



Estudios

El derecho internacional y el terrorismo

*Mariano Corbino*¹

Introducción:

Luego de los ataques terroristas perpetrados por integrantes del grupo Al Qaeda del 11 de septiembre de 2001 dentro del territorio de los Estados Unidos de Norteamérica, el mundo tuvo que encausarse contra este fenómeno para combatirlo o sino, sería considerado parte de ese fenómeno, quedando claramente expresado en la declaración de George W. Bush del 20 de septiembre de 2001:

"Either you are with us, or you are with the terrorists."²³

Si bien el terrorismo no era algo nuevo, la característica que tomó luego de esos ataques es que se había convertido en una amenaza global y debido a ese acontecimiento los Estados han debido aunar fuerzas para combatirlo.

Pero claramente en pos de la seguridad nacional e internacional muchos de los propósitos que se definieron en la Declaración Universal de los Derechos Humanos⁴ y del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos⁵, sólo por nombrar algunos en esta introducción, han sido vulnerados y lo seguirán siendo sobre quienes fueron o serán identificados a priori como terroristas.

Se pretende demostrar en este trabajo, utilizando el caso real de El-Masri c. Ex-República Yugoslava de Macedonia, como el Estado demandado ha violado en nombre de la seguridad nacional e internacional, normas internacionales de derechos humanos en pos de derrotar al terrorismo y cómo estos actos han cambiado la vida del señor El-Masri y cómo las víctimas de los ataques del 11-S no han resultado ser solamente las personas que han falleci-

1 Lic. Relaciones Internacionales (UP). Maestrando en Relaciones Internacionales (UBA).

2 <http://www.nytimes.com/2004/03/19/opinion/taken-for-a-ride.html> (

3 "O están con nosotros o están con los terroristas". Traducción propia.

4 <http://www.un.org/es/documents/udhr/>

5 <http://www.acnur.org/t3/fileadmin/scripts/doc.php?file=biblioteca/pdf/0015>

do en los atentados, sino que, a partir de aquéllos, se debe tomar conciencia de que las víctimas han sido y siguen siendo muchas más que aquéllas.

Por último y para ejemplificar, se mencionaran las primeras medidas adoptadas por los Estados Unidos luego de los atentados del 11-S y las últimas medidas adoptadas frente al terrorismo por los gobiernos de, Australia, Francia, Reino Unido, Argentina y Brasil en pos de la seguridad nacional.

Desarrollo:

Se entenderá por derechos humanos la definición proporcionada por la Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos:

“Los derechos humanos son derechos inherentes a todos los seres humanos, sin distinción alguna de nacionalidad, lugar de residencia, sexo, origen nacional o étnico, color, religión, lengua, o cualquier otra condición. Todos tenemos los mismos derechos humanos, sin discriminación alguna. Estos derechos son interrelacionados, interdependientes e indivisibles”⁶.

Por terrorismo se entenderá la definición utilizada por el ex Secretario General de Naciones Unidas Kofi Annan:

Acto destinado a causar la muerte o a herir severamente a civiles o no combatientes, para intimidar a una comunidad, un gobierno o una Organización Internacional⁷

Cuatro años después de los atentados terroristas en la ciudad de Nueva York y de Washington, en la Resolución de la Asamblea General 60/1⁸ de 2005 en la Cumbre Mundial los Estados Miembro en el apartado específico sobre terrorismo acordaron en su artículo 85 lo siguiente:

“Reconocemos que la cooperación internacional para luchar contra el terrorismo debe llevarse a cabo de conformidad con el derecho internacional, incluida la Carta y las convenciones y los protocolos internacionales pertinentes. Los Estados deben asegurarse de que toda medida que se tome para combatir el terrorismo respete las obligaciones contraídas en virtud del derecho internacional, en particular las normas de derechos humanos, el derecho relativo a los refugiados y

