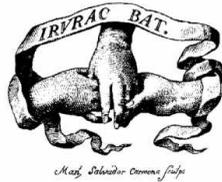


# NUEVOS EXTRACTOS

DE LA REAL SOCIEDAD BASCONGADA  
DE LOS AMIGOS DEL PAÍS

*EUSKALERRIAREN ADISKIDEEN ELKARTEA*



Discursos pronunciados en el Acto de Ingreso de:  
GIPUZKOAKO GURUTZE GORRIA  
CRUZ ROJA DE GIPUZKOA

Suplemento 21-G del Boletín de la RSBAP

DONOSTIA-SAN SEBASTIÁN  
2015



Julián Serrano, Juan Bautista Mendizabal, Enrique Samaniego,  
José Luis Rodríguez-Villasante

**CICLO DE CONFERENCIAS CON MOTIVO DEL INGRESO  
DE CRUZ ROJA GIPUZKOA EN LA REAL SOCIEDAD  
BASCONGADA DE LOS AMIGOS DEL PAIS**

PONENTE / HIZLARIA:

JOSÉ LUIS RODRÍGUEZ-VILLASANTE Y PRIETO

TÍTULO / GAIA: El Derecho Internacional Humanitario ante los  
desafíos de los conflictos armados actuales.

FECHA / DATA: 05/02/2015.

PONENTE: JOSÉ LUIS DOMÉNECH OMEDAS

TÍTULO: La protección de las víctimas de los conflictos armados.

FECHA / DATA: 12/02/2015

PONENTE: JOAQUÍN LÓPEZ SÁNCHEZ

TÍTULO: El Movimiento Internacional de la Cruz Roja y la protec-  
ción de las víctimas de guerra.

FECHA / DATA: 19/02/2015.

PONENTE: JUAN JOSÉ ÁLVAREZ

TÍTULO: Protección especial de las víctimas más vulnerables:  
Refugiados, Desplazados, infancia, mujer, bienes culturales,  
etc...

FECHA / DATA: 27/02/2015.



José Luis Rodríguez-Villasante, Juan Bautista Mendizabal,  
Enrique Samaniego, Juan José Álvarez, José Luis Domenech,  
Joaquín López Sánchez



Salón de Actos de la Kutxa – C/ Andía – Donostia



Juan Bautista Mendizabal,  
Enrique Samaniego,  
Julián Serrano.

SALUTACIÓN Y RECONOCIMIENTO  
A LA CRUZ ROJA DE GIPUZKOA COMO AMIGO COLECTIVO

Juan Bautista Mendizabal Juaristi  
EAEko Lehendakaria Gipuzkoan  
Presidente de la Bascongada en Gipuzkoa

Arratsaldeon eta ongi etorri guztioi areto honetan. Bereziki, ohorez Gurutze Gorriko kide guztioi. Euskalerrriaren Adiskideen Elkarteko kide guztiok besarkatzen zaituztet. Gaurko eguna, bene-benetan egun pozgarria da guretzako, oso lagun garrantzitsuari harrera egiten diogulako. Gipuzkoako Gurutze Gorriak hizki handienekin lotzen dituelako bere izaera eta Bascongadaren helburuak.

Buenas tardes, invernales tardes o día de Santa Águeda, fecha grande en la historia humana y espiritual de esta Euskal Herria. Era costumbre inmemorial tañer las campanas de todas nuestras ermitas, basílicas e iglesias. Hoy se sigue, makila en mano, cantando los mejores deseos a través de coplas que hablan de unión, vínculo y fraternidad. Caserío a caserío, pueblo a pueblo y ciudad a ciudad todos nos sentimos unidos, mano con mano, en los sentimientos de cooperación y de hauzolan.

Y precisamente este día tan especial, es el día en que recibimos a nuestra Cruz Roja - Gurutze Gorria de Gipuzkoa como Amigo Colectivo de la Bascongada.

Sin formalismos lo era desde hace 150 años..., desde que guipuzcoanos tan generosos y emprendedores como Sagastume, comenzaron a crear aquella primera Gurutze Gorria.

Hauek izan ziran XIX. gizaldiko zalduntxoek kimu berriak. Beraiek hartu zuten Peñafloredaren espiritu gizartekorra.

El sempiterno deseo de la Bascongada, que lo expresó Xabier Maria de Munibe hace 250 años,

*“Ser Amigo del País, es ser Amigo de la humanidad entera”*, cobra un especial sentido, HOY y AQUÍ.

Queridos amigos y amigas, estamos muy orgullosos de recibirlos en esta Sociedad casa de la reflexión, en esta Sociedad que acompaña, y en la que compartimos los grandes valores de nuestra Humanidad.

Con esta incorporación oficial a la Bascongada, la Cruz Roja – Gurutze Gorria de Gipuzkoa, encarnada y representada con tanta dignidad por el Doctor Don Enrique Samaniego, hará de nuestra veterana Sociedad un modelo, donde se entroncará su filosofía con la creación de foros de debate en torno a los derechos humanos.

Así, la nueva Cruz Roja - Gurutze Gorria de Gipuzkoa, que participa en el mundo del pensamiento desde hace tanto tiempo, tendrá también la cooperación de todos los miembros de la Bascongada repartidos por todo el País Vasco y con sus socios de la delegación en Corte de Madrid y delegación de Méjico.

Enrique, tú nos dijiste, que en los conflictos hace falta buen corazón, buena voluntad para buscar justicia y que hay que pasar de página después de leerla y de común acuerdo. Todo en el amor a la humanidad.

Eskerrik asko a la Cruz Roja - Gurutze Gorria de Gipuzkoa, porque sois ese amigo que siempre tenemos a nuestro lado, anónimo amigo de casa, viejo de 150 años, pero cien años más joven que la Bascongada. Y los dos, a vuelta del camino, modernos en los ideales. Sin vosotros, no se entenderían muchos de nuestros logros sociales.

ONGI ETORRI GURE ELKARTERA  
BIENVENIDOS A NUESTRA REAL SOCIEDAD  
BASCONGADAD DE LOS AMIGOS DEL PAÍS

## PRESENTACIÓN

---

Enrique Samaniego Arrillaga  
Presidente de Cruz Roja  
Gurutze Gorria en Gipuzkoa

Arratsaldeon denoi:

Jaun andreak: Ongi etorriak ekitaldi onetara; guretzako pozgarria da zuekin egotea une honetan.

Gaur egun handia da guretzako eta bihotz bihotzez, eskerrak eman nahi dizkiogu Baskongadari.

Autoridades, miembros de la Bascongada y de la Cruz Roja y demás amigos y amigas, gracias por vuestra presencia.

Hoy estamos aquí reunidos para asistir al acto de ingreso de la Cruz Roja de Gipuzkoa, como socio colectivo, en el seno de la Real Sociedad Bascongada de los Amigos del País.

Nos sentimos orgullosos y agradecidos, ambas asociaciones trabajamos por mejorar la sociedad guipuzcoana.

Estamos viviendo una situación de crisis económica en la que la Cruz Roja nos situamos en primera línea a la hora de trabajar en favor de los desfavorecidos en riesgo de exclusión. Pero existe otra crisis, la de los valores, en la que intuyo que podemos influir, y de la colaboración de las dos asociaciones debe surgir una sinergia.

Nos consideramos civilizados porque accedemos a avances técnicos y científicos sorprendentes, pero esto por sí solo no es suficiente. Frente a este progreso innegable, deberíamos preocuparnos en desarrollar, cuando menos con intensidad parecida, una sociedad más humanizada. Hagamos algo en la pequeña parcela que nos corresponde. El cómo, ya se nos ocurrirá.

Gracias.

INGRESO DE LA CRUZ ROJA DE GIPUZKOA  
COMO AMIGO COLECTIVO  
EN LA REAL SOCIEDAD BASCONGADA DE LOS AMIGOS DEL PAIS  
GIPUZKOAKO GURUTZE GORRIA, ADISKIDE KOLEKTIBOA  
EUSKALERRIAREN ADISKIDEEN ELKARTEAN

CONFERENCIA:  
**EL DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO  
ANTE LOS DESAFÍOS DE LOS CONFLICTOS  
ARMADOS ACTUALES**

Ponente: José Luis Rodríguez-Villasante y Prieto.

Salón de Actos de la Kutxa, — C/ Andía — Donostia  
2015-02-05

EL DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO  
ANTE LOS DESAFÍOS  
DE LOS CONFLICTOS ARMADOS ACTUALES

---

José Luis Rodríguez-Villasante y Prieto  
Doctor en Derecho. Director del Centro de Estudios de  
Derecho Internacional Humanitario de la Cruz Roja Española

SUMARIO.

