⁹.

El interés manifestado por las declaraciones del CICR ha sido muy variable según cada contexto. La dimensión simbólica de Guantánamo y los debates polarizados que se suscitaron al respecto hicieron que la atención de los medios y de los

7 V. Alain Aeschlimann, "La protección de los detenidos: la acción del CICR tras las rejas", *Revista Internacional de la Cruz Roja*, n.º 857, marzo de 2005, disponible en: www.cicr.org/spa/revista

8 V. Jakob Kellenberger, "Acción humanitaria: ¿hablar o callar?", *Revista Internacional de la Cruz Roja*, n.º 855, septiembre de 2004, disponible en: www.cicr.org, sección Recursos informativos, subsección Revista Internacional.

9 V. Comunicado de prensa 04/65, 12 de noviembre de 2004 y entrevista a Pierre Krähenbühl, Director de Actividades Operacionales del CICR, 18 de noviembre de 2004, disponible en http://www.cicr.org/web/eng/siteeng0.nsf/htmlall/audio_pk_041118 (visitado en julio de 2006); Emergency Appeals (CICR, diciembre de 2005), p. 215.

actores interesados se centrara en la labor del CICR en ese ámbito, así como en su comunicación, mientras que el interés por cuestiones relativas a Rusia en general y a Chechenia en particular, así como su valor simbólico para quienes se ocupan de temas de actualidad, ha disminuido.

Comunicar en contextos simbólicos

La comunicación sobre cuestiones humanitarias o sobre la labor del CICR en contextos simbólicos evidentemente suscita reacciones inmediatas de todas las partes concernidas, lo que conlleva un examen más minucioso y público de la acción y los métodos del CICR, sobre todo su confidencialidad y los efectos de su acción en las víctimas.

Esa presión se ve aumentada por el apetito voraz de las máquinas mediáticas, que efectúan un seguimiento permanente de los últimos acontecimientos, en búsqueda de anécdotas y primicias. Esa presión se vuelve más compleja aún cuando las fuentes originales de una noticia comienzan rápidamente a oscurecerse. De tal modo, las opiniones de fuentes anónimas sobre el CICR o su labor pueden metamorfosearse, en el próximo cable de prensa, en una posición “oficial” de la Institución, a pesar de que ésta, en realidad, no haya sido expresada. Con frecuencia, este proceso es difícil de controlar, debido a la velocidad y el impulso que cobra. El CICR ha tratado de hacerlo, en la medida de lo posible, explicando, por ejemplo, las actividades que efectúa en la Bahía de Guantánamo, el método utilizado y los límites de su acción, y decidiendo con rigor cuándo y sobre qué tema se expresará públicamente o no, dentro de los parámetros que establece el principio de confidencialidad.

Global y local

El surgimiento de medios de comunicación de las llamadas zonas periféricas¹⁰, que se posicionan como actores globales, capaces de influenciar a los responsables de tomar decisiones y de mostrar un conflicto armado o una serie de cuestiones con una óptica diferente, además del acceso generalizado a Internet, como medio de transmitir y recibir noticias, significa que las noticias de orden internacional rápidamente se filtran al nivel local. Esta tendencia se confirmó, sobre todo, durante la guerra en Irak, el año 2003. El resultado, para el CICR, ha sido que las percepciones sobre la Institución dejan de estar definidas sólo por factores locales; también están influidas por la presencia del CICR en el dominio público, en contextos que son el centro de la atención. Este fenómeno se ha acentuado considerablemente en los últimos años, a pesar de que no es nuevo, ya que los delegados del CICR lo viven desde finales de los años 1990. Por ejemplo, varios

10 Periféricas con respecto al “centro” occidental, que parece regular la globalización (en los planos económico, financiero, político y de los medios de comunicación).

de ellos recibieron amenazas directas, unos en Tayikistán, otros en un distrito remoto de la República Democrática del Congo, en las horas o los días posteriores al asesinato de seis delegados de la Institución en Novi Atagui (Chechenia), en diciembre de 1996. En ambos casos, las amenazas fueron muy precisas y locales, e hicieron referencia a una tragedia que acababa de ocurrir a miles de kilómetros de distancia, pero cuya envergadura y atrocidad habían suscitado una cobertura mediática mundial inmediata.

Identidad y nuevas tecnologías de comunicación

Los avances en las tecnologías de la comunicación, aunque el ritmo del desarrollo difiera de una región a otra, han aumentado la interacción entre los planos global y local. La existencia y el surgimiento de nuevos medios periféricos¹¹ de alcance regional o internacional han acentuado este fenómeno. Pero a pesar de esos avances en las tecnologías y las fuentes de comunicación, que permiten que una mayor cantidad de personas en todo el mundo tenga acceso directo a la información, la necesidad de tratar de comprender y decodificar esa información, de dotarla de sentido es hoy más imperiosa que nunca, sobre todo porque su magnitud y su omnipresencia no pueden explicar un mundo que por lo general es percibido como más complejo, más peligroso, y agobiado por la exacerbación de las diferencias entre las identidades¹².

Así pues, el volumen creciente de la información que permiten las nuevas tecnologías de la comunicación paradójicamente hace que la comunicación sea más difícil y tienda a profundizar la desconfianza de los diferentes públicos. En tales circunstancias, el CICR necesita determinar claramente su identidad, especialmente la identidad que desea transmitir a través de su acción y su comunicación, y la identidad que perciben sus diferentes públicos.

De modo que, hace varios años, el CICR comenzó a investigar sobre estas cuestiones relativas a la identidad, para lo que trabajó, en la mayoría de los casos, a nivel local o regional, efectuando una serie de entrevistas a personas representativas de los diferentes públicos de interés para la Institución. Esa investigación, de tipo cualitativa, permite al CICR descubrir las diferencias entre la identidad que desea reflejar a través de su acción y su comunicación, y la identidad tal como la perciben esos públicos. Ese estudio se realiza de manera permanente, y las conclusiones a las que se llega orientan la formulación de estrategias de comunicación destinadas a reducir todas las diferencias identificadas, de modo que se pueda generar el apoyo necesario para la acción, obtener acceso a las personas afectadas por conflictos armados y violencia interna, y responder a sus necesidades de protección y asistencia. Antes de ese trabajo de investigación, por lo general se efectúan encuestas cuantitativas, que permiten determinar las principales tendencias en cuanto a la percepción de la identidad del CICR.

11 Ibid.

12 Dominique Wolton, *Il faut sauver la communication*, Éditions Flammarion, 2005, pp. 39-46 y 124-135.

Un ejemplo reciente es la participación del CICR en la investigación *Voice of the People*, que efectúa Gallup Internacional una vez al año. Se realizan entrevistas a 50.000 personas en más de 60 países y, según ese instituto de encuestas, el estudio representa las opiniones de más de mil millones de personas. Las preguntas formuladas por el CICR en 2005 se refirieron a las actividades y los términos asociados a la Institución misma, la acción humanitaria neutral e independiente y la reputación del CICR, en comparación con otros organismos activos en el ámbito de la ayuda humanitaria u otros similares. A continuación, presentamos brevemente algunos de los resultados más significativos:

- Las dos actividades que se asociaron con mayor frecuencia al CICR en todo el mundo son las de "prestar ayuda médica y primeros auxilios" (65%)¹³ y "ayudar a las víctimas de catástrofes naturales" (64%), mientras que las actividades asociadas a la Institución con menor frecuencia fueron las de "reunión de familiares separados por conflictos armados" (34%) y "promoción del derecho internacional humanitario/los Convenios de Ginebra" (34%).
- El término "humanitario" fue el que se asoció con mayor frecuencia al CICR en todo el mundo (65%)¹⁴. La mitad de los encuestados consideró que el CICR es "global" (51%), "honesto/confiable" (48%) y "neutral e imparcial" (47%). El término menos asociado al CICR fue "ineficiente" (mencionado por el 8% de los entrevistados).
- En todo el mundo, la mitad de los encuestados (49%) expresó que los organismos humanitarios deberían trabajar de manera totalmente independiente, en lugar de coordinar sus actividades con las autoridades políticas o militares; el 22% de ellos apoyó la idea de que los organismos humanitarios deberían trabajar en coordinación con las fuerzas armadas; el 12% consideró que esa coordinación debería ser conducida por las autoridades políticas.
- El CICR resultó ser la organización humanitaria más conocida entre las que se mencionaron en la encuesta¹⁵; esto es válido para todas las regiones del mundo. Las tres cuartas partes de los entrevistados habían oído hablar del CICR, y el 74% de esas personas tenía una opinión favorable de la Institución, mientras que el 4% tenían una opinión negativa.

Una vez analizada esta información, se buscan más detalles a través de estudios de campo, que permiten determinar los problemas en los que el CICR debe concentrarse para cuidar su reputación.

13 El 65% de los encuestados seleccionaron esta actividad de una lista de 11 actividades relacionadas con el CICR en mayor o menor medida (selección múltiple). El margen de error de esta encuesta fue de + / - 4%.

14 El 65% de los encuestados seleccionaron este término de una lista de 10 términos que pueden ser una definición del CICR (selección múltiple).

15 Programa Mundial de Alimentos (PMA), Médicos sin Fronteras (MSF), Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR) y Amnistía Internacional.

Esta investigación y la evolución de ciertos factores, la importancia de la percepción de un gran número de públicos influenciados por la calidad de la presencia del CICR en los medios de comunicación, la naturaleza simbólica de algunas situaciones o crisis humanitarias que súbitamente se convierten en el indicador con el que se juzgará la acción de una organización como el CICR, además del surgimiento de nuevas tecnologías y medios de comunicación, han obligado al CICR a adaptar sus estrategias de comunicación en los últimos años.

La naturaleza cambiante de las estrategias de comunicación del CICR

En este entorno cambiante, el propósito principal de la comunicación ya no es sólo transmitir los mensajes del CICR de manera eficaz. Es tan necesario comprender los problemas que afectan a los diferentes públicos y la manera en que los perciben, como proporcionarles información. Así pues, para el CICR, la comunicación no puede consistir sólo en brindar información y dar a conocer sus mensajes. También debe tomar en consideración las condiciones en que el receptor recibe la comunicación, la remodela en función de sus parámetros culturales, políticos, emocionales e identitarios, y reacciona ante ella. De modo que el CICR va más allá de una comunicación en un solo sentido y se esfuerza por escuchar a sus públicos prioritarios y entablar el diálogo con ellos, a fin de fortalecer su capacidad de comprender y analizar las percepciones que tienen del CICR, su identidad y su acción.

Este esfuerzo es fundamental para que la comunicación del CICR logre su objetivo primordial, a saber, aumentar la comprensión y la aceptación de la Institución entre sus públicos prioritarios, para que apoyen sus actividades, los principios en que se basan y las normas de derecho internacional que promueven. En otras palabras, si el CICR no conoce y comprende las preocupaciones de sus públicos y lo que piensan acerca de la Institución, sus posibilidades de ejercer una influencia significativa resultan sumamente reducidas.

La naturaleza cambiante de los conflictos armados

La tarea de analizar y comprender el entorno y los problemas que pueden afectar la capacidad del CICR de actuar es indispensable, habida cuenta de la naturaleza cambiante de los conflictos en que los delegados deben trabajar. Muchos de los conflictos actuales se caracterizan por la multiplicidad de partes que intervienen en ellos y por la conexión constante de los diversos factores locales y globales que influyen en su desarrollo. Un análisis de los conflictos en Sudán, por ejemplo, estaría incompleto, si no se tomaran en cuenta los intereses de las compañías petroleras internacionales que trabajan en esa región, o los efectos de la remisión, por el Consejo de Seguridad de la ONU, de la situación en Darfur ante la Corte Penal Internacional.

La extrema diversidad de situaciones de conflicto o de violencia armada y las diferentes necesidades de las personas afectadas por éstas es, pues, el desafío que

el CICR debe afrontar a diario. Las relaciones con todas las partes en un conflicto armado y todos los que tienen influencia en éste son, por consiguiente, más importantes que nunca para la acción del CICR. Lo que antes exigía, ante todo, un contacto y un diálogo con las fuerzas armadas y de seguridad oficiales y los grupos de oposición con una estructura de mando clara ahora exige un acercamiento y una comunicación con una amplia variedad de actores, que van desde grupos armados radicalizados hasta poderosos ejércitos convencionales, pasando por pandillas urbanas o compañías de seguridad privadas.