El derecho internacional humanitario”⁹

Se hace mención a este artículo en particular debido a que es importante establecer una diferencia sustancial entre quiénes han sido víctimas del delito de terrorismo y quiénes son víctimas de las violaciones de los derechos humanos en pos de la lucha contra el mis-

6 <http://www.ohchr.org/SP/Issues/Pages/WhatAreHumanRights.aspx>

7 <http://edant.clarin.com/diario/2005/03/20/um/m-942334.htm>

8 <http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=A/RES/60/1>

9 Ibid., p 24.

mo¹⁰. Luego de esta aclaración es necesario resaltar entonces que los actos llevados a cabo por terroristas deben ser tratados como delitos cometidos por individuos y donde entonces el Estado no sería responsable de la conducta ilegal –dejando en claro que en algunos casos por los actos de particulares, el Estado puede ser responsable debido a que pueden constituir una violación de las normas internacionales de derechos humanos-.

Hasta aquí se ha nombrado la palabra víctima en varias oportunidades pero qué se entiende por la misma. En la Resolución de la Asamblea General 40/34¹¹ del 29 de noviembre de 1985 intitulada Declaración sobre los principios Fundamentales de Justicia para las Víctimas de Delito y del Abuso de Poder establece:

"Se entenderá por "víctimas" las personas que, individual o colectivamente, hayan sufrido daños, inclusive lesiones físicas o mentales, sufrimiento emocional, pérdida financiera o menoscabo sustancial de los derechos fundamentales, como consecuencia de acciones u omisiones que violen la legislación penal vigente en los Estados Miembros, incluida la que proscribe el abuso de poder"¹².

Se expondrá un breve resumen del caso Khaled El-Masri C/ Ex-República Yugoslava De Macedonia¹³ para poder analizar cómo sus derechos fueron vulnerados por creerse que formaba parte de la red Al Qaeda. Se adjunta audio y video del caso¹⁴.

Resumen de los hechos

El señor El-Masri –en adelante el demandante-, de nacionalidad alemana, fue detenido el 31 de diciembre de 2003 luego de haber abordado un transporte que lo llevaría hasta la ciudad de Skopje, pero fue detenido entre el puesto fronterizo de Tabanovce, entre Serbia y la antigua República Yugoslava de Macedonia. Una vez analizado su pasaporte y revisados sus efectos personales fue interrogado para conocer si pertenecía a grupos islamistas. Luego de la finalización del interrogatorio fue llevado hasta un hotel Skopski Merak. Durante toda la estadía en el hotel fue custodiado por nueve hombres con turnos rotativos cada seis horas y donde tres lo hacían hasta cuando dormía. En ese hotel fue interrogado varias veces, le fue denegado el contacto con la Embajada Alemana y cuando finalmente expresó que deseaba retirarse fue apuntado con un arma en su cabeza. Pasada una semana de su encierro le fue propuesto un trato por un funcionario que establecía que si declaraba ser miembro de Al Qaeda sería devuelto a su país. Pasada más de una semana de realizar una huelga de hambre, el 23 de enero de 2004, obligado, confesó ante una cámara de video que había sido bien tratado, que no había sufrido malos tratos y que pronto sería enviado en avión a su país. Así fue como vendado y atado fue llevado al aeropuerto de Skopje donde luego de tenerlo sentado se le comunicó que sería revisado por un médico, hecho que jamás sucedió, contrariamente fue despojados de sus ropas y puesto en el suelo boca abajo inmovilizado y debió soportar actos degradantes.

10 El subrayado es propio.

11 <http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=A/RES/40/34&Lang=S>

12 http://www.javeriana.edu.co/juridicas/menu_lat/documents/RESOLUCION40-34.pdf

13 [http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-139035#{"itemid":\["001-139035"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-139035#{"itemid":["001-139035"])

14 http://www.echr.coe.int/Pages/home.aspx?p=hearings&w=3963009_16052012&language=lang

Luego de esos actos fue introducido en un avión donde fue atado de pies y manos a las paredes del mismo, fue inyectado dos veces y obligado a inhalar un anestésico por lo que durante casi todo el vuelo hacia Afganistán estuvo inconsciente. Luego de golpearlo y tirarlo en una celda, el demandante comprendió que se encontraba en un centro de detención de la CIA denominado Salt Pit, ubicado al norte de Kabul que tenía como fin detener e interrogar a personas vinculadas con el terrorismo.