I. PÓRTICO. II. CONSIDERACIONES GENERALES 1. Protección de la población civil en los conflictos armados. 2. El concepto de personas civiles. III. LA PARTICIPACION DIRECTA DE LAS PERSONAS CIVILES EN LAS HOSTILIDADES. 1. Determinaciones previas. 2. El concepto de acción hostil. 3. Delimitación de la participación directa en las hostilidades. 4. Los nuevos métodos de la conducción de las hostilidades. 5. Noción de ataque a las redes informáticas. 6. La privatización de la guerra. 7. La teoría de la “revolving door”. IV. ATAQUES LETALES SELECTIVOS Y EJECUCIONES EXTRAJUDICIALES. 1. La protección de la vida en los conflictos armados. 2. La aportación del Derecho Internacional de los Derechos Humanos: La prohibición de la privación arbitraria de la vida. 3. Aplicación de las normas del Derecho Internacional Humanitario. 4. Limitaciones establecidas por el Derecho Internacional Humanitario para la protección de las personas civiles. V. ACTOS DE TERROR Y DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO. 1. ¿A que llamamos terrorismo? 2. Los Convenios internacionales antiterroristas. 3. Fracaso del consenso internacional en la definición del terrorismo. 4. Respuesta del Derecho Internacional Humanitario ante los actos de terror. 5. Las normas del Derecho Internacional Humanitario no son un obstáculo para la lucha contra el terrorismo. 6. Conclusión.

## I. PÓRTICO

---

Las personas civiles desarrollan un rol en los conflictos armados actuales, que se incrementa cada vez más en importancia y aumenta su complejidad<sup>1</sup> Ahora bien, su participación tiene dos aspectos que parecen contradictorios: Son víctimas pero también victimarios y, paradójicamente, esta incidencia se produce tanto en los enfrentamientos con armas convencionales y escaso uso de la tecnología armamentística (típica de los conflictos armados asimétricos, en países desestructurados o Estados fallidos) como en aquellos donde se utiliza alta tecnología. Podríamos resumir las causas de este fenómeno bélico, destacando las siguientes:

1º. Disminución de las guerras entre Estados y aumento de la frecuencia de los conflictos armados internos o no internacionales, que alcanzan más del 90% de los actuales.

2º. Confusión en la práctica entre combatientes y personas civiles.

3º. Desconocimiento o no aceptación del principio del monopolio estatal del uso legítimo de la fuerza, dogma incontrovertido en los países occidentales pero no compartido en numerosos Estados donde se considera legítima la resistencia armada de entidades no estatales frente a un Estado que se considera opresor.

4º. Aumento exponencial de las víctimas civiles por la utilización de armas o métodos de combate de alta tecnología que no respetan los principios de distinción, precaución y proporcionalidad.

5º. Violación de las normas más elementales del Derecho Internacional Humanitario (DIH) en los combates que se desarrollan en los conflictos armados asimétricos, en países deses-

---

[1] WENGER Andreas. y MASON, Simon J.A., “Participación directa de civiles en conflictos armados: tendencias e implicaciones”, en *Revista Internacional de la Cruz Roja*, núm. 872, diciembre 2008, pp. 339 y ss.

estructurados, donde realmente no existe un Estado capaz de respetarlas y hacerlas respetar.

6º. La privatización de la guerra, con la intervención masiva de empresas privadas militares y de seguridad.

En una primera aproximación, necesariamente esquemática, podríamos afirmar que el Derecho Internacional Humanitario (DIH) establece un delicado equilibrio en los conflictos armados entre la necesidad militar y los imperativos de humanidad. Uno de los principios generales que lo garantiza es el de distinción, que obliga a diferenciar entre las personas que gozan de inmunidad respecto de los ataques directos y aquellas que constituyen objetivos militares. Gozan de inmunidad las personas civiles (que no participan directamente en las hostilidades), el personal sanitario y religioso, así como los combatientes fuera de combate (heridos, enfermos, náufragos, prisioneros de guerra y personas en poder de la parte adversa). Naturalmente las personas civiles pierden su inmunidad si participan directamente en la acción hostil y mientras dura su participación. No gozan de inmunidad contra los ataques directos los miembros de las fuerzas armadas combatientes y, en el caso de un conflicto armado interno (o no internacional) los pertenecientes a los grupos armados opositores o no gubernamentales en función continua de combate.

## II. CONSIDERACIONES GENERALES

### 1. PROTECCIÓN DE LA POBLACIÓN CIVIL EN LOS CONFLICTOS ARMADOS

Los nuevos tipos de conflictos armados han significado un aumento creciente de las víctimas de la guerra pertenecientes a la población civil<sup>1</sup>. En una estadística repetida se indica que en

---

[1] ALONSO PEREZ, Francisco, “La protección de la población civil”, en *Derecho Internacional Humanitario*, Cruz Roja Española y Tirant lo Blanch, 2ª edición, Valencia, 2007, pp. 555 y ss

la Primera Guerra Mundial el 14% de las víctimas fueron civiles, el porcentaje ascendió al 67% en la Segunda Guerra Mundial y en las guerras actuales puede afirmarse que son personas civiles el 90% de las víctimas.

Naturalmente la existencia de refugiados y desplazados internos contribuye a que éste preocupante porcentaje no disminuya en la actualidad.

El 12 de agosto de 1949 se aprobó el IV Convenio de Ginebra, que es el más extenso de todos y ha sido ratificado por la totalidad de la comunidad internacional (196 Estados)<sup>1</sup>. No obstante, la insuficiencia de sus normas ante el incremento de las víctimas civiles en las guerras de la post-guerra mundial hizo necesaria la aprobación en 1977 de dos Protocolos Adicionales, relativos el primero a los conflictos internacionales y el segundo a los conflictos internos o no internacionales<sup>2</sup>.

El principal objetivo de éstos dos Protocolos Adicionales, en opinión del recordado Javier Sánchez del Río Sierra<sup>3</sup>, fue justamente profundizar en la protección de las personas civiles.

- 
- [1] PICTET, Jean. (Dir), *Commentaires des Conventions de Genève du 12 août 1949*. Volumen IV - La Convention de Genève relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre: commentaire, CICR, Ginebra, 1956, 729 pp.
- [2] AA.VV. *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)*, Tomos I y II, Comité Internacional de la Cruz Roja y Plaza et Janés Editores Colombia, Santa Fé de Bogotá, 2001. Hay también versión española del Comentario del Protocolo II y del artículo 3 de los Convenios de Ginebra. Ver también, Bothe, Michael., Partsch, Karl Josef y Solf, A. Waldermar, *New Rules for Victims of Armed Conflicts: Commentary on the Two 1977 Protocols Additional to the Geneva Conventions of 1949*, 1982, Martinus Nijhoff Publishers, The Hague, 1982, 746 págs.
- [3] SANCHEZ DEL RIO SIERRA, Javier, “La protección de la población civil”, Centro de Estudios de Derecho Internacional Humanitario de la Cruz Roja Española, 1989.

## 2. EL CONCEPTO DE PERSONAS CIVILES

El artículo 4 del IV Convenio de Ginebra nos proporciona un concepto de personas civiles protegidas a efectos del referido convenio. Son personas civiles las que se encuentran en poder de la parte adversa en el conflicto armado o de una potencia ocupante, de la que no sean nacionales. Si toman parte directa en las hostilidades pierden su inmunidad contra los ataques directos, pero siguen siendo personas civiles si reúnen los requisitos de nacionalidad. El DIH, para la protección general de las personas civiles, las distingue de los combatientes. Son personas civiles, en una definición negativa, las que no son combatientes. La distinción es así entre combatientes y personas civiles, ya que hay miembros de las fuerzas Armadas que no son combatientes (como los miembros de los servicios sanitarios o religiosos) o se encuentran fuera de combate.

Los combatientes legítimos tienen el derecho a combatir y realizar actos de hostilidad contra la parte adversa y gozan del estatuto de prisioneros de guerra si caen en poder del enemigo. Son combatientes legítimos los miembros de las fuerzas armadas (excepto el personal sanitario y religioso), los miembros de las fuerzas armadas de una parte (aún no reconocida por la otra parte), los miembros de otras milicias y cuerpos sujetos a disciplina militar e incorporados a las fuerzas armadas, los miembros de los movimientos de resistencia o guerrilleros que reúnan determinadas condiciones (actuar en territorio ocupado y llevar las armas abiertamente durante la acción y durante el movimiento hacia el lugar, desde el que o hacia el que, va a ser lanzado el ataque) y la población de un territorio que se levanta en armas esporádicamente contra un ejército invasor.

Ahora bien, la paradoja de los conflictos armados actuales es que, por una parte las personas civiles combaten ocultando su condición de combatientes y, por la otra, las personas civiles que se abstienen de todo acto hostil son objeto de ataques directos

por las partes en el conflicto, que no respetan su inmunidad contra los ataques.

El Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR), después de una larga preparación a través de una comisión de expertos, ha elaborado y aprobado (Asamblea del CICR de 26 de febrero de 2009) una *Guía para interpretar la noción de participación directa en las hostilidades según el derecho internacional humanitario*<sup>1</sup>. Hay que destacar que esta Guía refleja únicamente el punto de vista del CICR, por lo que no es en absoluto un texto normativo ni convencional, aunque trata de reflejar el DIH y no cambia su contenido.

En el Informe del CICR<sup>2</sup> “*El Derecho Internacional Humanitario y los desafíos en los conflictos armados contemporáneos*” **presentado** a la XXXI Conferencia Internacional de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja (Ginebra, diciembre de 2011), se reitera el concepto de personas civiles a efectos del principio de distinción.

### III. LA PARTICIPACIÓN DIRECTA DE LAS PERSONAS CIVILES EN LAS HOSTILIDADES

---

#### 1. DETERMINACIONES PREVIAS

El principio de inmunidad de la población civil contra los ataques directos en los conflictos armados contiene una excepción que constituye el mayor problema jurídico<sup>3</sup> que se presenta en los conflictos actuales. Se trata de la determinación de lo que

[1] CICR, *Interpretative guidance on the notion of direct participation in hostilities under international humanitarian law*, Nils MELZER. Fue publicada en la *Revista Internacional de la Cruz Roja*, vol. 90, núm. 872, december, 2008, pp. 991-1047.

[2] Documentación de la XXXI Conferencia Internacional de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja, ver la página web del CICR: [www.cicr.org](http://www.cicr.org)

[3] BOTHE, Michaël, PARTSCH, Karl Josef y Solf, Waldemar. A., *New rules for victims of armed conflicts. Commentary on the Two Protocols Additional to the Geneva Conventions of 1949*, ob.cit. pp. 301 y 302.

debe entenderse por “*participación directa*” (Protocolos I y II de 1977, Adicionales a los Convenios de Ginebra) o por “*participación activa*” (artículo 3 común a los Convenios de Ginebra). Como advierte la doctrina<sup>1</sup> no se cuestiona esta calificación en la conducta consistente en participar en la acción militar (haciendo fuego con armas), sabotando instalaciones militares, municionando a los combatientes o proporcionándoles información. Pero caso distinto es la contribución general al esfuerzo bélico, aportando víveres a los que combaten o trabajando en una fábrica de armamento, porque hay que tener en cuenta que todas las personas civiles de un territorio en conflicto armado contribuyen en mayor o menor grado al esfuerzo que supone la guerra.

Debemos precisar que la contribución indirecta o no activa a la acción hostil puede suponer la detención (e incluso la imposición de una pena) de las personas civiles, pero no las convierte (en cuanto tales) en objeto de un ataque, que solo se justifica cuando es directa su participación.

Ahora bien, ¿cuál es la esencia de este principio? Una persona que no es combatiente debe abstenerse de participar directamente en la acción hostil y si lo hace viola una norma, pero no pierde su estatuto de persona civil. Naturalmente está sujeto a los riesgos de un ataque como persona que combate, pero no goza de los derechos que otorga el estatuto de combatiente (condición de prisionero de guerra) ni de la inmunidad de la población civil.

Es un civil que desempeña la función de combatiente y por ello no puede conservar la protección que se garantiza a los civiles que no combaten.

---

[1] RUY, Tom, “License to kill? State-sponsored assassination under international law”, en *Revista de Derecho Militar y de Derecho de la Guerra*, nº 44, 2005, Vol. 1-2, pp. 28 y 29.

## 2. EL CONCEPTO DE ACCION HOSTIL

En sentido amplio, se pueden deducir tres características del concepto de hostilidades<sup>1</sup>. Primero. El acto u operación debe estar ligado intrínsecamente a un conflicto armado, pues en ausencia de éste un ataque contra las fuerzas armadas del Estado constituye un delito sancionado en el derecho interno. Segundo. Los actos deben ser realizados por beligerantes (combatientes) aunque se trate de personas civiles, pero no incluye la actividad de grupos criminales sin conexión con el conflicto armado. Tercero. Requiere actos de violencia o uso de la fuerza, cuya naturaleza e intención sea dañar o lesionar al personal o material de las fuerzas armadas.

Debemos ahora recordar que las personas civiles no pierden su inmunidad por “*tomar parte en las hostilidades*” sino por “*tomar parte directa*”.

Es necesario hacer una distinción, dentro del clásico derecho que regula el desarrollo de los conflictos armados, entre las hostilidades y las relaciones no hostiles entre beligerantes, como las treguas, suspensiones de armas, armisticios locales o acuerdos para el canje de prisioneros, zonas neutralizadas o desmilitarizadas, entre otras.

## 3. DELIMITACION DE LA NOCION DE PARTICIPACION DIRECTA EN LAS HOSTILIDADES

No existen dudas de que constituye participación directa en la acción hostil el hecho de llevar a cabo un ataque (definido en el artículo 49 del Protocolo I de 1977). Es decir, una acción de combate o el uso de la fuerza armada para realizar una operación militar. Pero no solo comprende actos de lucha física, sino tam-

---

[1] QUEGUINER, Jean-François, “Direct participation in hostilities under international humanitarian law”, Briefing Paper, November 2003, Research initiative reaffirmation and development of IHL, Program on Humanitarian Policy and Conflict Research at Harvard University, p. 2.

bién el hecho de dar órdenes para atacar o colocar aparatos explosivos.

La práctica estatal y la doctrina, por lo que se refiere al carácter directo de la intervención, la extiende a la preparación del ataque o al retorno desde el lugar atacado.

Debemos dar cuenta ahora de algunos actos específicos que pueden ser incluidos en la noción de participación directa en la acción hostil. Así, existe un acuerdo general sobre algunas actividades como participar en un ataque, tratar de capturar a miembros de las fuerzas armadas enemigas, sus armas, equipos o posiciones, colocar minas o sabotear las líneas de comunicación militar. Por el contrario, no sería participación directa la actividad de las personas civiles que trabajen en una fábrica de armas.

El conflicto armado de los Balcanes (Kosovo) ha planteado situaciones problemáticas como el bombardeo de estaciones de radio y televisión, en ocasiones consideradas objetivos militares como parte de las redes de transmisión del enemigo<sup>1</sup>. Pero se rechaza generalmente que los periodistas participen directamente en la acción hostil al realizar funciones de propaganda y mantenimiento de la moral de los combatientes, pues se trata de acciones de participación indirecta.

No existe consenso en la doctrina ni en la práctica estatal sobre el estatuto de las autoridades políticas civiles que, en ocasiones, contribuyen (directa o indirectamente) en la conducción de las hostilidades. Para M. Sassolí<sup>2</sup> es decisivo saber si estas

---

[1] RONZITTI, Natalino, “¿Es aceptable el *non liquet* del Informe Final del Comité instituido para examinar la campaña de la OTAN en contra de la República Federativa de Yugoslavia?”, en *Revista Internacional de la Cruz Roja*, n° 156, diciembre de 2000, p. 300. Ver también, ROWE, Peter, “Kosovo 1999: The air campaign. Have the provisions on Additional Protocol I withstood the test”, en *Revista Internacional de la Cruz Roja*, n° 837, marzo 2000, pp. 147-164.

[2] SASSOLÍ, Marco. Taller, “Participación directa de las personas civiles en las hostilidades”, XXX Conferencia Internacional de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja, Ginebra, noviembre, 2007.

autoridades están involucradas en la toma de decisiones de la acción hostil. Para otros autores<sup>1</sup> se debe interpretar estrictamente la noción de participación directa y siempre se debe distinguir entre el ala política y la militar.

Para las diversas posturas doctrinales también es problemático el estatuto de las personas civiles que voluntariamente se prestan a actuar como “*escudos humanos*”<sup>2</sup> para poner a cubierto de los ataques determinados objetivos militares. Estima T. Rogers<sup>3</sup>, en opinión que compartimos, si actúan voluntariamente se puede considerar que participan directamente en la acción hostil, al impedir una operación militar. Por el contrario, no es participación directa si son obligados a poner a cubierto un objetivo militar o son tomados como rehenes.

Finalmente, no está exenta de problemas interpretativos la participación de líderes religiosos que exalten la moral de combate, prediquen el mantenimiento de las hostilidades o inciten a la resistencia con argumentos religiosos o desde lugares de culto<sup>4</sup>. Naturalmente constituye un supuesto de participación directa si están involucrados en las decisiones u organización de la acción hostil, pero solo se puede calificar de indirecta la participación si se limita a un apoyo confesional prestado a una de las partes en el conflicto armado, suministrando argumentos teológicos para la lucha armada.

---

[1] ROGERS, Tony, Taller, “Participación directa...”, doc. cit..