Una amplia variedad de estrategias y herramientas de comunicación

Para afrontar ese desafío, el CICR elabora y utiliza una amplia gama de estrategias y herramientas de comunicación, como reuniones con grupos armados locales, algunos de los cuales sólo controlan un punto de cruce o unos pocos kilómetros cuadrados de un territorio, como, por ejemplo, en la región este de la República Democrática del Congo, y entrevistas con jefes de Estado o líderes de opinión en las grandes capitales. Se llega a la próxima generación de responsables de tomar decisiones a través de la integración del derecho internacional humanitario en programas académicos, donde existen ciertas estructuras¹⁶, y su incorporación en la doctrina y el entrenamiento de las fuerzas armadas y de seguridad¹⁷ y los programas académicos de facultades de derecho, periodismo y relaciones internacionales en universidades en todo el mundo.

Comunicación de masas

Para complementar y apoyar su labor de promover las buenas relaciones y los contactos directos, las estrategias de comunicación del CICR también favorecen el uso de las herramientas de comunicación de masas. Éstas abarcan la radio, que es un medio fundamental de transmisión en amplias zonas de África, o en Afganistán, publicaciones e imágenes, sean fotografías o vídeos, y el sitio Web del CICR (cicr.org)¹⁸, que ha crecido considerablemente en los últimos años y cuyo promedio anual de visitas ha aumentado en un 500% desde 2002. Estos medios de comunicación permiten llegar a amplios públicos en diferentes contextos y poner en el candelero una situación preocupante desde el punto de vista humanitario, o el costo humano de conflictos que reciben poca atención, como los de Uganda, Yemen, Nepal, Colombia o Myanmar.

16 El programa “Exploremos el derecho humanitario”, destinado a sensibilizar sobre el derecho internacional humanitario a jóvenes de entre 13 y 18 años, se ha puesto en práctica en 34 países y está en etapa de prueba en otros 65.

17 En 2005, 22 delegados del CICR especializados en relaciones con las fuerzas armadas y de seguridad, y con la policía, efectuaron esta actividad en más de 100 países. El objetivo principal es ayudar a las fuerzas armadas, la policía u otros grupos armados a adoptar medios y mecanismos que propicien el respeto del derecho y de las personas que gozan de protección especial.

18 El sitio Web del CICR, www.cicr.org, existe en árabe, chino, español, francés, inglés, portugués y ruso.

Integrar la comunicación en el proceso de toma de decisiones

Las estrategias de comunicación del CICR, incluida la selección de diferentes canales de transmisión, son elaboradas y puestas en práctica sobre el terreno y en la sede de la Institución, en función de cada situación y de los públicos a los que se pretende llegar. Se conciben para generar el mayor apoyo posible para la acción del CICR y mantenerlo a fin de que pueda contarse con él cuando sea necesario. Y ello puede suceder en cualquier momento. La globalización de la comunicación ha vuelto difícil, si no imposible, predecir exactamente cuándo y de qué manera la atención se centrará en el CICR. En esta época de la comunicación en “tiempo real”, el CICR necesita estar preparado para afrontar lo desconocido y controlar lo conocido. En primer lugar, integrando la comunicación como un elemento que ha de tomarse en consideración en todo el proceso de toma de decisiones, tanto en la sede, para los aspectos generales, como sobre el terreno, para cada situación en particular. Luego, aplicando el principio clave de que, para una organización de alcance internacional, la comunicación se efectúa con varios públicos al mismo tiempo, y que, a pesar de que los mensajes generales son los mismos, los medios que se utilizan para comunicarlos a los diferentes públicos deben adaptarse a cada contexto y al efecto que se desea provocar. Y, por último, respetando el principio de que lo que la Institución y sus representantes dicen siempre debe reflejar lo que hacen. Para el CICR, esta es la manera más eficaz de estar preparado a corto plazo y convencer a otros a largo plazo. También es el desafío más complejo, cuando se trata de cuidar la reputación de una organización que comparte con otras algunos atributos esenciales de su identidad pública¹⁹.

Comunicación pública: política del CICR

A fin de tomar en cuenta esos factores y los desafíos que conlleva la tarea de cuidar su reputación, el CICR ha adaptado su comunicación en consecuencia, sobre todo su comunicación pública²⁰. Adoptó una nueva política de comunicación pública²¹ a fin de hacerse cargo de su presencia en la arena pública global, local y regional. Esa política define los públicos prioritarios –autoridades políticas y militares, líderes de opinión en la sociedad civil, medios de comunicación, donantes, organizaciones humanitarias, personas afectadas por la guerra, y Sociedades

19 Hay 151 Sociedades Nacionales de la Cruz Roja y 32 Sociedades Nacionales de la Media Luna Roja en el mundo. Junto con su Federación Internacional y el CICR, son miembros del Movimiento Internacional de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja. En la reciente investigación *Voice of the People*, realizada por Gallup Internacional (v. más arriba), el 42% de las 50.000 personas entrevistadas contestaron que el CICR efectuaba las mismas actividades que la Cruz Roja o la Media Luna Roja de su país. Este porcentaje difiere considerablemente de un país a otro.

20 De modo complementario a sus actividades de promoción del derecho internacional humanitario (v. más arriba).

21 “La comunicación pública del CICR: política, principios rectores y públicos prioritarios” (documento interno), política adoptada por la Asamblea del CICR, en 2004.

Nacionales de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja– con los que desea interactuar. El CICR se concentrará, en particular, en los responsables de tomar decisiones, cuya conducta y decisiones tengan repercusiones directas en la situación de las personas afectadas por conflictos armados y violencia interna, en la capacidad de actuar de la Institución y en el respeto del derecho internacional humanitario, así como en personas influyentes, cuyas opiniones tengan repercusiones directas en el grado de apoyo que se dará al CICR y a ese derecho.

El principal objetivo de la comunicación pública del CICR es que esos públicos prioritarios comprendan y acepten la labor de la Institución. Por ello, la comunicación pública desempeña un papel estratégico en todas las actividades del CICR, incluidos los aspectos de seguridad del personal, y forma parte de las estrategias y las prácticas operacionales a nivel local, regional y global. Esto es muy importante, porque las estrategias y las actividades de comunicación pública del CICR están regidas por la misma norma que aplica a sus demás actividades, a saber, que lo primordial son los intereses de las personas afectadas por conflictos armados.

A fin de garantizar el respeto de las personas protegidas por el derecho internacional humanitario y la capacidad del CICR de tener acceso a ellas, su comunicación pública debe salvaguardar la índole confidencial de algunas informaciones.

Cuando el CICR coordina las actividades del Movimiento Internacional de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja, su comunicación pública debe reflejar su papel como coordinador de las operaciones de socorro de escala internacional que realiza el Movimiento.

Mensajes clave

Para la comunicación pública del CICR, son centrales los siguientes temas: el costo humano de los conflictos armados, la manera en que el CICR y sus socios responden ante éstos, y la necesidad de respetar el derecho internacional humanitario. Las estrategias y actividades de comunicación han de transmitir los siguientes mensajes clave:

- el principio consagrado en el derecho internacional humanitario, según el cual han de imponerse límites a la guerra, es fundamental para proteger la vida y la dignidad humanas;
- las personas y los grupos afectados por conflictos armados pueden ser muy vulnerables y sus derechos han de preservarse;
- es responsabilidad de todos respetar y hacer respetar el derecho internacional humanitario;
- el CICR es una organización independiente, neutral e imparcial, cuya misión estrictamente humanitaria es proteger la vida y la dignidad de las víctimas de la guerra y la violencia interna, y prestarles asistencia.

La comunicación pública del CICR se guía por tres principios rectores: credibilidad, identidad e impacto. El CICR procura que estos tres principios rectores

se apliquen a todas sus actividades de comunicación pública, para asegurar su coherencia e inteligibilidad.

Credibilidad

El CICR actúa de manera predecible, en función de términos de referencia claros, y su comunicación pública debe reflejar su decisión de ser coherente y predecible. Así pues, confiere mayor importancia a la credibilidad de su información y a las estrategias de mediano y largo plazo, que a los “golpes mediáticos”. Fundamenta sus declaraciones sobre temas y hechos relativos a su ámbito de competencia en información que ha verificado y que no puede ser cuestionada, a fin de inspirar confianza en la organización y su acción para proteger y asistir a las personas afectadas por conflictos armados.

Identidad

A fin de capitalizar la coherencia y el impacto de su comunicación pública, el CICR siempre debe procurar dotarse de una voz propia que refleje los atributos distintivos de su identidad, es decir que es una Institución humanitaria, independiente, neutral e imparcial, que conoce la realidad de los conflictos armados, se esfuerza por prestar protección y asistencia a las personas afectadas por la guerra y la violencia interna, y trabaja para promover el respeto del derecho internacional humanitario.

Impacto

La comunicación pública del CICR debe elaborarse y aplicarse en una modalidad orientada hacia los resultados que refleje las estrategias operacionales e institucionales. Cada acto de comunicación pública, incluido el de no comunicar, es el resultado de una decisión deliberada. Las oportunidades y los riesgos que derivan de esas decisiones deben explicitarse en las estrategias elaboradas por el CICR.

El CICR favorece la comunicación pública dirigida, directa y que se basa en las relaciones y el diálogo que ha entablado con los públicos prioritarios. Es una prioridad iniciar esas relaciones y ese diálogo, y mantenerlos en el largo plazo, sobre todo con los públicos que pueden servir como enlace para explicar las posiciones y las actividades del CICR y pueden sumar apoyo sobre temas que competen a su ámbito de influencia. Sólo de ese modo puede el CICR hacer uso efectivo, en tiempo real, si es necesario, de las oportunidades que tiene de comunicar, a nivel local y global. Además de mantener relaciones con los públicos prioritarios, y en apoyo de los esfuerzos en ese sentido, el CICR utiliza herramientas de comunicación masivas, como su sitio Web, medios electrónicos, la radio, la televisión y la prensa, que le permiten sensibilizar sobre la importancia de temas específicos. En todos los contextos, los colaboradores del CICR cumplen un importante papel al transmitir los mensajes de la Institución.

Conclusión

El CICR busca constantemente apoyo para tener acceso a las personas afectadas por conflictos armados y otras situaciones de violencia, efectuar su labor, obtener el respaldo diplomático y financiero necesario para esa labor, y garantizar la seguridad de sus delegados. Ese apoyo es sumamente necesario: ya no puede darse por sentado que se cuenta con él en un mundo en que las organizaciones humanitarias, como el CICR, deben cuidar y proteger su reputación para poder actuar.

El CICR sigue dando prioridad a la comunicación directa basada en las relaciones y el diálogo establecidos con todas las partes en un conflicto armado. Es un esfuerzo constante por garantizar que los públicos clave que tienen influencia en la situación de las personas afectadas por conflictos armados, violencia interna o crisis humanitarias, estén familiarizados con el CICR, su *modus operandi*, y el DIH. La comunicación es, en este sentido, una acción preventiva destinada a que las relaciones y el diálogo con los diferentes públicos de la Institución se prolonguen en el largo plazo y no sólo sean el producto de crisis o emergencias que necesitan una solución. Ésta sigue siendo la manera más eficaz de establecer por lo menos el mínimo de la confianza necesaria entre, por ejemplo, las partes en un conflicto armado y los delegados del CICR.

Este enfoque, que es central para las estrategias de comunicación de la organización, ha sido fortalecido con los años, a fin de responder a los desafíos que plantean los cambios recientes del entorno. En particular, tres aspectos han influido en las estrategias de comunicación del CICR. En primer lugar, se reconoció que la comunicación no es sólo una actividad destinada principalmente a transmitir de manera eficaz los mensajes de la Institución, sino que es tan necesaria para comprender las preocupaciones de los diversos públicos y las percepciones que éstos tienen sobre esas preocupaciones, como para mantenerlos informados. El segundo aspecto se refiere a la elaboración y el uso de una gama más amplia de estrategias y recursos de comunicación, que abarcan desde reuniones con grupos armados locales hasta herramientas de comunicación masiva; el uso de esos diferentes medios depende de su complementariedad y su impacto potencial. El tercer aspecto consiste en la incorporación de las actividades de comunicación en todo el proceso de toma de decisiones del CICR, tanto sobre el terreno como en la sede. Así, el hecho de que las estrategias de comunicación, incluida la elección de diferentes formas de transmisión, son un componente de las estrategias operacionales significa que es posible concordar de manera permanente lo que la organización y sus representantes dicen con lo que hacen.

El propósito de estos tres cambios es permitir que el CICR controle su reputación en el largo plazo y obtenga el apoyo necesario para su acción presente y futura.