Al atravesar varias sesiones de interrogatorios, el demandante incurrió en dos huelgas de hambre donde fue alimentado a la fuerza. En el medio de sus huelgas de hambre el demandante fue visitado por un hombre que hablaba alemán, que se identificó a sí mismo como "Sam", y que fue a verlo en tres ocasiones antes de su liberación.

Finalmente el 28 de mayo de 2004 fue liberado cerca de la frontera de Albania con la antigua República Yugoslava de Macedonia y con Serbia y colocado en un avión con destino final en Frankfurt el 29 de mayo de 2004. Al llegar se pudo comprobar que había perdido aproximadamente dieciocho kilos, tenía el cabello largo y descuidado y no se había afeitado.

El caso fue decidido por la Gran Sala de la Corte Europea de Derechos Humanos bajo el número 39639/9 el 13 de diciembre de 2012, siendo la sentencia definitiva.

El Tribunal, basándose en el Convenio Europeo de Derechos Humanos¹⁵, –en adelante el Convenio– estimó que el señor Khaled El-Masri fue torturado y maltratado y entendió que por esos hechos el Estado demandado fue responsable al entregarlo intencionadamente a la CIA aun sabiendo que existían serias sospechas de que éste podía ser sometido a tratos contrarios al artículo 3¹⁶ (prohibición de la tortura):

"Nadie podrá ser sometido a tortura ni a penas o tratos inhumanos o degradantes"

El Tribunal ha dictaminado basándose en el artículo 5 (Derecho a la libertad y a la seguridad):

"Toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad. Nadie puede ser privado de su libertad, salvo en los casos siguientes y con arreglo al procedimiento establecido por la ley:..."¹⁷

del Convenio que el señor Khaled El-Masri fue detenido arbitrariamente y que el Estado demandado ha infringido la obligación impuesta en los artículos 3 y 5 del Convenio de realizar una investigación efectiva.

Si bien es cierto que el Tribunal determina que los derechos del demandante también fueron violados bajo el artículo 8 (Derecho al respeto de la vida privada y familiar) del Convenio y declaró que el Estado demandado fue responsable de la falta de un recurso efectivo, en el sentido del artículo 13 (Derecho a un recurso efectivo) del Convenio, creo importante para este trabajo haber hecho mención específica a los artículos 3 y 5 del Convenio.

La violación del art. 3 del Convenio, se ha concretado debido a la no realización por el Estado demandado de una investigación efectiva sobre las acusaciones de malos tratos for-

15 <http://www.acnur.org/t3/fileadmin/scripts/doc.php?file=biblioteca/pdf/1249>

16 Ibid., p 2.

17 Ibid., p 3.

muladas por el demandante, por los tratos inhumanos y degradantes infligidos al demandante durante su privación de la libertad en el hotel de Skopje, por los malos tratos provocados al demandante en el aeropuerto de Skopje y que éstos deben calificarse de tortura. La entrega del demandante a las autoridades de los EE.UU. pese a la existencia de un riesgo real de que éste fuera sometido a tratos contrarios al artículo analizado, comprometió la responsabilidad del Estado demandado.

La violación del art. 5 del Convenio establece que la detención del demandante durante veintitrés días en el hotel fue arbitraria y se consideró al Estado demandado responsable del posterior cautiverio del demandante en Afganistán y el incumplimiento del Estado demandado de investigar de forma efectiva las acusaciones de detención arbitraria formuladas por el demandante.