[2] QUÉGUINER, Jean-François, “Precauciones previstas por el derecho relativo a la conducción de las hostilidades”, en *Revista Internacional de la Cruz Roja*, nº 864, diciembre 2006, pp. 20 y ss. Ver también, ROGERS, A. P. V. “Una guerra sin víctimas”, en *Revista Internacional de la Cruz Roja*, nº 153, marzo 2000, pp. 85 y ss. GARCÍA RICO, Elena del Mar “La doctrina de las *Zero Casualty Wars* ante el Derecho Internacional Humanitario”, en *Los conflictos armados en la era de la globalización*, ed. Partenon, Madrid 2007, pp. 127 y ss.

[3] ROGERS Tony., Taller “Participación directa...”, doc. cit..

[4] SASSOLÍ, Marco, Taller, “Participación directa...”, doc. cit..

#### 4. LOS NUEVOS MÉTODOS DE CONDUCCIÓN DE LAS HOSTILIDADES

Se debe estudiar esta noción en relación con los desafíos de los conflictos armados actuales, pues es evidente la influencia de la doctrina estratégica, táctica y práctica militar contemporánea en la protección de la población civil. En efecto, la progresiva desaparición del concepto de “*campo de batalla*” y los nuevos métodos de conducción de las hostilidades hacen inoperantes las definiciones basadas en la proximidad geográfica o física a la zona de combate (zonas neutralizadas o desmilitarizadas). Y la confianza en medios de tecnología avanzada (precisión en los bombardeos) carece de sentido ante la realidad de la guerra asimétrica.

Los expertos destacaron la concurrencia de dos factores o características en numerosos conflictos armados actuales: 1º La gran dependencia de las armas actuales de la tecnología. 2º La disminución de los presupuestos militares, que lleva a buscar la eficacia con un coste menor que solo pueden ofrecer las empresas privadas. Se trata de la “*externalización de la guerra*”, puesto que se confían auténticas actividades militares a empresas. De forma que los contratos de compraventa de sistemas de armas incluyen su mantenimiento por el personal de la empresa suministradora, incluso durante el conflicto armado<sup>1</sup>.

#### 5. NOCIÓN DE ATAQUE A LAS REDES INFORMÁTICAS

El concepto de “*Computer Network Attack*” (CNA) puede definirse como toda operación con la finalidad de perturbar, denegar, destruir o deteriorar la información contenida en ordenadores o redes informáticas. No plantea objeciones la conclusión de que un CNA equivale a un ataque armado a tales redes informáticas y, por tanto, está sujeto a las normas del DIH como parte

---

[1] Ver el Número monográfico de la *Revista Internacional de la Cruz Roja*, septiembre de 2006, “*Entreprises militaires privées*. En particular los artículos de Enmanuela-Chiara. GILLARD y Michael COTTIER.

de las operaciones de un conflicto clásico o como una guerra cibernética que produce los daños o destrucción propios de un ataque.

Desde el punto de vista del DIH, el problema es que la mayor parte de los operadores informáticos son personas civiles, lo que hace cuestionable su estatuto civil puesto que el intento de neutralizar una red informática enemiga mediante un CNA podría considerarse como participación directa en la acción hostil.

La ciberguerra ha sido objeto de atención especial en el Informe del CICR (*El Derecho Internacional Humanitario y los desafíos de los conflictos armados contemporáneos*, Ginebra, 2011) preparado para la XXXI Conferencia Internacional de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja<sup>1</sup>. En primer lugar se plantean problemas en relación con el tradicional teatro de la guerra que ahora es un espacio virtual que ofrece la interconectividad sin fronteras e implica que pueden causarse daños en otros sistemas ajenos al conflicto armado. En segundo lugar, la determinación del momento en que comienza un conflicto armado puede verse afectada por el carácter anónimo y no identificado de un ataque cibernético. En tercer lugar, las operaciones cibernéticas, aunque pueden dirigirse contra un objetivo militar, pueden producir efectos en bienes civiles protegidos y violar los principios de distinción y proporcionalidad, produciendo interferencias con los sistemas de tráfico aéreo (accidente de una aeronave civil), sistemas de oleoductos, centrales nucleares o infraestructuras sanitarias.

En 2013 un grupo de expertos jurídicos y militares elaboraron un Manual sobre Derecho Internacional Humanitario aplicable a la guerra cibernética, denominado Manual de Tallinn, por iniciativa de “The NATO Cooperative Cyber Defence Centre of Excellence” (Cambridge University Press, 2013).

---

[1] Ver página web del CICR: [www.cruzroja.org](http://www.cruzroja.org) Páginas 41 y ss. del Informe “El Derecho Internacional Humanitario y los desafíos de los conflictos armados contemporáneos”, Ginebra 2011.

## 6. LA PRIVATIZACIÓN DE LA GUERRA

Los empleados civiles de empresas<sup>1</sup> que suministran sistemas de armas y colaboran en su mantenimiento, a menudo ocupan posiciones vitales para el combate, sirviendo como ejemplo el personal civil experto en informática, del que en ocasiones depende la verificación de la naturaleza militar de un objetivo potencial.

En los conflictos armados actuales se observa, como característica progresiva y relevante, la llamada *privatización de la guerra*<sup>2</sup>. Según datos del Informe de la Oficina Presupuestaria del Congreso de los Estados Unidos (año 2008), uno de cada cinco dólares, es decir el 20% de los gastos de la guerra de Irak, correspondieron al pago de empresas privadas que prestan servicios para el Ejército USA (seguridad, construcción, ingeniería o suministros de comida o energía). Y en el aspecto del personal, hay que destacar que el número de personas civiles (contratados por empresas privadas) que trabajaron en Irak para Estados Unidos es superior al total de efectivos militares del Ejército USA allí destacados.

Existe una grave laguna en la regulación convencional de las empresas privadas militares y de seguridad, a pesar del avance que supuso el *Documento de Montreux*, suscrito por numerosos países, que establece unas detalladas reglas de conducta y buenas prácticas para la actuación de las aludidas empresas en los conflictos armados.

Varios expertos del Comité Internacional de la Cruz Roja<sup>3</sup>, en criterio que compartimos, ante la laguna convencional esti-

---

[1] BOTHE, Michaël, PARTSCH, Karl Josef y SOLF, Waldemar, *New rules for victims...*, ob. cit. p. 304.

[2] MÜNKLER, Herfried, “Las guerras del Siglo XX”, en *Revista Internacional de la Cruz Roja*, nº 849, marzo 2003, pp. 13 a 18

[3] GILLARD, Enmanuela-Chiara, “Quand l’entreprise s’en va-t-en guerre: les sociétés militaires et sociétés de sécurité privées et le droit international humanitaire”, en *Revista Internacional de la Cruz Roja*, nº 863, septiembre 2006, pp. 179 y ss.

maron que una posible solución sería calificar a los trabajadores civiles de éstas empresas colaboradoras como “*personas civiles que siguen a las fuerzas armadas sin formar parte de ellas*” del artículo 4 (A) parágrafo 4 del III Convenio de Ginebra de 1949.

Se puede afirmar con certeza que es rechazable la inclusión de estos trabajadores en el concepto de “*mercenarios*”, establecido con requisitos muy rigurosos en el artículo 47 del Protocolo I de 1977, pues carecen de la primera condición de la norma, es decir: ser especialmente reclutados a fin de combatir en un conflicto armado<sup>1</sup>.

La doctrina se formula, en relación con las citadas empresas, las siguientes preguntas: 1ª. ¿Cuáles son las funciones militares que el Estado no puede delegar en las empresas? 2ª. ¿Quién es el Estado responsable? ¿El que concede la licencia a las empresas, el que las contrata o el que controla el territorio donde despliegan su actividad? 3ª. ¿Responde el mando militar de los crímenes cometidos por los empleados civiles? 4ª. ¿Cuáles son los deberes de las empresas en orden a la formación de sus trabajadores en el respeto de los Derechos Humanos y el Derecho Internacional Humanitario? 5ª. ¿Es necesaria la creación de un órgano internacional de control?

En la Guía interpretativa del CICR, se establece que los contratistas privados y empleados civiles de una parte en un conflicto armado que tengan la condición de personas civiles gozan de protección contra los ataques directos, salvo por el tiempo en que tomen parte en las hostilidades. En efecto, la gran mayoría de los empleados civiles que actúan en los conflictos armados no han sido incorporados a las fuerzas armadas, asumen funciones que no pueden ser calificadas como participación directa en la acción hostil y no desarrollan función continua de combate. Hay que destacar que el hecho de acompañar a las fuerzas armadas, aunque les suponga el reconocimiento del estatuto de prisioneros de guerra (III Convenio de Ginebra), no les priva de su

---

[1] GILLARD, Enmanuela-Chiera, “Quand l’entreprise...”, art. cit. pp. 211 y ss.

condición de personas civiles. Conclusión diferente ha de alcanzarse si estos empleados son incorporados a las fuerzas armadas (formalmente o *de facto*) para realizar una función permanente de combate.