INTERNATIONAL
REVIEW
of the Red Cross

Artículos seleccionados sobre

**Derecho internacional
humanitario**

Principios y garantías procesales relativos al internamiento o detención administrativa en conflictos armados y otras situaciones de violencia interna

Jelena Pejic

Jelena Pejic es asesora jurídica en el Comité Internacional de la Cruz Roja y jefa del proyecto del CICR "Reafirmación y desarrollo del derecho internacional humanitario"

Resumen

La privación de libertad por razones de seguridad es una medida de control excepcional que se puede adoptar en conflictos armados internacionales o no internacionales. La detención administrativa de personas que presuntamente representan una amenaza para la seguridad del Estado se practica cada vez más al margen de situaciones de conflicto armado. En este artículo se sostiene que tanto el internamiento como la detención administrativa están insuficientemente reglamentados por lo que atañe a la protección de los derechos de las personas afectadas. Inspirándose en las normas del derecho internacional humanitario y del derecho de los derechos humanos, la autora propone una serie de principios y garantías procesales mínimas que deberían aplicarse a nivel jurídico y de política general en todos los casos de privación de libertad por razones de seguridad.

.....

El internamiento o detención administrativa se define como la privación de libertad de una persona ordenada por las autoridades administrativas –no las judiciales–, sin que pese ninguna inculpación penal sobre la persona internada u objeto de detención administrativa¹. El internamiento constituye una medida de control excepcional que se puede ordenar por razones de seguridad en tiempo de conflicto armado, o con el fin de proteger la seguridad del Estado o el orden público en situaciones de no conflicto, siempre y cuando se den los requisitos necesarios². La finalidad de este texto es destacar los principios y las garantías procesales que regulan el internamiento y la detención administrativa en los conflictos armados y en otras situaciones de violencia, tanto a nivel jurídico como de política general³.

En el presente texto, se utilizan indistintamente los términos “internamiento” y “detención administrativa”⁴. Por ello, la definición de internamiento no incluye la detención legal anterior al juicio de una persona retenida por inculpación penal, sea en tiempo de conflicto armado o no. Asimismo, a los fines de este texto, no se incluye el internamiento de los prisioneros de guerra en conflictos armados internacionales, que es un régimen de privación de libertad específico y aparte.

En la medida en que los grupos armados participantes en conflictos armados no internacionales privan a personas de libertad en la práctica –independientemente de la legalidad de esta conducta– están vinculados por las normas convencionales y consuetudinarias del derecho internacional humanitario aplicables en los conflictos armados no internacionales contempladas en este texto. Cuando sea factible, también se deberán aplicar los demás principios y garantías que se mencionan más adelante para garantizar la protección de las personas privadas de libertad⁵.

La razón de destacar los principios y las garantías procesales que regulan el internamiento o detención administrativa es que, aunque este tipo de privación de libertad se practica frecuentemente en conflictos armados internacionales y no internacionales y en otras situaciones de violencia, la protección de los derechos de las personas objeto de ésta no está suficientemente desarrollada⁶.

1 V. *Comentario del Protocolo del 8 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), Tomo II, párr. 3063 relativo al art. 75, párr. 3, CICR y Plaza & Janés Editores Colombia S.A., Colombia, 2000.

2 Los requisitos, que se especifican más adelante, figuran en el art. 4 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (en adelante, el Pacto).

3 El término “otras situaciones de violencia” se refiere a situaciones que se sitúan por debajo del umbral del conflicto armado e incluye las situaciones de “disturbios interiores y tensiones internas” como se especifica en el art. 1, párr. 2 del Protocolo adicional II (en adelante, PA II).

4 El término “internamiento” también engloba la noción de “residencia forzada,” a la que se aplican disposiciones idénticas del IV Convenio de Ginebra (en adelante, IV CG).

5 En ningún caso debería interpretarse que esto hace referencia (o confiere legitimidad) a la toma de rehenes, práctica ésta que está estrictamente prohibida por el derecho internacional humanitario. La postura del CICR es que hay que liberar inmediata e incondicionalmente a los rehenes.

6 Con respecto a las diferencias en la reglamentación jurídica del internamiento en conflictos armados internacionales y no internacionales y en otras situaciones de violencia, véase más adelante la rúbrica I “Fuentes jurídicas”.

Asimismo, en la práctica, es bastante frecuente que las personas internadas u objeto de detención administrativa no estén –o sólo vagamente– informadas de los motivos de su privación de libertad. A menudo, no existe un mecanismo para revisar, al inicio y periódicamente, la legalidad del internamiento o detención administrativa o, de haberlo, su falta de independencia le impide examinar eficazmente los casos. La cuestión de la asistencia jurídica a personas internadas u objeto de detención administrativa para que puedan impugnar la legalidad de su internamiento o detención administrativa es controvertida, como lo son otros temas, por ejemplo el contacto de los internados o personas objeto de detención administrativa con sus familiares, las visitas de familiares, etc.

Fuentes jurídicas

Las fuentes jurídicas en que se basan las presentes normas son el IV Convenio de Ginebra; el artículo 75 del Protocolo I⁷ adicional a los Convenios de Ginebra, que se considera que refleja el derecho internacional consuetudinario; el artículo 3 común a los Convenios de Ginebra y el Protocolo II adicional a estos mismos Convenios, así como normas consuetudinarias del derecho internacional humanitario.

A pesar de que el internamiento en los conflictos armados internacionales está regulado por el IV Convenio y por el Protocolo adicional I, estos instrumentos no dan precisiones suficientes sobre los derechos procesales de los internados, ni especifican de forma pormenorizada el marco legal que ha de aplicar la autoridad detenedora. En cuanto a los conflictos armados no internacionales, está menos claro todavía cómo se ha de organizar la detención administrativa. El artículo 3 común a los Convenios de Ginebra, que se aplica como norma mínima en todos los conflictos armados no internacionales, no contiene disposiciones que regulan el internamiento, es decir la detención administrativa por razones de seguridad, salvo el requisito del trato humano. Sin embargo, el internamiento es claramente una medida que se puede adoptar en un conflicto armado no internacional, como demuestra el lenguaje del Protocolo adicional II, que menciona el internamiento en los artículos 5 y 6, pero que no especifica cómo hay que organizarlo. Teniendo en cuenta los principios de humanidad y los dictados de la conciencia pública (Cláusula de Martens)⁸, los principios y las normas del IV Convenio de Ginebra pueden servir, en la práctica, de guía en los conflictos armados no internacionales para resolver algunas cuestiones procesales mencionadas en el presente texto.

Además del derecho humanitario, el presente análisis se inspira en el derecho de los derechos humanos, de índole vinculante y no vinculante (*soft law* o derecho

7 IV CG, arts. 43 y 78; PA I, art. 75, párr. 3.

8 La Cláusula de Martens está incluida, entre otros, en el art. 1, párr. 2 del PA I, que dice: “En los casos no previstos en el presente Protocolo o en otros acuerdos internacionales, las personas civiles y los combatientes quedan bajo la protección y el imperio de los principios del derecho de gentes derivados de los usos establecidos, de los principios de humanidad y de los dictados de la conciencia pública”.

indicativo), como fuente complementaria de derecho en situaciones de conflicto armado o como fuente autónoma de derecho en situaciones que no son conflicto armado. La relación complementaria entre derecho humanitario y derecho de los derechos humanos ha sido confirmada recientemente por la Corte Internacional de Justicia (CIJ), principal órgano judicial de la ONU. En una opinión consultiva de julio de 2004, la Corte declara que el derecho humanitario y el derecho de los derechos humanos no se excluyen mutuamente. Según la Corte, algunos derechos están contemplados exclusivamente en el derecho de los derechos humanos, otros están contemplados exclusivamente en el derecho humanitario, y “otros pueden estar contemplados en ambas ramas del derecho internacional”⁹.

Puede decirse que los derechos de las personas internadas por razones de seguridad en conflictos armados –internacionales o no internacionales– pertenecen a la categoría de derechos que, en términos de la CIJ, “pueden estar contemplados” en ambas ramas del derecho. Habida cuenta de la mencionada falta de normas relativas al internamiento de personas en conflictos armados no internacionales, es preciso recurrir al derecho de los derechos humanos a la hora de constituir una lista de principios y garantías procesales para regular el internamiento en esos conflictos. En gran medida, cabe decir lo mismo con respecto a cualquier intento de definir los derechos –y por ende la protección jurídica– de los que deberían beneficiarse las personas protegidas por el IV Convenio de Ginebra o el Protocolo adicional I en conflictos armados internacionales.

El recurso al derecho de los derechos humanos como régimen legal complementario del derecho humanitario está expresamente reconocido en ambos Protocolos adicionales a los Convenios de Ginebra.

Según el artículo 72 del Protocolo adicional I: “Las disposiciones de esta Sección [“Trato a las personas en poder de una Parte en conflicto”] completan las normas relativas a la protección humanitaria de las personas civiles y de los bienes de carácter civil en poder de una Parte en conflicto enunciadas en el IV Convenio, *así como las demás normas aplicables de derecho internacional referentes a la protección de los derechos humanos fundamentales durante los conflictos armados de carácter internacional*” (énfasis añadido). Este artículo permite invocar el derecho de los derechos humanos como marco de referencia adicional para regular los derechos de las personas internadas, que pertenecen a la categoría de “personas en poder de una Parte en conflicto”¹⁰.

En el artículo 75 del Protocolo adicional I, que se considera que refleja el derecho consuetudinario, hay otras dos indicaciones relativas al recurso al derecho de los derechos humanos para colmar las omisiones. En primer lugar, y esto conviene recalcarlo, el párrafo 1 del artículo 75 estipula que las personas a las que se aplica se beneficiarán, *como mínimo*, de la protección prevista en el presente artículo (énfasis añadido). Habida cuenta de que el artículo 75 es una

9 Opinión consultiva de la CIJ sobre las *consecuencias jurídicas de la construcción de un muro en el territorio palestino ocupado*, 9 de julio de 2004, párr. 106.

10 V. “Comentario del PA I”, *op. cit.* (nota 1), párrs. 2927-2935.

“red de protección” destinada a proteger a todas las personas que no se benefician de un trato más favorable en virtud de los Convenios de Ginebra o del Protocolo adicional I, cuando se lee junto con el artículo 72, se desprende necesariamente que el “mínimo” mencionado se completa con otras disposiciones del derecho humanitario y del derecho de los derechos humanos.

En segundo lugar, cualquier duda acerca de si el artículo 75 constituye un punto de referencia mínimo de protección queda disipada por la cláusula final del mismo: “Ninguna 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 comprendidas en el párrafo 1 una mayor protección en virtud de otras normas aplicables del derecho internacional”¹¹. Las normas aplicables del derecho internacional incluyen el derecho de los derechos humanos.

En conflictos armados no internacionales, las disposiciones del artículo 3 común a los cuatro Convenios de Ginebra y las del Protocolo adicional II determinan claramente las normas mínimas que se han de aplicar en caso de internamiento. Cuando las partes en un conflicto armado no internacional ponen en vigor, mediante acuerdos¹² especiales, todas o parte de las disposiciones del IV Convenio de Ginebra, prevalecerán las disposiciones de esos acuerdos. Conviene señalar que el párrafo 2 del Preámbulo del Protocolo adicional II establece la relación entre el Protocolo y el derecho de los derechos humanos al decir que “los instrumentos internacionales relativos a los derechos humanos ofrecen a la persona humana una protección fundamental”. El Comentario de ese Protocolo especifica que la referencia a instrumentos internacionales incluye tratados adoptados por la ONU, como son el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (en adelante, el Pacto) y la Convención contra la Tortura, así como los tratados regionales de derechos humanos¹³.

El derecho a la libertad de una persona, que es el principal centro de interés del presente texto, está previsto entre otros en el artículo 9, párrafo 1 del Pacto. Un Estado Parte puede suspender las obligaciones por él contraídas en virtud de ese tratado bajo condiciones muy estrictas, siendo una de ellas una situación excepcional que ponga en peligro la vida de la nación¹⁴. Los conflictos armados no internacionales son un ejemplo de situación excepcional en la que las medidas de

11 PA I, art. 75, párr. 8.

12 V. el art. 3 común a los Convenios de Ginebra, que también especifica que la concertación de un acuerdo especial “no surtirá efectos sobre el estatuto jurídico de las Partes en conflicto”. Los acuerdos especiales pueden resultar especialmente útiles en conflictos armados no internacionales “muy intensos”, comparables a un conflicto armado entre Estados.