Medidas para combatir el terrorismo en pos de la seguridad nacional e internacional luego de los ataques del 11-S:

Menos de sesenta días después de los atentados del 11 de septiembre en los Estados Unidos de América realizados por el grupo de Al Qaeda, el Congreso de los EE.UU. aprobó la Ley Patriota¹⁸, la cual permite al gobierno federal vigilar a la población civil estadounidense. Este instrumento legal permite sin notificación previa a los interesados realizar escuchas telefónicas, intervenir e-mails, revisar registros financieros o médicos y rastrear la propiedad de inmuebles. La ley proporciona las herramientas a los policiales para detener y deportar inmigrantes que sean sospechados por las autoridades de tener vínculos con el terrorismo y además les brinda un mayor control sobre los estudiantes extranjeros. Dos años después, en el año 2003, el Servicio de Inmigración y Naturalización ("Immigration and Naturalization Service", INS) fue reemplazado por el Departamento de Seguridad Nacional (Department of Homeland Security).

En pos de la seguridad nacional, el 1 de octubre de 2014 y luego de 44 años Australia ha decidido modificar su legislación aprobando la Ley de Enmiendas a la Legislación sobre Seguridad Nacional (el primero de 3 paquetes de reformas) permitiendo a la Organización Australiana de Seguridad e Inteligencia (ASIO) buscar, vigilar, copiar, borrar o modificar datos en computadoras o acceder a las mismas que formen parte de una red a través de terceros con una sola orden judicial, otorgando a los servicios secretos poderes para vigilar la actividad de los ciudadanos australianos en internet, pudiendo observar sus cuentas de Facebook, twitter, e-mails, etc. No obstante esto, cualquier ciudadano, inclusive periodistas o informantes que revelen operaciones especiales de inteligencia podrán ser penados con hasta diez años de prisión, y han decidido conceder inmunidad –aunque limitada- a los agentes secretos que sean parte de operaciones especiales.

Esta primera medida será acompañada de un segundo paquete que permitirá analizar a los australianos que se unan a las milicias yihadistas en el extranjero y una tercera referida a la recolección de metadata.

En el caso de Francia en el mes de Julio de 2014 ha aprobado una nueva ley antiterrorista para luchar específicamente contra los yihadistas individuales denominados "lobos solita-

18<http://www.gpo.gov/fdsys/pkg/PLAW-107publ56/pdf/PLAW-107publ56.pdf>

rios" además impide salir del país a ciudadanos franceses sospechados de viajar a alguno de los Estados capaces de reclutar combatientes para llevar adelante la guerra santa.

El Reino Unido también ha adoptado nuevas medidas antiterroristas donde se establece que la policía contará con poderes transitorios para confiscar el pasaporte de sus ciudadanos que se piense que sean sospechosos de incorporarse a la yihad y las aerolíneas deberán facilitar con anticipación las listas de pasajeros de las aerolíneas comerciales para que la policía pueda identificar a posibles sospechosos.

En la Argentina el día 25 de septiembre de 2014 bajo la Resolución General 3667, Disposición 1/2014, Resolución 618/2014 y Disposición 1/2014¹⁹ se comienza a dar cumplimiento a la Declaración de Panamá del "AIRPORTS COUNCIL INTERNATIONAL²⁰ - LATIN AMERICA CARIBBEAN 2008" (ACI-LAC 2008), donde se "instó a los Estados a emitir normas para que las líneas aéreas remitan a las autoridades competentes la información contenida en los sistemas de Información Anticipada de Pasajeros (API) y de Registro de Nombres de Pasajeros (PNR), de forma tal de afianzar y actualizar la lucha contra el terrorismo, la delincuencia mundial organizada²¹, así como fortalecer la calidad y la facilitación en el ámbito aeroportuario²².

Esta misma decisión ha llevado a cabo Brasil bajo la Resolución Nº 255 del 13 de noviembre de 2012 a través de la Agencia Nacional de Aviación Civil (ANAC) junto con la Secretaría de Aviación Civil (SAC)²³.