#### 7. LA TEORIA DE LA “REVOLVING DOOR”

La llamada teoría de la “*revolving door*” o “*puerta giratoria*” pone de manifiesto el peligro de que las personas civiles recobren la inmunidad durante el lapso de tiempo entre dos actos de hostilidad.

Significa que las personas civiles pierden y recuperan la protección contra los ataques directos en paralelo con los intervalos de su participación directa y temporal en las hostilidades, por lo que la teoría de la *puerta giratoria* no es una disfunción del DIH sino una consecuencia lógica de las normas humanitarias convencionales. En contraste con los miembros de los grupos armados en función continua de combate, recuperan la inmunidad las personas civiles cuando ya no representan una amenaza militar para la parte adversa. Incluso cuando estas personas civiles hayan tomado parte directa y repetidamente en las hostilidades, el DIH no permite la presunción de su futura conducta. De forma que el mecanismo de la *puerta giratoria*, necesario para proteger a la población civil de ataques erróneos o arbitrarios, debe ser aceptable para las fuerzas operativas en el desarrollo de un conflicto armado.

Mayores dificultades se presentan para determinar cuando estas personas se desenganchan de un grupo armado organizado y recuperan su condición de personas civiles protegidas. No es necesario que declaren formal y abiertamente esta circunstancia, pues su decisión puede también expresarse a través de una conducta concluyente. Son ejemplos, el permanente distanciamiento físico del grupo, el reintegro a una profesión civil desempeñada de forma abierta o la reasunción (también permanente) de una función (política, administrativa o incluso humanitaria) claramente alejada de la función continua de combate. No se

puede establecer, como es lógico, el lapso de tiempo necesario para adquirir la condición de persona civil protegida, pero debe de garantizarse que no se trata de un mero descanso en la acción hostil. No debe primarse la estrategia de los grupos armados organizados no estatales consistente en ser *granjeros de día y combatientes de noche*.

#### IV. ATAQUES LETALES SELECTIVOS Y EJECUCIONES EXTRAJUDICIALES

---

##### 1. INTRODUCCIÓN

La protección de la vida e integridad personal en circunstancias de normalidad o excepcionales está regulada por el Derecho de los Derechos Humanos, pero en los conflictos armados corresponde al ámbito del Derecho Internacional, bien se trate del Derecho Internacional de los Derechos Humanos (en lo sucesivo, DD.HH.) o del Derecho Internacional Humanitario (en lo sucesivo, DIH).

Se trata de contestar a la pregunta de si, durante cualquier clase de conflicto armado o situación de ocupación militar, es lícita la que vulgarmente se puede calificar como “*licencia para matar*”, a la vista de la política seguida por algunos Estados (en particular, dentro de la llamada “*guerra contra el terrorismo*”), promoviendo asesinatos selectivos o ejecuciones extrajudiciales.

Destaca Tom Ruys<sup>1</sup> que, paralelamente al incremento y emergencia de un terrorismo transnacional (o global), en varios países se advierte el recurso creciente al asesinato selectivo de personas previamente escogidas por la policía, las fuerzas armadas o los servicios de información o seguridad.

---

[1] T. Ruys, “License to Kill? State-sponsored assassination under international law”, en *Revista de Derecho Militar y de Derecho de la Guerra*, nº 44, 2005, Vol. 1-2, pp. 15 y ss

Hechos similares, cuando responden a una política estatal que promueve asesinatos con el pretendido amparo del Derecho internacional durante una situación de conflicto armado u ocupación militar (muchas veces negada por los poderes públicos) y en ocasiones cometidos fuera del territorio del Estado actuante, presentan en las guerras actuales la grave cuestión de su hipotética cobertura legal (convencional) por los DD.HH. y por las normas del DIH.

La primera cuestión que debe abordarse es el reconocimiento mayoritario de que los DD. HH. deben seguir aplicándose durante los conflictos armados al tiempo que el DIH. Manuel Pérez Gonzalez<sup>1</sup> ha escrito páginas bien reveladoras sobre la necesidad de una doble perspectiva (Derecho humanitario y Derechos Humanos) estimando que el refuerzo de la protección hay que buscarlo en los principios y reglas del Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Así pues, la tendencia es que las normas de los DD. HH. ayudan a clarificar determinadas situaciones durante los conflictos armados<sup>2</sup>.

## 2. LA APORTACION DEL DERECHO INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS; LA PROHIBICIÓN DE LA PRIVACION ARBITRARIA DE LA VIDA

En principio el “*derecho a la vida*” es una garantía tan intensa que protege tanto en tiempo de paz como en conflicto armado, porque el punto de partida tanto de los DD. HH. como del DIH es la protección de los valores y dignidad de la persona humana. Pero el Estado tiene el derecho y el deber de garantizar la seguridad de los ciudadanos y ello legitima el uso excepcional de la

---

[1] M. Pérez González y J.L. Rodríguez-Villasante y Prieto, “El caso de los detenidos de Guantánamo ante el Derecho Internacional Humanitario y de los Derechos Humanos”, en *Revista Española de Derecho Internacional*, 2002, 1, Vol. LIV, pp. 31 y ss

[2] Vid. la Opinión Consultiva del Tribunal Internacional de Justicia sobre la licitud de la amenaza o del empleo de armas nucleares (1996). En particular, el Número Especial de la Revista Internacional de la Cruz Roja, nº 139, enero-febrero de 1997.

fuerza letal, aunque esta potestad es limitada y sometida a las normas jurídicas. Así, tanto los miembros de las Fuerzas Armadas como las personas civiles gozan del mismo derecho a la vida de acuerdo con las normas de los DD. HH. y el DIH. Ahora bien, hay que tener en cuenta que el marco normativo del DIH difiere del propio de los DD. HH. pues las reglas del DIH expresan un delicado equilibrio entre los principios de humanidad y de necesidad militar. En todo caso, esta precisión no significa que el derecho a la vida sea absoluto según los DD. HH. pero el uso de la fuerza letal está estrictamente limitado por la prohibición de la privación “*arbitraria*” de la vida.

Destaca Doswald-Beck<sup>1</sup> que tres de los cuatro Convenios más importantes en materia de DD. HH. (Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos de 1966, Convención Americana de DD. HH. de 1969 y Carta Africana de Derechos del Hombre y de los Pueblos de 1981) especifican que nadie puede ser privado “*arbitrariamente*” de la vida. Y más concretamente, el artículo 2 (2) del Convenio Europeo para la Protección de los DD. HH. y Libertades Fundamentales (Roma, 1950) establece que la privación de la vida solo puede ser realizada cuando el resultado del uso de la fuerza es absolutamente necesario: a) en defensa de una persona contra la violencia ilegal (legítima defensa), b) como consecuencia de un arresto legal o para prevenir la fuga de una persona legalmente detenida, y c) dentro de una acción legal adoptada con el fin de combatir un motín o insurrección. Ahora bien, este mismo Convenio Europeo contiene una excepción a la inderogabilidad del derecho a la vida que consiste, justamente, en las muertes resultantes de acciones legales de guerra, según el artículo 15 (2).

Hay que resaltar que las muertes de individuos en cualquier territorio y en tiempo de paz (incluyendo motines o disturbios

---

[1] L. Doswald-Beck, “The right of life in armed conflict: does provide all the answers?”, en *International Review of the Red Cross*, vol. 88, núm. 864, diciembre 2006, p. 883.

internos) es materia regulada por los DD. HH. pero excluida del DIH, que se aplica solo en los conflictos armados internacionales o internos<sup>1</sup>.

### 3. APLICACIÓN DE LAS NORMAS DEL DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO

T. Ruys<sup>2</sup> aborda de forma muy acertada la cuestión de los asesinatos promovidos por los Estados durante los conflictos armados que, en principio, deben ser regulados por el DIH tal como se deduce de los Convenios de Ginebra y de La Haya. Sin embargo, aunque no existen reglas particulares que contemplen el asesinato como tal, hay dos series de normas de especial importancia. Por un lado, la prohibición de la perfidia y de la muerte a traición. Y por otra parte, las normas que regulan los ataques y el principio de distinción.

En efecto, son muy antiguos los debates sobre la muerte del enemigo en la doctrina clásica del “*bellum justum*”, pudiendo citarse la obra de Tomas de Aquino y Tomás Moro. Pero fue el español Baltasar de Ayala, Auditor del Ejército español en Flandes (siglo XVI), el primero en ocuparse de los medios lícitos para matar a los líderes enemigos. Las ideas de este autor y su distinción entre engaños permisibles, fraudes ilícitos y trampas predominaron en la visión posterior de los asesinatos cometidos en la guerra. Los clásicos Alberico Gentili y Hugo Grocio condenaron la traición como una violación de la confianza de la víctima que espera una conducta legítima por parte de los asesinos. Rechazo que también expresaron E. Kant y E. de Vattel. En definitiva, concluye Ruys<sup>3</sup> que existe consenso entre los pensadores sobre que, durante un conflicto armado, un ataque dirigido a matar a un enemigo concreto (incluyendo los líderes de la parte adversa)

---

[1] T. Ruys, “License....”, art. cit. p. 16

[2] T. Ruys, “License....”, art. Cit. p. 23

[3] T. Ruys, “License....”, art. cit. p. 24

está generalmente permitido siempre que no se usen medios traicioneros.