13 “Comentario del PA II”, *op. cit.* (nota 1), párrs. 4428-4430.

14 El texto completo del artículo 4 del Pacto estipula: “1. En situaciones excepcionales que pongan en peligro la vida de la nación y cuya existencia haya sido proclamada oficialmente, los Estados Partes en el presente Pacto podrán adoptar disposiciones que, en la medida estrictamente limitada a las exigencias de la situación, suspendan las obligaciones contraídas en virtud de este Pacto, siempre que tales disposiciones no sean incompatibles con las demás obligaciones que les impone el derecho internacional y no entrañen discriminación alguna fundada únicamente en motivos de raza, color, sexo, idioma, religión u origen social. 2. La disposición precedente no autoriza suspensión alguna de los arts. 6, 7, 8 (párrs. 1 y 2), 11, 15,

suspensión –necesarias para permitir el internamiento– serían lícitas en virtud del Pacto, siempre y cuando se cumplan las demás condiciones. En situaciones de no conflicto, los Estados Partes en el Pacto han de respetar asimismo las cláusulas de derogación del Pacto si quieren establecer medidas que restrinjan el derecho a la libertad de la persona, como es la detención administrativa. El presente análisis se basa en el supuesto de que el internamiento en conflictos armados no internacionales y la detención administrativa en situaciones de no conflicto respeten los criterios de suspensión estipulados en el Pacto¹⁵.

Sin embargo, incluso en situaciones excepcionales, el llamado “núcleo” de los derechos humanos, que incluye el derecho a la vida y la prohibición de la tortura y de otros tratos y penas crueles, inhumanos o degradantes, no podrá ser suspendido en ninguna circunstancia¹⁶. La jurisprudencia de organismos de derechos humanos internacionales y regionales ha establecido qué derechos humanos, aparte de los expresamente estipulados en los tratados, tampoco deberían considerarse derogables. Entre ellos está el derecho de una persona privada de libertad a impugnar la legalidad de su detención (hábeas corpus), que es un elemento esencial del derecho a la libertad de la persona¹⁷.

Los instrumentos no vinculantes y la jurisprudencia en materia de derechos humanos ofrecen más normas que, en nuestra opinión, deberían aplicarse como cuestión de principio y de buen procedimiento, con respecto al internamiento o detención administrativa.

El comentario de los principios y garantías procesales esbozado en este texto menciona las distintas fuentes jurídicas que regulan la privación de libertad por razones de seguridad en conflictos armados internacionales y no internacionales y en otras situaciones de violencia. Es precisamente la similitud de contenido de las diversas fuentes jurídicas examinadas la que presidió la formulación específica de los principios y las garantías procesales citados y que permite llegar a la conclusión de que se los puede considerar un mínimo aplicable en todos los casos de privación de libertad por razones de seguridad¹⁸.

16 y 18, párr. 3. Todo Estado Parte en el presente Pacto que haga uso del derecho de suspensión deberá informar inmediatamente a los demás Estados Partes en el presente Pacto, por conducto del Secretario General de las Naciones Unidas, de las disposiciones cuya aplicación haya suspendido y de los motivos que hayan suscitado la suspensión. Se hará una nueva comunicación por el mismo conducto en la fecha en que se haya dado por terminada tal suspensión”.

15 Cuando un Estado no sea Parte en el Pacto ni en tratados regionales de derechos humanos parecidos, en principio, se deberían respetar los principios y las garantías procesales que figuran más adelante.

16 Pacto, art. 4, párr. 2.

17 Pacto, art. 9, párr. 4.

18 Conviene recordar que este texto no trata del internamiento de prisioneros de guerra en conflictos armados internacionales al que se aplica el III CG. Como ya hemos dicho, partimos de la base de que el derecho a la libertad de la persona se ha suspendido en virtud del artículo 4 del Pacto.

Principios generales aplicables al internamiento o detención administrativa

El internamiento o detención administrativa es una medida excepcional

El IV Convenio de Ginebra deja muy claro que el internamiento (y la residencia forzosa) son las medidas de control más estrictas que puede tomar una autoridad detenedora o potencia ocupante con respecto a personas protegidas contra las que no se ha entablado una acción penal. En ambos casos, está estipulado que recurrir a estas medidas sólo es posible si la seguridad del Estado lo hace “absolutamente necesario” (IV Convenio de Ginebra, artículo 42) o por “razones imperiosas” de seguridad (IV Convenio de Ginebra, artículo 78). La naturaleza excepcional del internamiento reside en el hecho de que permite que la autoridad detenedora prive de libertad a personas sobre las que no pesa ninguna inculpación penal, pero que se considera, no obstante, que representan un peligro real para la seguridad presente o futura del Estado. Como dice el Comentario del IV Convenio de Ginebra, “No ha parecido posible definir la expresión ‘seguridad del Estado’ de forma más concreta. Incumbe, pues, en gran medida a los Gobiernos decidir el grado de actividad perjudicial para la seguridad interna o externa del Estado que justifique el internamiento o la residencia forzosa”¹⁹. Aunque así sea, es evidente, por ejemplo, que no se puede justificar el internamiento o detención administrativa con el único fin de recabar información, si la persona concernida no representa un peligro real para la seguridad del Estado²⁰.

El carácter excepcional del internamiento también es válido en los conflictos armados no internacionales y en otras situaciones de violencia interna, en virtud del principio general de que la libertad personal es la norma, y de la hipótesis de que la justicia penal es capaz de tomar medidas con respecto a las personas sospechosas de representar un peligro para la seguridad del Estado.

El internamiento o detención administrativa no es una alternativa a la acción penal

El internamiento o detención administrativa es una medida de control destinada a las personas que suponen un peligro real para la seguridad actual o futura del Estado en situaciones de conflicto armado, o para la seguridad del Estado o para el orden público en situaciones de no conflicto; no es una medida que pretende reemplazar la acción penal. Una persona sospechosa de haber cometido un delito penal, en un conflicto armado o en otras situaciones de violencia, tiene

19 V. *Commentary on the Geneva Conventions of 12 August 1949*, vol. IV, *Geneva Convention relative to the Protection of Civilian Persons in Time of War*, art. 42, p. 257. V., asimismo, el comentario del art. 78, p. 368, que reitera que: “En cualquier caso, esas medidas sólo pueden ordenarse por razones de seguridad reales e imperiosas; ha de preservarse su carácter excepcional”.

20 Asimismo, el internamiento o detención administrativa de personas para utilizarlas como “moneda de negociación” no se justifica. Esa privación de libertad equivaldría a la toma de rehenes, que está prohibida.

derecho a beneficiarse de las estrictas garantías judiciales adicionales que estipula el derecho humanitario o el derecho de los derechos humanos para los presuntos infractores, que incluyen el derecho a ser juzgado por un tribunal legítimamente constituido, independiente e imparcial. A menos que el internamiento o detención administrativa y la represión penal estén organizados como regímenes estrictamente separados, cabe el peligro de que el internamiento pueda ser utilizado por el poder ejecutivo como sistema de represión penal marginal esquivándose así el sistema sancionado por el poder legislativo y los tribunales de un país. Si no, los derechos de los presuntos infractores se verían seriamente menoscabados.²¹

Sólo se puede ordenar el internamiento o detención administrativa sobre una base individual, caso por caso, sin discriminación de ninguna índole

En un conflicto armado internacional, sólo se podrá internar a una persona civil sobre la base de una decisión individual tomada para un caso específico. La noción de que el internamiento no puede ser una medida colectiva está estipulada en el IV Convenio de Ginebra en situaciones de ocupación²². El internamiento en bloque de enemigos nacionales en el propio territorio de un Estado también está prohibido, dado que sería equiparable a –y violaría– la prohibición general de “penas colectivas” del artículo 75, párrafo 2, apartado d) del Protocolo adicional I. Esto no significa que una autoridad detenedora no pueda internar a un gran número de personas, sino que tanto la decisión inicial de internamiento como cualquier decisión ulterior de mantenerlo, incluyendo las razones del internamiento, se habrán de tomar en función de cada persona.

En conflictos armados no internacionales –en los que las penas colectivas también están prohibidas²³– y en otras situaciones de violencia interna, la decisión inicial de internamiento o detención administrativa y cualquier decisión ulterior de mantenerlo habrá de tomarse sobre una base individual. A pesar de que el derecho humanitario que regula los conflictos armados no internacionales no se pronuncia por lo que atañe a los derechos procesales de los internados, en virtud del derecho de los derechos humanos, cualquier medida que suspenda el derecho a la libertad de la persona deberá estar “estrictamente limitada a las exigencias de la situación”

21 La tesis de que la detención administrativa y la detención penal son dos regímenes distintos queda –a primera vista– socavada por el art. 68 del IV CG que trata de los delitos menores cometidos por personas protegidas en un territorio ocupado. Sin embargo, el comentario del art. 68 subsana cualquier eventual percepción de solapamiento entre los regímenes de detención administrativa y detención penal que pudiera sugerir el lenguaje de la disposición. Dice: “El internamiento es una medida administrativa preventiva y no puede considerarse una sanción penal. No obstante, se menciona aquí bajo el mismo título como simple encarcelamiento, porque los autores del Convenio querían dar la posibilidad a los tribunales militares de la Potencia ocupante de hacer beneficiar a las personas culpables de delitos menores de las *condiciones de internamiento* (énfasis añadido) previstas en los arts. 79 y ss. La disposición revestía un carácter humano y estaba destinada a establecer la diferencia entre esos infractores y los delincuentes de derecho común”. *Commentary on GC IV, op. cit.* (nota 19), pp. 343-344.

22 *Ibid.*, art. 78, p. 367.

23 PA II, art. 4, párr. 2, apart. b).

excepcional que requiere la suspensión²⁴; sólo se podrá tomar en la medida en que lo requiera la mencionada situación, y, en consecuencia deberá estar en conformidad con el principio de proporcionalidad.

La detención en bloque por parte de un Estado de toda una categoría de personas, sobre una base no individual, no podría considerarse en modo alguno una medida proporcionada, independientemente de cuáles sean las circunstancias de la situación excepcional en cuestión. La noción de medidas colectivas de cualquier índole es la antítesis de las normas, del espíritu y de la finalidad del derecho de los derechos humanos.

Las decisiones de internamiento o detención administrativa tampoco se deben tomar sobre una base discriminatoria. El principio de no discriminación es el postulado básico del derecho humanitario y del derecho de los derechos humanos.

El internamiento o detención administrativa habrá de cesar en cuanto desaparezcan los motivos de éste

Uno de los principios más importantes que regulan el internamiento o detención administrativa es que esta forma de privación de libertad ha de cesar en cuanto la persona en cuestión ya no represente un peligro real para la seguridad del Estado, lo que significa que la privación de libertad por esos motivos no puede ser indefinida. Habida cuenta de la rápida progresión de los eventos en un conflicto armado, una persona que, hoy, se considera un peligro, puede no representar el mismo peligro si cambia la situación sobre el terreno. Dicho con otras palabras, cuanto más largo el internamiento, mayor será la responsabilidad de la autoridad detenedora de justificar la validez de las razones para el internamiento. La razón de ser de este principio es, pues, facilitar la liberación de una persona en cuanto desaparezcan los motivos que justificaban la privación de libertad. El principio de que el internamiento ha de cesar en cuanto desaparezcan los motivos de éste está claramente expuesto en el artículo 132 del IV Convenio de Ginebra y en el artículo 75, párrafo 3 del Protocolo adicional I, que refleja el derecho internacional consuetudinario aplicable en los conflictos armados internacionales.

En los conflictos armados no internacionales y en otras situaciones de violencia interna, este principio ha de respetarse aún más estrictamente, en especial habida cuenta de que la jurisprudencia en materia de derechos humanos rechaza la noción de detención por tiempo indefinido²⁵. A fin de garantizar que la privación de libertad no sea arbitraria –lo que sucedería si los motivos de ésta desaparecieran–, el Pacto (artículo 9, párrafo 4) dispone que toda persona que sea privada de libertad

24 Pacto, art. 4, párr. 1.

25 V., por ejemplo, el Informe del Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria, UN Doc. E/CN. 4/2004/3, 15 de diciembre de 2003, párr. 60 (“en ningún caso una detención fundamentada en leyes de excepción puede prolongarse indefinidamente”), y Comisión Interamericana de Derechos Humanos – Informe Anual, 1976, OAS Doc. OEA/Ser.L/VII.40, Doc. 5 corr. 1, del 10 de marzo de 1977, Sección II, Parte II (“la declaración de un estado de emergencia o de sitio no puede servir de pretexto para la detención indefinida de personas, sin cargo alguno. Es evidente que cuando estas medidas de seguridad se prolonguen más allá de un tiempo razonable, vienen a ser verdaderas y graves violaciones al derecho a la libertad”).

tiene derecho a impugnar la legalidad de su detención, a presentar una solicitud de hábeas corpus o equivalente, a fin de que un tribunal decida “a la brevedad posible” sobre la legalidad de su prisión. Aunque el derecho a la libertad no figura entre los derechos no derogables enunciados en el Pacto²⁶, la jurisprudencia de los organismos universales y regionales de derechos humanos ha confirmado que hay que considerar que el derecho a hábeas corpus no es derogable.