Conclusión:

Los ataques del 11-S causaron consecuencias para el goce de los derechos humanos, con consecuencias terribles para el derecho a la vida, la libertad y la integridad física de las víctimas y no hay discusión sobre eso, pero creo necesario remarcar que los derechos humanos no pueden verse avasallados por los Estados y tampoco puede existir justificación alguna basándose en la seguridad nacional e internacional y mucho menos sobre su derecho a invocar el secreto de Estado utilizando ese "comodín" que impide que los casos continúen.

Es necesario recordar que los tratados internacionales prohíben que los detenidos sean mantenidos incomunicados en lugares secretos, así como los Convenios de Ginebra²⁴ que instan a que el Comité Internacional de la Cruz Roja facilite información de los detenidos a sus familiares y a que la Cruz Roja tenga acceso a todos los detenidos, asimismo las personas detenidas deben tener acceso a sus abogados y familiares y deben permanecer detenidos en sitios reconocidos de acuerdo al derecho internacional de los derechos humanos.

19 <http://www.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/235000-239999/235497/norma.htm>

20 <http://www.aci-lac.aero/Media/ACI%20LAC/File/Downloads/DECLARACION%20DE%20PANAMA.pdf>

21 El subrayado es propio.

22 <http://www.unc.edu.ar/gestion/serviciosytramites/cici/servicio-de-informacion-tecnica-legal/novedades-en-legislacion/2014/03667-afip.pdf>

23 [http://www2.anac.gov.br/transparencia/audiencia/aud22_2012/3%20-%20Resolucao%20-%20API%20e%20PNR%20\(versao%20final\).pdf](http://www2.anac.gov.br/transparencia/audiencia/aud22_2012/3%20-%20Resolucao%20-%20API%20e%20PNR%20(versao%20final).pdf)

24 <https://www.icrc.org/spa/assets/files/publications/icrc-003-0368.pdf>

La seguridad del individuo es un derecho humano fundamental por ende, el cuidado y protección de las personas es una obligación fundamental de los gobiernos. Los Estados tienen la obligación de cuidar los derechos humanos tanto de sus nacionales como de otros a través de la adopción de medidas que los protejan contra la amenaza de actos terroristas y para llevarlos ante la justicia -fundamental en un Estado de derecho- si así lo creyera necesario. El principio que debe regir para enfrentar la lucha mundial contra el terrorismo sin dudas debe basarse en la aplicación de la ley y el respeto de los derechos humanos. Lo anteriormente mencionado se encuentra en el art. 3 de la Declaración Internacional de los Derechos Humanos, en el art. 9 del Convenio sobre Derechos Civiles y Políticos, el art. 5 de la Convención Europea de Derechos Humanos y Libertades Fundamentales, el art. 6 de la Declaración de África de los Derechos Humanos y de los Pueblos²⁵, el art. 1 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre²⁶ y el art. 7 de la Convención Americana de Derechos Humanos²⁷.

Los derechos humanos universales están a menudo contemplados en la ley y garantizados por ella, a través de los tratados, el derecho internacional consuetudinario, los principios generales y otras fuentes del derecho internacional. El derecho internacional de los derechos humanos establece las obligaciones que tienen los gobiernos de tomar medidas en determinadas situaciones, o de abstenerse de actuar de determinada forma en otras -el subrayado se utilizó para dar a entender que aplica claramente a la Ex República Yugoslava de Macedonia en cuanto a su proceder en el caso-, a fin de promover y proteger los derechos humanos y las libertades fundamentales de los individuos o grupos.²⁸