La evolución histórica del DIH nos presenta una serie de normas que prohíben matar o herir en la guerra a traición, como el Manual de Oxford de 1880 y el artículo 23 (b) del Reglamento de La Haya de 1907 sobre las Leyes y Costumbres de la Guerra Terrestre. En particular, el Manual del Ejército de Tierra de los Estados Unidos de América recoge la prohibición del asesinato, y de la proscripción (declarar “*fuera de la ley*” al enemigo) o poner precio a su cabeza, así como ofrecer una recompensa por un enemigo “*vivo o muerto*”. Esta regla no incluye los ataques a militares concretos u oficiales enemigos en la zona de hostilidades, territorio ocupado o en cualquier otra parte.

La “*perfidia*” está definida en el artículo 37 del Protocolo I de 1977, donde se destacan como elementos esenciales que se trate de una traición intencional de la confianza y que tal confianza se relacione con la protección según las normas del DIH. El párrafo segundo del mencionado artículo 37 describe algunos ejemplos de perfidia. El empleo de algunos medios de combate, como la utilización del veneno, se considera como perfidia ya desde el Reglamento de La Haya de 1907. Por el contrario, están permitidas las “*estratagemas*”, también definidas en el referido artículo 37 como actos que intentan confundir al adversario o inducirle a cometer imprudencias, así como el camuflaje.

Para centrar el problema que plantean los ataques letales diremos que se dirigen contra un individuo no combatiente que el Estado considera que puede causar un riesgo grave por sus actividades y decide matarlo aún cuando en ese momento no esté desarrollando una acción hostil<sup>1</sup>.

Debemos ahora recordar que el Comité de DD. HH. de la ONU, en su informe sobre Israel (21 de agosto de 2003), consideró que el Estado no puede usar los ataques letales como medio de

---

[1] L. Doswald-Beck, “The right...”, art. Cit. p. 894

disuasión o imposición de una pena, debiendo tener en cuenta el principio de proporcionalidad en su respuesta a los actos terroristas. Por otra parte, la práctica estatal debe reflejarse en las guías o manuales para los mandos regionales y las quejas por un uso desproporcionado de la fuerza deben ser investigadas por un órgano independiente. Antes de recurrir a la fuerza letal deben adoptarse exhaustivamente todas las medidas para la detención de los sospechosos.

#### 4. LIMITACIONES ESTABLECIDAS POR EL DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO PARA LA PROTECCION DE LAS PERSONAS CIVILES

##### A. El principio de distinción

En la actualidad no se duda que el principio de distinción es una norma básica del DIH y tiene aceptación universal a nivel de los Estados, hasta el punto de que se considera parte esencial del DIH consuetudinario. Por tanto, incluso los Estados que no son parte en el Protocolo I de 1977, admiten la vigencia de tal regla como integrante de la costumbre internacional.

Debemos recordar que el principio de distinción obliga a diferenciar en un conflicto armado entre las personas que combaten y los bienes que son objetivo militar por una parte y las personas y bienes civiles por otra, proclamando la inmunidad a los ataques de estas últimas personas y bienes. La norma es aplicable a los conflictos armados internacionales e internos.

Existe pues una distinción relativa a las personas: combatientes y personas civiles, que admite dos excepciones. Una, la de los combatientes fuera de combate, que son personas protegidas como víctimas de la guerra (heridos, enfermos, náufragos, prisioneros de guerra, entre otros). Otra, la de las personas civiles que solo pierden su inmunidad si toman parte directa en las hostilidades y durante el tiempo de su participación.

## B. La necesidad de verificación previa al ataque

Es precisa, según la doctrina del DIH, una información bien contrastada mediante una meticulosa verificación para incluir a determinadas personas civiles en una categoría que supone importantes consecuencias, ya que los civiles “*indefensos*” no deben ser atacados. La información debe comprender tanto la identidad como las actividades de quienes son sospechosos de tomar parte directa en las hostilidades. Y ello porque permitir disparar contra personas civiles enemigas por simples sospechas vulnera los principios básicos del DIH. Ciertamente la carga de la prueba es gravosa en los casos de un ataque armado, pero es indispensable en los supuestos de duda realizar la verificación necesaria.

## C. El principio de proporcionalidad

El principio de proporcionalidad es, también, uno de los más importantes logros del actual DIH, tiene carácter consuetudinario y base convencional. Debemos tener en cuenta que el principio de proporcionalidad está recogido en el Protocolo I de 1977, cuando prohíbe los ataques indiscriminados en el artículo 51 (4), que define como aquellos en los que sea de prever que causarán incidentalmente muertes y heridos entre la población civil o daños a bienes de carácter civil, o ambas cosas, que serían excesivos en relación con la ventaja concreta y directa prevista. También se refiere al principio de proporcionalidad el artículo 57 del mismo Protocolo. Así, cuando en una operación militar dirigida directamente contra combatientes y objetivos militares o contra personas civiles que toman parte directa en la acción hostil, se lesiona o daña también a personas civiles que no participan en las hostilidades, la regla es que el daño incidental causado a éstas últimas debe ser proporcionado en relación con la ventaja perseguida por ese ataque<sup>1</sup>

---

[1] Vid. Opinión Consultiva del Tribunal Internacional de Justicia sobre la licitud de la amenaza o del empleo de las armas nucleares, en particular la opinión de la Juez Higgins. *Revista Internacional de la Cruz Roja*, nº 139, enero-febrero de 1997

## V. ACTOS DE TERROR Y DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO

---

### 1. ¿A QUE LLAMAMOS TERRORISMO?

De entre los múltiples puntos de vista desde los que puede ser abordado el fenómeno terrorista, que se corresponden con diversas ramas científicas y que, incluso, dentro de las ciencias jurídicas y sociales, puede adquirir significados muy diversos, nos limitaremos al campo del Derecho Internacional Público y pretende dar respuesta a tres preguntas fundamentales:

1ª ¿A qué llamamos terrorismo?,

2ª ¿Cuál es la respuesta del Derecho Internacional Humanitario ante los actos de terror?

3ª ¿Las normas del Derecho Internacional Humanitario son un obstáculo en la lucha contra el terrorismo?

En definitiva, se trata de abordar el fenómeno terrorista desde la óptica del Derecho Internacional y, en particular desde el Derecho Internacional Humanitario (DIH, en lo sucesivo) que, como afirma el Profesor Carrillo Salcedo<sup>1</sup>, es uno de los sistemas protectores de un principio fundamental del orden internacional: *el de la dignidad intrínseca de todo ser humano*, del que se derivan obligaciones jurídicas para todos los Estados.

Naturalmente, el primer problema reside en la propia definición de los actos de terrorismo. Yves Sandoz<sup>2</sup>, después de advertir que se han contabilizado 109 diferentes definiciones de terrorismo, cita los componentes de la definición del Código penal francés: utilización efectiva de la violencia (o amenaza),

---

[1] J. A. Carrillo Salcedo, "Conclusiones Generales", en VV.AA. (P.A. Fernández Sánchez), *"La revitalización de la protección de los refugiados"* ("V Jornadas Internacionales de Derecho Internacional Humanitario"), Servicio de Publicaciones de la Universidad de Huelva, 2002, p. 338

[2] Yves Sandoz, "Lutte contre le terrorisme et droit international: risques et opportunités", en *Revue suisse de droit internationale et de droit européen*, nº 3, 2002, pp. 321 y 325

suscitar un sentimiento de pavor o de inseguridad como objetivo y una ambición política a largo alcance para la desestabilización del orden público. Por nuestra parte, con la única pretensión de presentar los caracteres fundamentales de los actos terroristas, podemos definirlo como “*fenómeno de desviación social violento, que altera la paz pública de un sistema institucionalizado, utilizando medios comisivos capaces de infundir temor y causar un riesgo injusto a la comunidad social*”<sup>1</sup>.

Los actos terroristas, en definitiva, se dirigen contra la población civil usando medios indiscriminados con el fin de alcanzar objetivos que no podrían conseguirse por medios legítimos, por lo que supone una forma de la *guerra total*, en la que el fin justifica los medios. Nada pues más opuesto a la filosofía que preside el derecho protector de las víctimas de los conflictos armados.

Hay que deplorar que no exista todavía un tratado universal que defina, prohíba e incrimine el terrorismo o los actos terroristas en todas las circunstancias. Si se analizan los tratados, que integran el derecho convencional internacional antiterrorista, se advierte su carácter sectorial.