El internamiento o detención administrativa debe estar en conformidad con el principio de legalidad

En el contexto del internamiento o detención administrativa, el principio de legalidad significa que una persona puede ser privada de libertad sólo por razones (aspecto sustantivo) y de conformidad con procedimientos (aspecto procesal) previstos en el derecho nacional e internacional.

Los Convenios de Ginebra y sus Protocolos adicionales, así como el derecho de los derechos humanos, prevén las normas jurídicas internacionales que se han de aplicar al internamiento o detención administrativa en conflictos armados y otras situaciones de violencia. En cuanto a las razones para el internamiento, el IV Convenio de Ginebra especifica que sólo se podrá ordenar el internamiento o la residencia forzosa de personas protegidas si “la seguridad de la Potencia en cuyo poder estén lo hace absolutamente necesario” (artículo 42) o, en territorio ocupado, por “razones imperiosas” (artículo 78). Además de especificar los motivos del internamiento, el IV Convenio prevé algunos procedimientos que hay que seguir para que el internamiento sea legal en el territorio de una parte en conflicto o en un territorio ocupado. En el último caso, por ejemplo, el artículo 78 del IV Convenio estipula que las decisiones relativas a la residencia forzosa o el internamiento “se tomarán según un procedimiento legítimo, que determinará la Potencia ocupante de conformidad con las disposiciones del presente Convenio”. La privación de libertad que no esté en conformidad con las distintas normas previstas en el Convenio puede constituir una “detención ilegal”²⁷.

Las normas del derecho de los derechos humanos aplicables en los conflictos armados no internacionales y en otras situaciones de violencia interna prevén disposiciones todavía más pormenorizadas destinadas a garantizar que se respete el principio de legalidad. En virtud del Pacto (artículo 9, párrafo 1), por ejemplo, nadie podrá ser privado de su libertad “salvo por las causas fijadas por ley y con arreglo al procedimiento establecido en ésta”. Cuando un Estado decida suspender el derecho a la libertad, esa decisión deberá, entre otras cosas, ser proclamada oficialmente²⁸ para permitir que la población afectada sepa exactamente el alcance material, territorial y temporal de esta medida de emergencia.

26 Pacto, art. 4, párr. 2.

27 IV CG, art. 147.

28 Pacto, art. 4.

Garantías procesales

Derecho a ser informado de los motivos del internamiento o detención administrativa

Toda persona internada u objeto de detención administrativa habrá de ser informada rápidamente, y en un idioma que comprenda, acerca de las razones que han motivado esa medida, para que pueda impugnar la legalidad de su detención. Puede decirse que el derecho de una persona a saber por qué se la ha privado de libertad constituye un elemento de la obligación de trato humano, dado que es sabido que, en la práctica, la incertidumbre acerca de las razones de su detención constituye una fuente de estrés psicológico.

Ni el IV Convenio ni el derecho humanitario aplicable en los conflictos armados no internacionales contienen disposiciones explícitas sobre el deber de proporcionar información sobre las razones por las que se ha privado de libertad a una persona. Esta garantía procesal, es, además, una de las “Garantías fundamentales” previstas en el artículo 75.3 del Protocolo adicional I. Asimismo, está prevista en la mayoría de los principales tratados de derechos humanos y también aparece minuciosamente explicada en instrumentos del derecho indicativo²⁹.

La información que se transmita habrá de ser lo suficientemente explícita como para que la persona detenida pueda tomar inmediatamente medidas para impugnar y solicitar una decisión sobre la legalidad del internamiento o detención administrativa (véase más adelante). La información sobre los motivos del internamiento o detención administrativa habrán de comunicarse sin demora y en un idioma que la persona comprenda, a fin de que ésta pueda, también sin demora³⁰, solicitar una decisión sobre la legalidad de la detención. Cuando, tras ser examinada la decisión de detención, ésta se mantenga, también se habrán de indicar los motivos de su mantenimiento.

Derecho a ser inscrito en el registro y a permanecer en un lugar de internamiento o detención administrativa oficialmente reconocido

Toda persona internada u objeto de detención administrativa habrá de ser inscrita en el registro y permanecerá en un lugar de internamiento o detención administrativa oficialmente reconocido. La información relativa al internamiento o detención administrativa de una persona, y a todo traslado de un lugar de detención a otro, habrá de comunicarse a los familiares de esa persona lo más rápidamente posible³¹, salvo deseo contrario de la persona en cuestión;

29 Pacto, art. 9, párr. 2; Conjunto de Principios para la Protección de Todas las Personas Sometidas a Cualquier Forma de Detención o Prisión (en adelante, Conjunto de Principios), Principios 10; 11 párr. 2; 12 párr. 1, apart. a) y párr. 2; 14; Resolución de la Asamblea General de la ONU A/RES/43/173 del 9 de diciembre de 1988.

30 PA I, art. 75, párr. 3; Conjunto de Principios, Principio 14.

31 IV CG, arts. 106 y 138.

asimismo, habrá que comunicar a los familiares el lugar de internamiento. La misma información será transmitida al CICR cuando el derecho humanitario o acuerdos específicos así lo requieran.

El derecho humanitario aplicable en los conflictos armados internacionales contiene muchas disposiciones y pormenorizados requisitos relativos al registro de datos de personas protegidas privadas de libertad, a la notificación a las autoridades de su propio país³², a la visita de lugares de detención³³ y a la transmisión de información sobre esas personas a sus allegados, entre otros³⁴. Todo el sistema de detención establecido por los Convenios, en el que el CICR desempeña una función de supervisión, se basa en la idea de que hay que registrar los datos de los detenidos y de que éstos permanecerán en lugares de detención oficialmente reconocidos y accesibles, especialmente al CICR. La jurisprudencia en materia de derechos humanos y los instrumentos del derecho indicativo contienen disposiciones explícitas similares relativas a la obligación de registrar los datos de los detenidos y a la prohibición de disimular una detención³⁵, que son pertinentes en los conflictos armados no internacionales y en otras situaciones de violencia interna³⁶.

El internamiento o detención administrativa de extranjeros

Las autoridades nacionales del Estado al que pertenece la persona internada u objeto de detención administrativa han de ser informadas de esta medida, a menos que la persona en cuestión haya expresado un deseo en contrario al respecto. A las autoridades diplomáticas o consulares pertinentes –siempre y cuando haya relaciones diplomáticas o consulares– se les deberá permitir comunicar con sus nacionales y visitarlos. Esta es una norma de derecho internacional público que sigue siendo aplicable en conflictos armados y en otras situaciones de violencia³⁷.

Una persona objeto de internamiento o detención administrativa tiene derecho a impugnar, sin demora, la legalidad de su detención

Con respecto a los conflictos armados internacionales, el artículo 43 del IV Convenio de Ginebra, aplicable al internamiento de personas en el territorio

32 *Ibid.*, art. 136.

33 *Ibid.*, art. 143.

34 *Ibid.*, arts. 106, 107, 137 y 138.

35 Conjunto de Principios, *op. cit.* (nota 29), Principios 12 y 16, párr. 1.

36 V. asimismo Declaración (de la ONU) sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas, art. 10, párr. 1, A/RES/47/133, y Principios relativos a una eficaz prevención e investigación de las ejecuciones extralegales, arbitrarias o sumarias, recomendada por el Consejo Económico y Social de la ONU, Principio 6.

37 V. el art. 36 de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares. En los conflictos armados internacionales, la oficina oficial de información y la Agencia Central de Información son mecanismos por mediación de los cuales la Parte adversaria es informada del internamiento de sus nacionales (IV CG, arts. 136-141). En los conflictos armados no internacionales, el CICR también puede facilitar el contacto entre una persona privada de libertad y el Estado del que ésta sea nacional, siempre y cuando dicha persona acceda a ello.

de una parte en conflicto, estipula que toda persona protegida internada u objeto de residencia forzosa “tendrá derecho a que un tribunal o consejo administrativo competente, instituido con esta finalidad por la Potencia detenedora, considere de nuevo, en el más breve plazo, la decisión tomada a su respecto”. En virtud del artículo 78 del IV Convenio de Ginebra, aplicable al internamiento de personas en territorio ocupado, las decisiones relativas a la residencia forzosa o al internamiento “se tomarán según un procedimiento legítimo, que determinará la Potencia ocupante de conformidad con las disposiciones del presente Convenio. En tal procedimiento se debe prever el derecho de apelación de los interesados. Se decidirá, por lo que atañe a esta apelación, en el más breve plazo posible”.

Aunque el Convenio no habla concretamente de impugnación de la detención, en substancia es lo que es. La finalidad de “considerar de nuevo” o “apelar” es permitir que el órgano competente determine si la persona fue privada de libertad por razones válidas y ordene su puesta en libertad si no fue el caso. La autoridad que inicialmente privó de libertad a una persona y el organismo habilitado para examinar el recurso de apelación no deben ser los mismos si se pretende que el derecho de recurso surta un efecto real. Las características del organismo en cuestión y la existencia de otras garantías procesales, que se mencionan más adelante, son elementos esenciales.

El derecho de una persona a impugnar la legalidad de su detención en conflictos armados no internacionales y en otras situaciones de violencia interna es un componente clave del derecho a la libertad de una persona en virtud del derecho del derecho de los derechos humanos. Aunque se pueda suspender el derecho a la libertad en situaciones excepcionales, el derecho indicativo y la jurisprudencia en materia de derechos humanos han establecido que el derecho a impugnar la legalidad de una detención ante un órgano judicial ha de preservarse en todas las circunstancias³⁸. En particular, no se podrá restringir cuando la impugnación de la legalidad sirve, entre otras cosas, para proteger los derechos no derogables, como son el derecho a la vida o a la libertad y el derecho a no ser sometido a tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes³⁹.

Como se desprende de las mencionadas fuentes, tanto el derecho humanitario como el derecho de los derechos humanos estipulan el examen de la legalidad del internamiento o detención administrativa en el plazo más breve posible.

El examen de la legalidad del internamiento o detención administrativa lo habrá de realizar un organismo independiente e imparcial

El artículo 43 del IV Convenio de Ginebra estipula que un “tribunal o un consejo administrativo competente” se encargará de considerar de nuevo la decisión inicial de internamiento de una persona civil en el territorio de una parte en conflicto.

38 Conjunto de Principios, *op. cit.* (nota 29), Principio 32. V. asimismo Comité de Derechos Humanos, Observación General nº 29, párr. 11.

39 Comité de Derechos Humanos, *ibíd.*, párr. 15.

Según el artículo 78 aplicable en territorio ocupado, una decisión de internamiento de tomará según un “procedimiento legítimo” determinado por la Potencia ocupante de conformidad con el Convenio. El artículo 78 añade que la revisión periódica prevista será realizada por un “organismo competente constituido” por dicha Potencia ocupante. A pesar de la diferencia de lenguaje entre el artículo 43, “tribunal o un consejo administrativo competente”, y el artículo 78, “procedimiento legítimo”, el comentario de este último artículo dice que la Potencia ocupante “habrá de respetar las disposiciones del artículo 43” y que incumbe a la Potencia ocupante “encomendar el examen de las apelaciones a un ‘tribunal’ o a un ‘consejo’”⁴⁰.

La libertad de un Estado de elegir entre un “tribunal o un consejo administrativo”, como lo estipula el artículo 43 (y el artículo 78 por analogía) se explica en el Comentario en el sentido de que ofrece “suficiente flexibilidad para tener en cuenta la costumbre de los diferentes Estados”. El Comentario añade que “cuando la decisión sea de índole administrativa, en ningún caso se confiará a una sola persona, sino a un consejo administrativo que ofrezca las necesarias garantías de independencia e imparcialidad”⁴¹. Cabe suponer que una supervisión judicial del internamiento es más susceptible de satisfacer los requisitos de independencia e imparcialidad. En consecuencia, se supone que la supervisión judicial es preferible a un consejo administrativo y se debería organizar siempre que sea posible. El organismo encargado de la revisión debe, como mínimo, como dice el Comentario, estar constituido y funcionar de forma que le permita ser independiente e imparcial. Uno de los elementos de la independencia requerida de ese organismo es que ha de estar habilitado a emitir decisiones definitivas sobre el internamiento o la liberación.

