

GARANTÍAS DIPLOMÁTICAS Y LUCHA CONTRA EL TERRORISMO INTERNACIONAL

Matteo FORNARI

SUMARIO:

1. INTRODUCCIÓN. 2. LA COMPATIBILIDAD DE LAS GARANTÍAS DIPLOMÁTICAS CON LA PROHIBICIÓN DE TORTURAS Y TRATOS INHUMANOS O DEGRADANTES. 3. CONCLUSIONES.

1. INTRODUCCIÓN

En la llamada “lucha global contra el terrorismo”, exigencia advertida por la comunidad internacional en particular después de los atentados del 11 de septiembre, algunos Estados han adoptado ciertas medidas que ponen profundos interrogantes acerca de la compatibilidad con el respeto de los derechos fundamentales del individuo. En particular, se hace referencia en este artículo al uso de las llamadas “garantías diplomáticas” (o “seguridades diplomáticas”) o sea los arreglos a los que llegan los gobiernos de dos Estados para que se respeten los derechos de una persona cuando se devuelva de un Estado a otro. A las garantías diplomáticas, por lo tanto, recurren dos Estados para justificar el traslado de individuos del Estado de envío, en el cual son considerados una amenaza para la seguridad nacional y sospechados de terrorismo, a un Estado receptor, a menudo el Estado del cual estos individuos poseen la ciudadanía, y a menudo entran en juego cuando los derechos humanos son concebidos de manera diversa en los dos Estados implicados, es decir cuando la tutela de estos individuos goza (o debería gozar) de mayores garantías en el Estado de envío que en el Estado receptor. El primer Estado entonces pide a otro Estado la formulación de garantías diplomáticas, con las cuales este último declara comprometerse a no someter a violaciones de los derechos fundamentales a los individuos entregados a sus autoridades, en particular, a no someterlos a torturas, tratos inhumanos o degradantes¹.

1. Históricamente las garantías diplomáticas fueron concebidas en relación al empeño de no aplicar la pena capital a individuos culpables de determinados delitos. En más de una ocasión Estados que han abolido la pena capital –como Canadá, Francia, Alemania, Irlanda, Italia,

Utilizadas sobre todo después del 11 de septiembre, las seguridades diplomáticas plantean, de hecho, problemas y dan lugar a profundas perplejidades en relación al uso de la tortura y otros tratos inhumanos o degradantes².

México, Reino Unido— han puesto como condición a la extradición de un individuo la garantía por parte del Estado receptor de no condenarlo a muerte. Véase, por ejemplo, AMNESTY INTERNATIONAL, *United States of America – No Return to Execution: The US Death Penalty as a Barrier to Extradition*, November 2001, AI Index: AMR 51/171/2001. En más de una ocasión organismos internacionales han declarado la violación de los derechos humanos por parte de un Estado que tiene (o habría tenido) que entregar un individuo a un Estado en el cual es prevista la pena capital. Véase, por ejemplo, *Judge v. Canada*, U.N. Doc. CCPR/C/78/D/829/1998, 20 de octubre de 2003, par. 10.4: “Los países que han abolido la pena capital, tienen la obligación de no exponer a una persona al riesgo real de su aplicación. Así pues, no pueden devolver, por expulsión o extradición, a las personas de su jurisdicción si se puede prever razonablemente que serán condenadas a muerte, sin exigir garantías de que la condena no se ejecutará”.