## 2. LOS CONVENIOS INTERNACIONALES ANTITERRORISTAS

Actualmente, los tratados internacionales sobre la materia pueden agruparse de la siguiente manera:

A. Navegación aérea. Convención sobre los delitos y otros actos cometidos a bordo de aeronaves (Tokio, 1963), Convención para la represión de actos contra la seguridad y apoderamiento ilícito de aeronaves (La Haya, 1970), Convención para la represión de actos contra la seguridad en la aviación civil (Montreal, 1971) y Protocolo para la represión de actos ilícitos de violencia en aeropuertos (Montreal, 1988)

---

[1] J.L. Rodríguez-Villasante y Prieto, “Colaboración con banda armada, terroristas o rebeldes”, en *Comentarios a la Legislación Penal*, Tomo XI, Edersa, Madrid, 1990, pp. 138 y ss

B. Personas internacionalmente protegidas. Convención para la prevención y represión de los crímenes contra las personas internacionalmente protegidas, incluidos los agentes diplomáticos (Nueva York, 1973)

C. Toma de rehenes. Convención internacional contra la toma de rehenes (Nueva York, 1979)

D. Protección del material nuclear. Convención sobre la protección del material nuclear (Viena, 1980)

E. Navegación marítima. Convención para la represión de actos ilícitos contra la seguridad de la navegación marítima (Roma, 1988) y Convención para la represión de actos ilícitos contra la seguridad de las plataformas marítimas situadas en la plataforma continental (Roma, 1988)

F. Terrorismo con explosivos. Convención sobre la utilización de explosivos plásticos (Montreal, 1991) y Convención para la represión de los atentados terroristas cometidos con bombas (Nueva York, 1997)

G. Financiación del terrorismo. Convención internacional para la represión de la financiación del terrorismo (Nueva York, 1999).

A éstos doce tratados contra el terrorismo internacional, hay que adicionar el aprobado por unanimidad en la Asamblea General de las Naciones Unidas el 13 de abril de 2005, como “Convención internacional para la represión de los actos de terrorismo nuclear”.

Y al listado de normas convencionales contra el terrorismo habría que añadir, como enseguida veremos, los preceptos de los Convenios de Ginebra de 1949 y sus Protocolos Adicionales de 1977, que prohíben los actos de terror.

### 3. FRACASO DEL CONSENSO INTERNACIONAL EN LA DEFINICIÓN DEL TERRORISMO

Pocos días después de los ataques terroristas del 11 de septiembre de 2001, el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas

aprobó la Resolución 1373 (2001), de fecha 28 de septiembre de 2001, estableciendo determinadas medidas para la prevención y represión de la financiación de los actos de terrorismo y “observando con preocupación la conexión estrecha que existe entre el terrorismo internacional y la delincuencia transnacional organizada”.

*También merece ser citada, entre otras muchas, la Resolución 1566 (2004), de 8 de octubre de 2004, del Consejo de Seguridad, que formula indirectamente una definición de los actos terroristas basada en los delitos definidos en los convenios y los protocolos internacionales relativos al terrorismo (“actos criminales, incluso contra civiles, cometidos con la intención de causar la muerte o lesiones corporales graves o de tomar rehenes con el propósito de provocar un estado de terror en la población en general, en un grupo de personas o en determinada persona, intimidar a una población u obligar a un gobierno o a una organización internacional a realizar un acto, o a abstenerse de realizarlo”) y recuerda que las medidas que tomen los Estados para luchar contra el terrorismo deben adoptarlas de conformidad con el derecho internacional y, en particular, con las normas internacionales de derechos humanos, el derecho de los refugiados y el derecho humanitario<sup>1</sup>.*

Hans Peter Gasser, en su conocido estudio <sup>2</sup>, analiza la percepción común del significado del terrorismo, proponiendo los siguientes elementos:

a) Implica violencia o amenaza de violencia contra personas civiles corrientes. Ataca indiscriminadamente. b) Es un medio para alcanzar un objetivo político que supuestamente no podría lograrse por medios legales. c) Suele formar parte de una estrategia y ser cometido por grupos organizados durante un largo

---

[1] Documento S/RES/1566 (2004) del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas, Resolución 1566 (2004) aprobada en su 5053ª sesión, celebrada el 8 de octubre de 2004.

[2] Hans Peter Gasser, “Acts of terror , “terrorism” and international humanitarian law” en *Revue Internationale de la Croix-Rouge*, septiembre 2002, vol. 84, núm. 163, p. 553.

periodo de tiempo. d) Las víctimas son personas que no tienen influencia directa en los resultados pretendidos, como son las personas civiles corrientes. e) El propósito es aterrorizar a la población para favorecer la causa de los terroristas. f) El objetivo es humillar a los seres humanos.

#### 4. RESPUESTA DEL DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO ANTE LOS ACTOS DE TERROR

Podemos afirmar que del análisis de los cuatro Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949 y de sus dos Protocolos (I y II) Adicionales de 1977, se deduce inequívocamente que los actos terroristas (es decir, el empleo de la violencia indiscriminada para aterrorizar a la población civil) están prohibidos en toda circunstancia, terminantemente y sin excepción. Más aún, como escribió H-P. Gasser<sup>1</sup>, las autoridades de las partes contendientes y todos los Estados Partes en los instrumentos de derecho humanitario (196 en la actualidad) tienen la obligación de proceder contra todo supuesto infractor de la prohibición del terrorismo.

Así, en los conflictos armados internacionales y dentro de las normas humanitarias que limitan los medios y métodos de la acción hostil, el artículo 51.2 del citado Protocolo I de 1977 prohíbe los actos o amenazas de violencia cuya finalidad principal sea aterrorizar a la población civil.

Por otra parte, el artículo 51.4 proscribire los ataques indiscriminados, que seguidamente describe. El artículo 54 del mismo Protocolo prohíbe los ataques contra las obras o instalaciones (presas, diques y centrales nucleares) que contengan fuerzas peligrosas.

En definitiva, se protege a la población civil contra los actos de terror, ataques indiscriminados o utilización de medios que pueden afectar a la infraestructura civil. Ahora bien, es necesario

---

[1] Hans Peter Gasser, "Prohibición de los actos de terrorismo en el derecho internacional humanitario", en *Revista Internacional de la Cruz Roja*, julio-agosto 1986, núm. 76, p. 221.

que concurra la intención concreta (dolo específico) de aterrorizar a la población civil, ya que en un conflicto armado las personas civiles pueden estar lógicamente aterrorizadas por los efectos incidentales de un bombardeo dirigido contra objetivos militares legítimos.

Pero además, el DIH protege especialmente a determinadas víctimas de la guerra como los enemigos fuera de combate (artículo 12.2 de los I y II Convenios de Ginebra y artículo 13.2 del III Convenio) o las personas protegidas que se encuentran en poder de la parte adversa, y contiene una prohibición total de actos de terrorismo contra enemigos vencidos.

Asimismo se tutela a la población civil enemiga que esté en poder o bajo el control del adversario (en su propio territorio o en territorio ocupado) pues el artículo 33 del IV Convenio de Ginebra dispone que *toda medida de intimidación o terrorismo queda prohibida*.

Como protección residual el artículo 75 del Protocolo I Adicional a los Convenios de Ginebra, establece las garantías fundamentales aplicables en un conflicto armado internacional a las personas que no disfruten de un trato más favorable en otras disposiciones del DIH.

En conclusión, los actos terroristas (comprendiendo las represalias contra las personas protegidas) están prohibidos sin excepción por las normas humanitarias y esta proscripción comprende la actuación de los miembros de los movimientos de liberación nacional que, si reúnen los requisitos establecidos en el citado Protocolo I Adicional, pueden llegar a ser partes en los conflictos armados.

Además, la prohibición expresa de terrorismo en los conflictos armados no internacionales se formula en los artículos 4.2 d) (trato humano) y 13, párrafo 2 (por lo que se refiere a la población civil) del Protocolo II Adicional de 1977 (“*quedan prohibidos los actos o amenazas de violencia cuya finalidad principal sea aterrorizar a la población civil*”).

5. LAS NORMAS DEL DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO  
NO SON UN OBSTACULO EN LA LUCHA CONTRA EL TERRORISMO

A. La llamada “guerra contra el terrorismo”

La postura del Comité Internacional de la Cruz Roja sobre esta cuestión se plasmó en un documento <sup>1</sup> presentado a la XVIII Conferencia Internacional de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja (Ginebra, 2-6 diciembre, 2003). Se analiza el concepto de “*guerra contra el terrorismo*”, cuestionando si se trata de una guerra en el sentido jurídico, ya que el terrorismo es un fenómeno criminal (transnacional) generalmente no imputable a un Estado específico en virtud de las reglas sobre la responsabilidad de los Estados.