Mientras el IV Convenio de Ginebra permite que, en conflictos armados internacionales, el Estado elija entre un tribunal y un consejo administrativo, el derecho de los derechos humanos y la jurisprudencia aplicable en situaciones de conflicto armado no internacional o en otras situaciones de violencia interna requieren de forma inequívoca que la impugnación de la legalidad del internamiento o detención administrativa sea examinada por un tribunal. En virtud del Pacto, toda persona privada de libertad tendrá derecho a “recurrir ante un tribunal, a fin de que éste decida a la brevedad posible sobre la legalidad de su prisión y ordene su libertad si la prisión fuera ilegal”⁴².

Como ya se ha dicho, a pesar de que el derecho a la libertad de una persona se puede suspender en situaciones excepcionales, como son los conflictos armados no internacionales, el derecho indicativo de los derechos humanos y su jurisprudencia han establecido que el derecho a impugnar la legalidad de la propia detención ante un organismo judicial ha de preservarse en todas las circunstancias⁴³. No se podrá restringir, en particular, cuando la impugnación de la legalidad de la detención sirva,

40 *Commentary on GC IV, op. cit.* (nota 19), art. 78, pp. 368-369.

41 *Ibíd.*, art. 43, p. 260.

42 Pacto, art. 9, párr. 4.

43 Conjunto de Principios, *op. cit.* (nota 29), Principio 32. V. asimismo Comité de Derechos Humanos, Observación General nº 29, párr. 11.

entre otras cosas, para proteger los derechos no derogables, como son el derecho a la vida o a la libertad, así como el derecho a no ser sometido a tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes⁴⁴.

Cabe repetir que la razón de ser de la impugnación de la legalidad del internamiento o detención administrativa es poner término a la privación de libertad si está no se justifica. Esto significa que un internado ha de ser informado sin demora de cualquier decisión relacionada con el recurso y que será puesto en libertad inmediatamente si gana el recurso. A pesar de que la obligación de informar y liberar rápidamente no está expresamente mencionada en el derecho humanitario ni en el derecho de los derechos humanos, se considera que toda privación de libertad sin base legal viola el principio jurídico general que prohíbe la detención arbitraria. Si, a pesar de una orden resolutoria de liberación, se mantiene a una persona internada o en detención administrativa, se producirá un caso claro de detención arbitraria.

Derecho de la persona internada u objeto de detención administrativa a la asistencia jurídica

Ni el derecho humanitario ni el derecho convencional de los derechos humanos prevén de forma explícita el derecho a la asistencia jurídica para las personas internadas u objeto de detención administrativa (ese derecho está garantizado a las personas acusadas de un delito penal).

Sin embargo, cabe destacar que no está prohibida la asistencia jurídica para las personas internadas en los conflictos armados internacionales. El Comentario del artículo 43 del IV Convenio de Ginebra dice, en efecto, que el “procedimiento previsto en el Convenio constituye un mínimo”⁴⁵ y que “en consecuencia, sería ventajoso que los Estados Partes en el Convenio concedan garantías superiores”⁴⁶. Cabe decir que, hoy en día, el derecho a la asistencia jurídica apropiada no es sólo una “ventaja”, sino una garantía procesal básica.

El derecho indicativo de los derechos humanos y la jurisprudencia de los organismos de defensa de los derechos humanos contienen una amplia gama de normas que colman las omisiones del derecho convencional aplicables en los conflictos armados no internacionales y en otras situaciones de violencia interna⁴⁷. El derecho a la asistencia jurídica apropiada se considera, pues, componente esencial del derecho a la libertad de una persona. Las normas pertinentes del derecho indicativo estipulan el derecho de las personas detenidas a la asistencia de un abogado, independientemente del tipo de detención del que se trate. Asimismo, contienen disposiciones relativas a las modalidades de comunicación con un abogado⁴⁸.

44 Comité de Derechos Humanos, *ibid.*, párr. 15.

45 *Commentary on GC IV, op. cit.* (nota 19), p. 261.

46 *Ibid.*

47 V., entre otros, Conjunto de Principios, *op. cit.* (nota 29), Principios 17 y 18.

48 *Ibid.*, Principio 18.

Cuando sea necesario, se podrán establecer medidas de seguridad razonables, como es en virtud exigir, por ejemplo, que el abogado de una persona internada u objeto de detención obtenga una autorización de acceso.

Una persona internada u objeto de detención administrativa tiene derecho a que se examine periódicamente la legalidad del mantenimiento de la decisión de detención

El examen periódico de la detención administrativa, cuando se confirma la decisión inicial tras ser “considerada de nuevo” (artículo 43), o por “apelación” (artículo 78), es un componente básico del procedimiento previsto en el IV Convenio de Ginebra. El artículo 43 especifica que el examen periódico tendrá lugar “por lo menos dos veces al año”, mientras que el artículo 78 dispone que esa revisión será “a ser posible semestral”.

La finalidad de la revisión periódica es determinar si el detenido sigue representando un peligro real para la seguridad de la Potencia detenedora y ordenar su liberación si ya no es caso. Todas las garantías que se aplican en la revisión inicial también habrán de aplicarse a la(s) revisión(es) periódicas, lo que, entre otras cosas, significa que el examen ha de ser apropiado y realizado por un organismo independiente e imparcial.

No se especifica la periodicidad de las revisiones a las que tienen derecho las personas detenidas en conflictos armados no internacionales o en otras situaciones de violencia interna, porque el derecho de los derechos humanos no limita el número de recursos relativos a la legalidad de la detención que puede interponer una persona internada u objeto de detención administrativa (solicitudes de hábeas corpus)⁴⁹. En la práctica, el internamiento o detención administrativa estará regulado por el derecho nacional del Estado parte en un conflicto armado no internacional o en otra situación de violencia interna, lo que significa que la facultad de una persona para impugnar la legalidad de su internamiento o detención administrativa estará regulada por estas normas.

Si el derecho nacional pertinente no prevé una disposición de esa índole, deberá prever una revisión periódica del internamiento o detención administrativa como mínimo cada seis meses, por analogía con las normas aplicables en los conflictos armados internacionales.

Una persona detenida u objeto de detención administrativa o su representante legal deberían poder asistir en persona a las deliberaciones

Por regla general, una persona internada u objeto de detención administrativa y su representante legal deberían poder estar presentes en la revisión inicial de la legalidad del internamiento, así como en las revisiones periódicas, a fin de poder defender la posición de la persona internada u objeto de detención administrativa y

49 Ibid, Principio 32.

de impugnar los cargos que se le imputan. Cuando sea necesario, se podrán prever medidas razonables para proteger la confidencialidad de la información, como por ejemplo la obtención de una autorización de acceso para el representante legal de la persona internada u objeto de detención administrativa.

El derecho convencional, sea en el ámbito humanitario o en el de los derechos humanos, no menciona expresamente el derecho de una persona internada u objeto de detención administrativa y de su representante legal a estar presentes en las actuaciones relacionadas con el internamiento o detención administrativa. En la práctica, se ha observado que, a menudo, su ausencia de las audiencias tiene por consecuencia que no se preste la debida atención al caso. Dado que esas deliberaciones dan lugar a decisiones de mantenimiento del internamiento o detención administrativa, sería oportuno que la persona internada u objeto de detención administrativa y su representante legal sean autorizados a estar presentes en las mismas. Si no comprenden el idioma del tribunal, será necesario prever un intérprete.

Una persona internada u objeto de detención administrativa estará autorizada a comunicarse con sus familiares, es decir a mantener correspondencia con ellos y a recibir su visita

Proteger la vida y el contacto familiares es una de las principales finalidades del derecho internacional humanitario. Se puede decir que es un elemento de la obligación más general, en virtud de la cual las personas privadas de libertad en conflictos armados internacionales y no internacionales han de ser tratados con humanidad. Esta garantía, como las dos que figuran inmediatamente después, forman parte de las medidas destinadas a garantizar unas condiciones de detención y un trato correctos. Aunque no son el objeto de este texto, se mencionan aquí dada su importancia para permitir que se apliquen las demás garantías procesales que figuran en el presente texto.

El IV Convenio de Ginebra contiene muchas disposiciones que facilitan el contacto entre los internados y sus familiares, pero son demasiado abundantes para repetirlos aquí. En resumen, se trata de que los contactos familiares –correspondencia y visitas– estén autorizadas dentro de un espacio de tiempo razonable⁵⁰, salvo en circunstancias muy excepcionales⁵¹. En ningún caso, podrá el contacto de un detenido con sus familiares depender de su “espíritu cooperativo” con la Potencia detenedora ni ser utilizado como incentivo o premio por ciertos comportamientos.

El Protocolo adicional II también contiene disposiciones destinadas al mantenimiento del contacto familiar⁵² y muchas normas no convencionales de derechos humanos tienen la misma finalidad⁵³.

50 V., entre otros, IV CG, arts. 106, 107 y 116.

51 V. IV CG, art. 5, y *Commentary on GC IV, op. cit.* (nota 19), art. 5, p. 56.

52 PA II, art. 5, párr. 2, apart. b).

53 Conjunto de Principios, *op. cit.* (nota 29), Principio 19.

Una persona internada u objeto de detención administrativa tendrá derecho a la asistencia médica que requiera su estado de salud

El derecho a la asistencia médica es un componente de la obligación esencial según la cual todas las personas privadas de libertad serán tratadas con humanidad. La asistencia médica sirve, entre otras cosas, para evitar los malos tratos y también para impugnar la admisibilidad de pruebas contra una persona, que se hayan obtenido mediante tortura u otras formas de malos tratos. Se mencionan en este contexto porque la salud de una persona es obviamente una de las condiciones indispensables para que ésta pueda ejercer la mayoría de los derechos procesales citados en el presente texto.

La norma general prevista en el IV Convenio de Ginebra (artículo 81) estipula que: “Las Partes en conflicto que internen a personas protegidas están obligadas a atender gratuitamente a su manutención y a proporcionarles la asistencia médica que su estado de salud requiera”. Los artículos 91 y 92 contienen normas más específicas sobre higiene y asistencia médica.

En conflictos armados no internacionales, el artículo 5, párrafo 1, apartado b) del Protocolo adicional II estipula que los internados “recibirán, en la misma medida que la población local, alimentos y agua potable y disfrutarán de garantías de salubridad e higiene y de protección contra los rigores del clima y los peligros del conflicto armado”. Las disposiciones relativas al acceso a un médico y a la asistencia médica también figuran en los instrumentos no convencionales de derechos humanos pertinentes (Conjunto de Principios, Principios 24 y 26).

Cabe destacar que el acceso a la asistencia médica que pueda requerir el estado de salud de una persona no podrá, en ningún caso, estar supeditado a su “espíritu cooperativo” con la Potencia detenedora ni ser utilizado como incentivo o premio por ciertos comportamientos.

Una persona internada u objeto de detención administrativa estará autorizada a presentar peticiones y quejas por lo que atañe al trato que recibe y a las condiciones de detención

El derecho internacional humanitario (artículo 101 del IV Convenio de Ginebra)⁵⁴ y el derecho indicativo de los derechos humanos estipulan que las personas internadas u objeto de detención administrativa tendrán derecho a presentar solicitudes y quejas ante la Potencia detenedora relativas al trato que reciben y a las condiciones de detención⁵⁵. La finalidad de esta garantía es permitir que la Potencia

54 En virtud del art. 102 del IV CG, los comités de internados también tienen derecho a hacer gestiones, entre otros, ante el CICR.

55 Cabe destacar que en virtud del derecho indicativo de los derechos humanos, el abogado, un miembro de la familia y otra persona que tenga conocimiento del caso también puede presentar peticiones o recursos relativos al trato de una persona objeto de detención administrativa. V. Conjunto de Principios, *op. cit.* (nota 29), Principio 33, párrs. 1 y 2.

detenedora pueda evitar las eventuales violaciones del derecho, o ponerles término. Así pues, las autoridades están obligadas a establecer un procedimiento que permita la presentación y el examen rápido y efectivo de las solicitudes y quejas. La presentación de las mismas no tendrá consecuencias negativas para el solicitante.