Haciendo mención a los EE.UU. se debe recordar que Donald Rumsfeld había dado a entender que no respetaría los Convenios de Ginebra con los terroristas y por ende no serían respetados los derechos humanos y el Presidente George W. Bush declaró en un memorándum del 7 de febrero de 2002²⁹ que todos los miembros del Talibán y los individuos detenidos en Guantánamo serían tratados como combatientes enemigos ilegales y luego esa declaración fue ampliada para que alcanzara a posibles miembros de Al Qaeda (coincide perfectamente con el caso del señor Khaled El-Masri). A lo dicho, hay que sumarle el intento de que el Congreso de los EE.UU. aprobara que agentes de la CIA pudieran utilizar tratos crueles, inhumanos o degradantes contra prisioneros que se encuentren en custodia de EE.UU fuera de su territorio, respecto de operaciones encubiertas de contraterrorismo, en contra de terroristas que no son ciudadanos de Estados Unidos y que sean cumplidas por un elemento del gobierno de los Estados Unidos distinto del Departamento de Defensa algo que finalmente no sucedió, pero que resultó ser el accionar de los agentes de la CIA en Afganistán contra el señor Khaled El-Masri. A partir de todo lo expuesto coincide plenamente con Ignatieff: "...no existe una sola justificación válida para la derogación de la decencia y el justo proceso bajo el pretexto de la seguridad nacional, la necesidad militar o los estados de sitio de emergencia"³⁰.

25 <http://www.acnur.org/biblioteca/pdf/1297.pdf?view=1>

26 <http://www.oas.org/es/cidh/mandato/Basicos/declaracion.asp>

27 http://www.oas.org/dil/esp/tratados_B-32_Convencion_Americana_sobre_Derechos_Humanos.htm

28 <http://www.ohchr.org/SP/Issues/Pages/WhatAreHumanRights.aspx>

29 https://www.aclu.org/files/assets/20100615_dos_release_1_doc_-_already_released.pdf

30 Ignatieff, M. (2003). Los derechos humanos como política e idolatría, Editorial Piados, pag. 35.

Bibliografía:

Ignatieff, M. (2003). Los derechos humanos como política e idolatría, Editorial Piados, pag. 35.

[http://www2.anac.gov.br/transparencia/audiencia/aud22_2012/3%20-%20Resolucao%20-%20API%20e%20PNR%20\(versao%20final\).pdf](http://www2.anac.gov.br/transparencia/audiencia/aud22_2012/3%20-%20Resolucao%20-%20API%20e%20PNR%20(versao%20final).pdf)

<http://edant.clarin.com/diario/2005/03/20/um/m-942334.htm>

[http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-139035#{\"itemid\":\[\"001-139035\"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-139035#{\)

<http://www.aci-lac.aero/Media/ACI%20LAC/File/Downloads/DECLARACION%20DE%20PANAMA.pdf>

https://www.aclu.org/files/assets/20100615_dos_release_1_doc_-_already_released.pdf

<http://www.acnur.org/biblioteca/pdf/1297.pdf?view=1>

<http://www.acnur.org/t3/fileadmin/scripts/doc.php?file=biblioteca/pdf/1249>

<http://www.acnur.org/t3/fileadmin/scripts/doc.php?file=biblioteca/pdf/0015>

<http://www.gpo.gov/fdsys/pkg/PLAW-107publ56/pdf/PLAW-107publ56.pdf>

<https://www.icrc.org/spa/assets/files/publications/icrc-003-0368.pdf>

<http://www.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/235000-239999/235497/norma.htm>

http://www.javeriana.edu.co/juridicas/menu_lat/documents/RESOLUCION40-34.pdf

<http://www.nytimes.com/2004/03/19/opinion/taken-for-a-ride.html>

http://www.oas.org/dil/esp/tratados_B-32_Convencion_Americana_sobre_Derechos_Humanos.htm

<http://www.oas.org/es/cidh/mandato/Basicos/declaracion.asp>

<http://www.ohchr.org/SP/Issues/Pages/WhatareHumanRights.aspx>

<http://www.un.org/es/documents/udhr/>

<http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=A/RES/40/34&Lang=S>

<http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=A/RES/60/1>

<http://www.unc.edu.ar/gestion/serviciosytramites/cici/servicio-de-informacion-tecnica-legal/novedades-en-legislacion/2014/03667-afip.pdf>