François Bugnion<sup>2</sup> opina que existen razones imperiosas para mantener el principio de igualdad de los beligerantes respecto del derecho de la guerra, puesto que la teoría de la aplicación discriminatoria de las leyes y costumbres de la guerra produce el mismo resultado inaceptable (la guerra sin restricciones) que la idea según la cual las guerras de agresión no están cubiertas por el derecho internacional humanitario. Se trata, sin duda, de afirmar uno de los principios fundamentales del Derecho Internacional Humanitario: el de la autonomía de las normas que regulan las relaciones recíprocas entre los beligerantes (*ius in bello*) respecto de las normas relativas a la reglamentación y a la prohibición del recurso a la fuerza (*ius ad bellum*).

Hans Peter Gasser <sup>3</sup> expone dos convicciones que compartimos. En primer lugar, el DIH no es un obstáculo para combatir eficazmente el terrorismo. En segundo término, los presuntos terroristas siguen gozando de la protección del DIH, sean miem-

---

[1] “El derecho internacional humanitario y los retos de los conflictos armados contemporáneos”.C.I.C.R. Ginebra, diciembre de 2003. Vid. *supra*.

[2] François Bugnion, “*Guerre juste, guerre d’agression et droit international humanitaire* », en *Revue International de la Croix Rouge*, septiembre 2002, Volumen 84, n° 847, pp.523 y ss.

[3] Hans Peter Gasser, “Acts of terror...”, art. cit. p. 566

bros de una fuerzas armada o civiles (“*combatientes ilegales*”) pues continúan siendo “*personas protegidas*” en el sentido de los Convenios de Ginebra aplicables en el curso de un conflicto armado.

Las medidas estatales adoptadas para prevenir o reprimir el terrorismo no guardan relación con los “*actos de guerra*”. Entre otras razones porque, si el terrorismo es un fenómeno no se puede librar una guerra contra un fenómeno<sup>1</sup>. Así, la lucha contra el terrorismo se articula fundamentalmente a través de la adquisición de información de “*inteligencia*”, la cooperación policial y judicial internacional, la extradición de los terroristas, la aplicación de sanciones penales, la investigación sobre los canales de la financiación del terrorismo y la congelación de sus activos, la presión diplomática y económica sobre los Estados que protegen al terrorismo, el control sobre la proliferación de armas de destrucción masiva (lo que no implica el uso de la fuerza armada no autorizado por la Carta de las Naciones Unidas). Todo ello sin perjuicio de considerar que el fenómeno terrorista solo podrá erradicarse atacando sus causas profundas, no sus consecuencias.

#### B. El Derecho Internacional Humanitario no es óbice para la justicia

Por tanto, se estima que el DIH es aplicable cuando esta “*lucha contra el terrorismo*”<sup>2</sup> reúne los requisitos de un conflicto armado de cualquier tipo (internacional o interno), se produce una lucha armada y existen partes identificables en tal conflicto (fuerzas o grupos armados con cierta organización, estructura de mando y posibilidad aplicar el DIH). Así pues, compartiendo la opinión de F. Bugnion<sup>3</sup>, rechazamos la postura que pretende

---

[1] “*El derecho internacional humanitario y los retos...*”. Vid. *supra*

[2] Ver la “Declaración de la UE sobre la lucha contra el terrorismo”, en *Revista Española de Defensa*, marzo-abril, 2004, pp. 42 y ss.

[3] François Bugnion, “El Derecho Internacional Humanitario ante los nuevos conflictos armados”, XXVI Mesa Redonda de San Remo sobre problemas actuales en el ámbito del DIH, 5-7 septiembre 2002, p. 4

la inaplicabilidad del DIH en la llamada “*guerra contra el terrorismo*”, al considerar que sus normas no se han adaptado a esta nueva forma de conflicto y se han convertido en un obstáculo en la lucha contra el terrorismo.

Debemos concluir afirmando categóricamente que las medidas antiterroristas y la represión del delito de terrorismo deben respetar el DIH, cuando estos actos criminales se cometan durante un conflicto armado, teniendo en cuenta que si bien el DIH garantiza un trato humano a las personas que han cometido un crimen, no impide que la justicia penal desempeñe su cometido.

Precisamente durante la Conferencia Diplomática de Roma (15 junio-17 julio, 1998), que aprobó el Estatuto de la Corte Penal Internacional, se planteó a iniciativa de algunos Estados la posibilidad de incluir al terrorismo como crimen de la competencia de la Corte (que conoce, no lo olvidemos, de los crímenes de mayor trascendencia para la humanidad) dentro de los llamados crímenes de lesa humanidad. La propuesta fracasó <sup>1</sup> por las dificultades para definir el terrorismo, pues algunos Estados querían excluir de su concepto los actos de violencia (aún indiscriminada) realizados por los movimientos de liberación nacional. Pero, aún superando los problemas de la definición, numerosos Estados allí representados (entre ellos algunos de nuestra cultura occidental) argumentaron que el terrorismo no podía ser incluido entre los crímenes de lesa humanidad<sup>2</sup>.

---

[1] Ver los Documentos A/CONF.183/C.1/L.27 y A/CONF.183/C.1/L.71 de la Conferencia Diplomática de Plenipotenciarios de las Naciones Unidas sobre el establecimiento de una corte penal internacional (Roma, 15 de junio a 17 de julio de 1998). En particular la propuesta presentada por Argelia, la India, Sri Lanka y Turquía fracasó por la postura de Egipto, Indonesia, Cuba, Túnez, Jibuti, Guinea y la propia Argelia (que se apartó de su posición inicial).

[2] Otros Estados (Estados Unidos de América, Canadá, Francia y Argentina, entre otros) contribuyeron al fracaso al oponerse a la inclusión del terrorismo entre los crímenes de lesa humanidad. Ver, Yves Sandoz, “La lutte contre...”, art. cit. pp. 347 y 348

Sin embargo, basta leer el artículo 7 del Estatuto de Roma, para interpretar fácilmente que los ataques masivos o sistemáticos contra la población civil, realizados como parte de un plan o una política de un Estado o un grupo social, pueden ser calificados como crímenes de lesa humanidad cuando producen alguna de las consecuencias que describe el propio precepto (asesinatos, desapariciones forzadas, exterminio u otros resultados lesivos). Los actos terroristas pueden ser, en definitiva, tipificados en el artículo 7 del Estatuto de Roma como crímenes contra la humanidad.

## 6. CONCLUSIÓN

En la lucha contra el terrorismo se han utilizado y se utilizan diversos medios regulados por diferentes ramas del derecho: la cooperación judicial y policial, el derecho penal, la información, la congelación de los activos que financian el terrorismo o el conflicto armado. El DIH no se pronuncia sobre estas opciones, pero en sus normas se afirma un principio incontrovertido: siempre que se luche contra el terrorismo utilizando la lucha armada, a través de un conflicto armado, son aplicables sin duda los preceptos del DIH, que “*no son óbice para la justicia*” ni pretexto para la impunidad de los crímenes de guerra. Solo exigen “*que se apliquen las garantías del debido proceso cuando se juzga a los infractores*”<sup>1</sup>.

El día 6 de diciembre de 2003, la XXVIII Conferencia Internacional de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja reunida en Ginebra aprobó la Declaración “*Proteger la dignidad humana*”, donde se afirma:

“*Condenamos enérgicamente todos los actos o amenazas de violencia destinados a aterrorizar a la población civil. Asimismo recordamos*

---

[1] J. Kellenberger, “El derecho internacional humanitario al comienzo del siglo XXI”, en Mesa Redonda de San Remo sobre “Los problemas actuales en el ámbito del Derecho Internacional Humanitario”, 5-7 de septiembre de 2002. p. 4.

*las garantías estipuladas por el derecho internacional humanitario para las personas capturadas en conexión con un conflicto armado.*

*Todas las personas detenidas deben ser tratadas con humanidad y con el respeto a su dignidad inherente. La mejor manera de promover y salvaguardar la dignidad inherente de todo ser humano es aplicar de manera complementaria, en particular, el derecho internacional humanitario, el derecho de los derechos humanos y el derecho de los refugiados, según corresponda.*

*El derecho internacional humanitario no es óbice para la justicia, y estipula que se otorgue a todas las personas presuntamente responsables de crímenes las debidas garantías judiciales y un juicio equitativo.*

*Además, afirmamos que ningún Estado, grupo o persona está por encima de la ley y que nadie debería ser considerado o tratado como si fuera inalcanzable por ella”<sup>1</sup>.*

Finalmente debemos recordar la necesidad de evitar fisuras en la protección de las víctimas de la guerra, incluso cuando los que deben ser protegidos en sus derechos sean acusados de los delitos mas graves. Exigencia que nace del reconocimiento de la dignidad de la persona como base común del Derecho de los Derechos Humanos y del Derecho Internacional Humanitario.

---

[1] *Déclaration “Protéger la dignité humaine”, en Revue Internationale de la Croix-Rouge, Décembre, 2003, Vol. 85, n° 852, pp. 921 y 922*