Acceso a las personas internadas u objeto de detención administrativa

El acceso del CICR a las personas internadas en conflictos armados internacionales está previsto en el IV Convenio de Ginebra (artículo 143), que también dispone las condiciones y procedimiento para las visitas del CICR, y estipula el deber de la Potencia detenedora de autorizar dicho acceso y de respetar los mencionados procedimientos y condiciones.

En conflictos armados no internacionales⁵⁶ y en otras situaciones de violencia interna⁵⁷, el CICR podrá ofrecer sus servicios y suscribir acuerdos con la Potencia detenedora relativos a las visitas a las personas privadas de libertad por razones de seguridad, así como a otras personas. El derecho de acceso del CICR en estas situaciones está ampliamente reconocido.

Mediante las visitas a las personas privadas de libertad, el CICR, organización humanitaria independiente, imparcial y neutral, procura garantizar que éstas sean tratadas con humanidad en todas las circunstancias y que se respeten sus derechos fundamentales. Le preocupan esencialmente las condiciones de detención de estas personas y el trato que reciben, así como la observancia de las garantías procesales fundamentales en todas las fases de la detención.

Algunos tratados internacionales y regionales de derechos humanos también prevén mecanismos de visita *in situ* a esas personas⁵⁸. Asimismo, una serie de mecanismos no convencionales creados bajo los auspicios de la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas permiten efectuar visitas a los lugares de detención⁵⁹.

56 V. el art. 3 común a los cuatro Convenios de Ginebra.

57 V. el art. 5, párr. 3 de los Estatutos del Movimiento Internacional de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja (1986).

58 Por ejemplo, el Comité Europeo para la Prevención de la Tortura y de las Penas o Tratos Inhumanos o Degradantes instituido por el Convenio Europeo para la Prevención de la Tortura y de las Penas o Tratos Inhumanos o Degradantes.

59 Por ejemplo, el Grupo de Trabajo de la Comisión de Derechos Humanos sobre la Detención Arbitraria.

INTERNATIONAL
REVIEW
of the Red Cross

Informes y documentos

Las gestiones del Comité Internacional de la Cruz Roja en caso de violaciones del derecho internacional humanitario o de otras normas fundamentales que protegen a las personas en situación de violencia

.....

1. Introducción

El cometido del Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR) es asumir las tareas que se le reconocen en los Convenios de Ginebra, trabajar por la fiel aplicación del derecho internacional humanitario y, especialmente en casos de conflicto armado –internacionales o de otra índole– o de disturbios internos, lograr la protección y la asistencia a las víctimas militares y civiles de dichos acontecimientos y de sus consecuencias directas¹.

Para desempeñar este difícil cometido del modo más eficaz y coherente posible, el CICR aprobó, en 1981, unas directrices por lo que atañe a las gestiones que

1 V. artículo 5, párrafos 2 c) y d), de los Estatutos del Movimiento Internacional de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja, aprobados por la XXV Conferencia Internacional de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja, Ginebra, octubre de 1986, *Revista Internacional de la Cruz Roja* (RICR), N° 79, enero-febrero de 1987, pp. 25 y ss.). Diferentes resoluciones de la Conferencia Internacional de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja, especialmente: Berlín, 1869 (resolución IV/3); Karlsruhe, 1887 (resolución III); Washington, 1912 (resolución VI); Ginebra, 1921 (resolución XIV); Londres, 1938 (resolución XIV).

efectúa en caso de violaciones del derecho internacional humanitario². Es necesario también que las autoridades y las demás instancias con las que el CICR está en contacto comprendan debidamente sus métodos de trabajo, y que los diferentes tipos de gestiones del CICR sean, en lo posible, previsibles. Con esta finalidad, ha decidido publicar estas directrices, acompañadas de explicaciones.

Fueron revisadas y completadas recientemente para tener en cuenta la realidad de las actividades operacionales del CICR, así como los cambios que se han dado desde 1981 en el contexto en que actúa: multiplicación y diversificación de los actores concernidos por las situaciones de violencia, creación de la Comisión Internacional de Encuesta (según el artículo 90 del Protocolo adicional I de 1977), así como de tribunales internacionales *ad hoc* y de la Corte Penal Internacional, evolución en el ámbito de la comunicación, etc.

El presente texto, más completo, reemplaza, por consiguiente, el de 1981.

Confirma que, ante una violación del derecho internacional humanitario imputable a una parte determinada, las gestiones que se hagan en el marco de un diálogo bilateral confidencial con las autoridades responsables son y siguen siendo el modo de acción privilegiado del CICR. Precisa los medios subsidiarios a los que se reserva el derecho de recurrir si el diálogo bilateral y confidencial no produce el resultado esperado, así como las condiciones en que recurre a ellos.

Puntualiza que el CICR se preocupa de todas las violaciones del derecho internacional humanitario, sea en relación con la protección y la asistencia a las personas que no participan o han dejado de participar en las hostilidades, sea en lo tocante a la conducción de las hostilidades – métodos y medios de combate.

El CICR se esfuerza, asimismo, por prestar protección y asistencia en situaciones en que el derecho internacional humanitario no se aplica formalmente (especialmente en caso de disturbios internos o en otras situaciones de violencia interna). Por consiguiente, se guiará por estas mismas directrices, *mutatis mutandis*, cuando deba hacer frente a violaciones de otras normas fundamentales que protegen a las personas en situación de violencia y que rigen los ámbitos en que el CICR realiza actividades de protección.

2 *Gestiones del Comité Internacional de la Cruz Roja en caso de violaciones del derecho internacional humanitario*, RICR, N° 44, marzo-abril de 1981, pp. 79-86. Para el período anterior, v. *Mémorandum sur l'activité du Comité international de la Croix-Rouge en ce qui a trait aux violations du droit international*, 12 septembre 1939, RICR, N° 249, septembre 1939, pp. 766-769; Memoria: el Comité Internacional de la Cruz Roja y las supuestas violaciones del derecho de gentes, 23 de noviembre de 1951, RICR, suplemento, N° 12, diciembre de 1951, pp. 249-253.

2. Gestiones que el CICR realiza por propia iniciativa

2.1 Norma general

El CICR emprenderá las oportunas gestiones para que cesen las violaciones del derecho internacional humanitario o de otras normas fundamentales que protegen a las personas en situación de violencia o para que no ocurran tales violaciones. Estas gestiones se realizarán a diferentes niveles, y recurriendo a diferentes modos de acción, según sean la índole y la importancia de las violaciones.

Esta directriz sienta la norma general de acción del CICR: tiene el deber de actuar en cuanto tiene conocimiento de una violación del derecho internacional humanitario o de otras normas fundamentales que protegen a las personas en situación de violencia. Emprende todas las acciones oportunas, según la índole y la gravedad de los hechos, para impedir que ocurra, perdure o se repita esa violación.

2.2 Principal modo de acción: gestiones bilaterales y confidenciales

Las gestiones bilaterales confidenciales ante las partes en conflicto son el modo de acción privilegiado del CICR.

En esta directriz se enuncia el principal modo de acción del CICR. En todas las circunstancias privilegia el diálogo bilateral y confidencial con cada una de las partes en conflicto armado o con cada uno de los actores directamente implicados en una situación de violencia. El CICR actúa de forma confidencial ante los representantes de la parte (o de las partes), a nivel del encargado directo o, según el caso y el tipo de violaciones, dirigiéndose a los diversos grados de la jerarquía.

Si bien es cierto que la confidencialidad es un importante argumento para obtener el mayor acceso a las víctimas de los conflictos armados y de otras situaciones de violencia actuales y futuros, la finalidad de las gestiones confidenciales es convencer a las partes que se comportan de manera ilícita de que cambien de comportamiento y cumplan sus obligaciones. El primer efecto que surten esas gestiones es, a menudo, acrecentar la toma de conciencia acerca de los problemas que señala el CICR, hacer que las partes asuman sus responsabilidades y estimular la voluntad de las autoridades para que tengan en cuenta esos problemas y reaccionen ante ellos. Los años de experiencia han mostrado que la confidencialidad permite entablar, en una atmósfera de confianza, un diálogo franco con las autoridades, orientado a soluciones y exento del peligro de la politización a que dan lugar los debates públicos.

Recíprocamente, el CICR desea que el carácter confidencial de sus gestiones, y en especial los informes relativos a las visitas que realiza en los lugares de detención, sea respetado también por los destinatarios de sus gestiones. Por ello, en cada informe de visita se recuerda concretamente que el informe es estrictamente confidencial y está destinado únicamente a las autoridades a las que se entrega: no puede ser divulgado a terceros o publicado total o parcialmente.

2.3 Modos de acción subsidiarios

La confidencialidad del CICR no es, a pesar de todo, incondicional. Hay una relación entre el carácter confidencial de las gestiones del CICR y el compromiso de las autoridades de tener en cuenta sus recomendaciones para que hagan cesar y/o prevengan la repetición de las violaciones comprobadas. El sentido y la justificación de la confidencialidad de las gestiones del CICR derivan de la calidad del diálogo que mantiene con las autoridades y, por consiguiente, del efecto que sus gestiones bilaterales confidenciales surtan en el ámbito humanitario.

Si el efecto de sus gestiones es insuficiente, se reserva el derecho de emplear otros modos de acción, de conformidad con las directrices señaladas más adelante. El recurso a esos otros modos de acción es subsidiario. El CICR los utilizará únicamente si no logra mejorar la situación humanitaria y el respeto del derecho mediante el diálogo bilateral confidencial. Procurará, en lo que cabe y tan pronto como sea posible, emplear de nuevo su modo de acción privilegiado.

2.3.1 La movilización humanitaria

El CICR podrá compartir sus preocupaciones relativas a las violaciones del derecho internacional humanitario con los Gobiernos de terceros países, organizaciones internacionales o regionales, o con personalidades que puedan respaldar sus gestiones para influir en el comportamiento de las partes en conflicto. Sin embargo, el CICR sólo hará esas gestiones ante interlocutores de los que tenga todas las razones de pensar que respetarán el carácter confidencial de las gestiones que se hacen ante ellos.

Puede ocurrir que, a pesar de todos los esfuerzos del CICR, las gestiones bilaterales confidenciales no surtan el efecto esperado para mejorar el respeto del derecho y la suerte de las personas afectadas. El CICR puede entonces decidir efectuar gestiones discretas para movilizar a terceros, en interés de las personas afectadas por la violación.

El CICR elegirá cuidadosamente a esos terceros según la facultad que tengan de influir positivamente en el ámbito humanitario, especialmente cuando sean próximos a las autoridades a las que se quiere llegar o sean escuchados por ellas.

Esta movilización humanitaria concierne en primer lugar a los Estados. Éstos pueden desempeñar un papel importante en la mejora del respeto de las normas del derecho internacional humanitario³. Se reconoce este papel en el artículo 1 común a los cuatro Convenios de Ginebra y en el artículo 1 del Protocolo adicional I, en virtud de los cuales los Estados Partes se comprometen a “respetar y hacer respetar” los Convenios y el Protocolo en todas las circunstancias.

3 Cabe recordar que, en las situaciones en que el derecho internacional humanitario no se aplica oficialmente, el CICR se guiará por la directriz 2.3.1 para actuar ante violaciones de otras normas fundamentales que protegen a las personas en situación de violencia.

Por ejemplo, los Estados tienen legalmente la obligación de abstenerse de alentar a que una parte en conflicto cometa una violación del derecho internacional humanitario o de prestar una ayuda concreta que permita o facilite esa infracción⁴. Además, está generalmente reconocido que el artículo 1 común impone también a los Estados que no son partes en un conflicto armado una obligación de actuar. Se espera que ellos *hagan respetar*, es decir que tomen todas las medidas a su alcance respecto a las partes que violen el derecho internacional humanitario, especialmente ejerciendo su influencia para tratar de poner término a esas violaciones⁵.

Cuando el CICR busca el apoyo de terceros Estados sobre la base del artículo 1 común, no se pronuncia sobre las medidas que estos Estados puedan tomar⁶.

Además de los terceros Estados, con respecto a los cuales la movilización tiene una base jurídica formal, el CICR también puede movilizar a organizaciones internacionales o regionales, a entidades no estatales e incluso a personas, si considera que pueden ejercer una influencia positiva para mejorar la suerte de las personas afectadas.

Para garantizar esta movilización, el CICR podrá decidir compartir con esos terceros –llegado el caso y en la medida estrictamente necesaria– información que pueda ser confidencial.

2.3.2 La declaración pública en relación con la calidad del diálogo bilateral confidencial

El CICR podrá expresar públicamente su preocupación en relación con la calidad del diálogo bilateral confidencial que mantiene con una parte en conflicto, o en relación con la calidad del seguimiento que se dé a sus recomendaciones acerca de una problemática humanitaria concreta.

Una vez más, la finalidad de este tipo de gestión –en este caso, de índole pública– es incrementar el impacto del diálogo bilateral y confidencial que el CICR mantiene con una parte en conflicto, cuando ese diálogo no surte el efecto previsto sobre los problemas objeto de las gestiones.

El CICR recurre a este tipo de declaración pública cuando espera que tal declaración incitará a una parte en conflicto a mejorar la calidad del diálogo que ella

4 Corte Internacional de Justicia, *Affaire des activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci*, fond, Arrêt du 27 juin 1986, *C.I.J. Recueil 1986*, § 220. V. *El derecho internacional humanitario y los retos de los conflictos armados contemporáneos*, Informe preparado por el Comité Internacional de la Cruz Roja, XXVIII Conferencia Internacional de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja, 2-6 de diciembre de 2003, pp. 24 y 51 y ss.

5 El CICR ha recordado públicamente y con constancia este alcance del artículo 1 común a los Convenios de Ginebra, y con regularidad ha recordado a los Estados la índole de sus compromisos en virtud de esta disposición. V. por ejemplo, F. Bugnion, *Le Comité international de la Croix-Rouge et la protection des victimes de la guerre*, segunda edición, CICR, Ginebra, junio de 2000, p. 1081.

6 Cabe recordar que el artículo 1 común no es una base legal suficiente para justificar el recurso a la fuerza armada. Cualquiera que sea su motivación, el recurso a la fuerza armada se rige por la Carta de las Naciones Unidas. Al respecto, véase el artículo 89 del Protocolo adicional I.

mantiene con el CICR y a tener más en cuenta las recomendaciones que él formule. Esto permite evitar que el silencio del CICR se interprete erróneamente como un signo de que la situación es satisfactoria en el plano humanitario o como un silencio cómplice, en detrimento del crédito del CICR y de su modo de acción privilegiado: las gestiones bilaterales confidenciales.

Este tipo de declaración pública versa únicamente sobre los problemas que se plantean en cuanto a las modalidades de trabajo y en relación con la calidad del diálogo bilateral. Si puede señalarse el ámbito en que la situación es problemática, el CICR se abstendrá de calificar la problemática en términos jurídicos y de describir el problema o sus consecuencias humanitarias o de dar detalles sobre el contenido de sus recomendaciones, pues estos elementos están protegidos por la confidencialidad.

2.3.3 La denuncia pública

El CICR se reservará la posibilidad de denunciar públicamente violaciones concretas del derecho internacional humanitario, si se reúnen las condiciones siguientes:

- (1) *tales violaciones son importantes y repetidas o susceptibles de repetirse;*
- (2) *los delegados han sido testigos directos de esas violaciones, o la existencia y la amplitud de esas violaciones se conocen por medio de fuentes seguras y comprobables;*
- (3) *las gestiones bilaterales realizadas confidencialmente y, llegado el caso, los esfuerzos de movilización humanitaria, no han logrado que cesen las violaciones;*
- (4) *tal publicidad beneficia a las personas o poblaciones afectadas o amenazadas.*

En este caso, se trata para el CICR de declarar públicamente que ciertos hechos, de conocimiento público o no, constituyen una violación del derecho internacional humanitario⁷ imputada a una parte en conflicto.

El CICR procederá de ese modo sólo después de que haya recurrido a todas las demás gestiones razonablemente posibles, sin que surtieran efecto alguno, ante la parte responsable de la violación, en los niveles más pertinentes, así como, llegado el caso, ante terceros, o si las violaciones denunciadas forman parte de una política deliberada de la parte concernida. Actuará de la misma manera si las autoridades no son accesibles y el CICR llega al convencimiento de que la presión pública es el único medio para obtener una mejora de la situación humanitaria.

Sin embargo, tal gestión será excepcional y sólo será posible emprenderla si se cumplen acumulativamente las cuatro condiciones señaladas más arriba.

7 Cabe recordar que, en las situaciones en que el derecho internacional humanitario no se aplica oficialmente, el CICR se guiará por la directriz 2.3.3 para actuar ante violaciones de otras normas fundamentales que protegen a las personas en situación de violencia.

Cuando el CICR considere el interés de “las personas o poblaciones afectadas o amenazadas”, tendrá en cuenta el beneficio que se obtiene no sólo a corto plazo, sino también a largo plazo, así como el hecho de que su responsabilidad es mayor cuando es testigo de acontecimientos especialmente graves que no son conocidos del público.

3. Actitud del CICR ante iniciativas de terceros

3.1 Relaciones con autoridades judiciales, cuasijudiciales o de investigación

El CICR no proporciona testimonios ni documentos confidenciales en el contexto de investigaciones o procedimientos judiciales sobre violaciones concretas.

Sin embargo, esta directriz no es óbice para que se entablen contactos con autoridades judiciales, cuasijudiciales⁸ o de investigación sobre cuestiones generales de aplicación o de interpretación del derecho internacional humanitario.

3.2 Solicitudes de investigación

El CICR no se constituirá él mismo en comisión investigadora y, en general, no colaborará en un procedimiento de investigación. Sin embargo, si recibe una solicitud de una o de las partes en conflicto, podrá alentarlas a recurrir a la Comisión Internacional de Encuesta o, a solicitud de todas las partes en conflicto, podrá ofrecer sus buenos oficios con el fin de constituir una comisión de investigación, limitándose a proponer, fuera del CICR, a personas competentes para formar parte de esa comisión.

Sin embargo, el CICR sólo prestará esa colaboración limitada si no se corre el riesgo de comprometer sus actividades tradicionales o su reputación de imparcialidad y de neutralidad. Velará, asimismo, por que la investigación ofrezca todas las garantías de imparcialidad y facilite a las partes los medios de hacer valer su tesis.

3.3 Recibo y transmisión de quejas

De conformidad con el artículo 5, párrafo 2 c), de los Estatutos del Movimiento Internacional de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja, el CICR está habilitado para recibir “las quejas relativas a las violaciones alegadas [del derecho internacional humanitario]”.

8 El término de autoridad cuasijudicial se refiere a mecanismos que, sin ser de índole judicial propiamente dicha, tienen una finalidad similar, como las comisiones de la verdad.

3.3.1 *Quejas presentadas por una parte en conflicto o por una Sociedad Nacional de una parte en conflicto*

El CICR no transmitirá a una parte en conflicto (o a su Sociedad Nacional de la Cruz Roja o de la Media Luna Roja) las quejas procedentes de otra parte en conflicto (o de la respectiva Sociedad Nacional) salvo que no haya otra vía y que se requiera, por lo tanto, un intermediario neutral. En ese caso, el CICR transmitirá la queja de un Gobierno al Gobierno de la parte adversa y la queja recibida de una Sociedad Nacional será transmitida a la Sociedad Nacional de la parte adversa.

3.3.2 *Quejas de terceros*

No se transmitirán las quejas procedentes de terceros (Gobiernos, Sociedades Nacionales, organizaciones gubernamentales o no gubernamentales, particulares). Si el objeto de la queja ya ha motivado una acción del CICR, éste informará al que presente la queja en la medida de lo posible. Si no se ha emprendido ninguna acción, el CICR podrá tener en cuenta el objeto de esa queja en sus acciones ulteriores a condición de que la violación haya sido comprobada por sus delegados o sea establecida mediante fuentes seguras o comprobables y siempre que vaya en beneficio de las víctimas. Se podrá sugerir a los autores de tales quejas que se dirijan directamente a las partes en conflicto.

3.3.3 *Publicidad de las quejas recibidas*

En general, el CICR no da publicidad a las quejas que recibe. Podrá confirmar públicamente el recibo de una queja si la misma se refiere a acontecimientos de notoriedad pública, y si juzga útil recordar su doctrina al respecto.

3.4 *Solicitudes para comprobar las consecuencias de una violación*

Si el CICR recibe, especialmente de las autoridades, una solicitud para que compruebe la consecuencia de una violación del derecho internacional humanitario, aceptará únicamente si considera que la presencia de sus delegados en el lugar facilitará el cumplimiento de sus tareas humanitarias, especialmente si hay que evaluar las necesidades de las víctimas para poder asistirles o hay que tomar nota de los efectos de un ataque, para recabar de este modo la información que le permitirá efectuar una gestión con conocimiento de causa. Además, no aceptará enviar una delegación al lugar más que si recibe la garantía de que su presencia no será explotada políticamente.

INTERNATIONAL REVIEW of the Red Cross

La *International Review of the Red Cross* se publica en inglés cuatro veces al año, en marzo, junio, septiembre y diciembre.

La *Selección de artículos de la Revista en español*, de publicación anual, recoge artículos seleccionados de la versión en inglés.

En la página Web del CICR, www.cicr.org, se publican todos los artículos en su versión original (principalmente en inglés), así como la traducción en español de los artículos seleccionados.

Presentación de manuscritos

La Redacción de la *International Review of the Red Cross (IRRC)* invita a los lectores a hacerle llegar artículos sobre temas relacionados con la acción, la política o el derecho humanitarios. En general, cada número de la *IRRC* se dedica a un tema en particular, que selecciona el Consejo Editorial. Esos temas se presentan en el documento "Temas de los próximos números de la *International Review of the Red Cross*", disponible en www.cicr.org/spa/revista. Se dará prioridad a los artículos que se relacionen con esos temas.

El texto puede redactarse en español, francés o inglés. Los originales en español serán traducidos al inglés para su publicación en la *International Review of the Red Cross*.

Los artículos no deben haber sido publicados previamente, ni presentados a otra publicación. Son revisados por un grupo de expertos, y la decisión definitiva sobre su publicación corresponde al Redactor Jefe. La *IRRC* se reserva el derecho de modificar los textos. La decisión de aceptar, rechazar o revisar un artículo se comunicará al autor dentro de las cuatro semanas siguientes a la recepción del texto. En ningún caso se devolverán los manuscritos a los autores.

Los manuscritos pueden enviarse a csc.bue@icrc.org o a la delegación del CICR más cercana.

Formato del manuscrito

Los artículos pueden tener una extensión de entre 5.000 y 10.000 palabras. Se puede publicar contribuciones más cortas en la sección "Notas y comentarios".

Podrá encontrar más indicaciones sobre la presentación de artículos en www.cicr.org/spa/revista

Suscripciones

La *International Review of the Red Cross* se distribuye entre instituciones y organizaciones seleccionadas. Toda distribución adicional estará sujeta a la disponibilidad.

Las solicitudes de suscripción deben enviarse a:
Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR)
Production, Marketing and Distribution
19, Avenue de la Paix
CH - 1202 - Ginebra - Suiza
Fax (+41 22) 730 27 68
Correo electrónico: shop.gva@icrc.org
www.icrc.org/eng/shop

© icrc

Para reimprimir un texto publicado en la *International Review of the Red Cross*, se debe solicitar autorización al Redactor jefe. La solicitud debe remitirse al Equipo de Redacción.

Equipo de Redacción

Redactor jefe: Toni Pfanner
Asistente de Redacción: Fiona Le Diraison
Asistente de Edición: Marianne Pereda

Edición en español

Traducción: Paula Krajnc, Margarita Polo
Revisión: Margarita Billon, Renée Cabrera Chi
Ángela Franco, Laura Lamana
Lecturas de prueba: Margarita Polo
Producción: Gabriela Melamedoff
Diagramación: Estudio DeNuñez

Impreso en noviembre de 2006
por Latingráfica S.A., Buenos Aires, Argentina

Comité Internacional de la Cruz Roja
19, Avenue de la Paix
CH - 1202 Ginebra, Suiza
Teléfono: (+41 22) 734 60 01
Fax: (+41 22) 733 20 57
Correo electrónico: review.gva@icrc.org

Foto de tapa

© Museo Internacional de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja

REVISTA INTERNACIONAL DE LA CRUZ ROJA
Selección de artículos 2005

Extraídos de los siguientes números de la
International Review of the Red Cross

Detención

N.º 857 - *Marzo de 2005*

Religión

N.º 858 - *Junio de 2005*

Medios de guerra

N.º 859 - *Septiembre de 2005*

Comunicación

N.º 860 - *Diciembre de 2005*



CICR

ISSN: 0250-569X

www.cicr.org/spa/revista

INTERNATIONAL
REVIEW
of the Red Cross