2. Otro instrumento al cual recurren algunos Estados en la lucha contra el terrorismo son las “rendiciones extraordinarias”, expresión utilizada para indicar la práctica extrajudicial de un Estado (en particular modo el gobierno de los Estados Unidos) que consiste en enviar a otro Estado sus propios agentes con el objetivo de secuestrar individuos considerados terroristas o sospechados de tener conexiones con organizaciones terroristas, para luego entregarlos a otro Estado. Lo que parece “extraordinario” en esta práctica es el hecho que estos individuos a menudo no son formalmente acusados de ningún delito, pero se les niega a ellos cualquier derecho a defenderse, a un equo proceso y vienen entregados a Estados en los cuales subsiste una alta probabilidad que las autoridades los sometan a torturas (a menudo con la presencia de funcionarios estadounidenses, en particular agentes de la CIA) con el objetivo de obtener informaciones consideradas importantes para la lucha al terrorismo internacional. Un quadro general de los Estados implicados de alguna manera en la práctica de las rendiciones especiales muestra que los Estados Unidos (en la mayor parte de los casos), Rusia y, en un caso Suecia, han programado y arquitectado las rendiciones; un grupo de Estados ha recibido en custodia estos individuos (Afghanistan, Arabia Saudita, Jordania, Marruecos, Siria, Uzbekistan); y otro ha facilitado apoyo logístico o ha participado al secuestro (Bosnia, Canadá, Croacia, Georgia, Indonesia, Iraq, Italia, Macedonia, Malawi, Paquistán, Gran Bretaña). En el ámbito del Consejo de Europa, el 7 de junio del 2007 fue presentado un informe por parte del relator Dick Marty, encargado por la Asamblea Parlamentar para indagar sobre la implicación de los Estados partes en las rendiciones: *Secret Detentions and Illegal Transfers of Detainees Involving Council of Europe Member States: Second Report*, 7 June 2007, doc. AS/JUR (2007) 36. Este informe continua un informe precedente, presentado por el relator en junio de 2006: *Alleged Secret Detentions and Unlawful Inter-State Transfers Involving Council of Europe Member States*, doc. AS/Jur (2006) 16 Part II, 7 June 2006. Ambos informes pueden ser consultados en <http://assembly.coe.int> (13 de agosto de 2007). Véase SLATER, *Trumpeting Justice: The Implications of the U.S. Law and Policy for the International Renditions of Terrorists from Failed or Uncooperative States*, en *University of Miami International and Comparative Law Review* (2004), p. 151 ss.; PARRY, *The Shape of Modern Torture: Extraordinary Rendition and Ghost Detainees*, en *Melbourne Journal of International Law* (2005), p. 516 ss.; SADAT, “Ghost Prisoners and Black Sites: Extraordinary Rendition under International Law”, en *Case Western Reser Journal of International Law* (2005-2006), p. 309; SATTERTHWAITTE, *Extraordinary Rendition and Disappearances in the “War on Terror”*, en *Gonzaga Journal of International Law* (2006), p. 70 ss.; WEISSBRODT, BERGQUIST, *Extraordinary Rendition: A Human Right Analysis*, en *Harvard of Human Rights Journal* (2006), p.



2. LA COMPATIBILIDAD DE LAS GARANTÍAS DIPLOMÁTICAS CON LA PROHIBICIÓN DE TORTURAS Y TRATOS INHUMANOS O DEGRADANTES

Para justificar la entrega de individuos a otros países, los Estados que recurren a las garantías diplomáticas afirman su legitimidad haciendo hincapié en que los instrumentos para la tutela de los derechos humanos no hacen ninguna referencia a estas garantías y que, por lo tanto, resultarían lícitas. Tales garantías han sido invocadas, por ejemplo, por los Estados Unidos para justificar la entrega de un individuo de origen sirio, Maher Arar, a las autoridades sirias³; Suecia justificó la rendición a las autoridades del gobierno egipcio, en diciembre de 2001, de dos solicitantes de asilo político, Ahmed Agiza y Mohamed Alzery (de nacionalidad egipcia) después de haber recibido ratificaciones escritas por parte de este gobierno, asegurando que estos individuos no serían torturados⁴. Por su parte también el Reino Unido, en la lucha al terrorismo internacional ha confiado en las garantías de los Estados destinatarios según las cuales los individuos sospechados de terrorismo, a ellos entregados, no serían

123 ss.; WEISSBRODT, BERGQUIST, *Extraordinary Rendition and the Torture Convention*, en *Virginia Journal of International Law*. 206, p. 585 ss.; SCOVAZZI, *Tortura e formalismi giuridici di basso profilo*, en *Rivista di diritto internazionale* (2007), p. 905 ss.; WEISSBRODT, BERGQUIST, *Extraordinary Rendition and the Humanitarian Law of War and Occupation*, en *Virginia Journal of International Law* (2007), p. 295 ss. Véase también los siguientes informes: AMNESTY INTERNATIONAL: *United States of America – Below the Radar: Secret Flights to Torture and “Disappearance”*, 5 April 2006; AMNESTY INTERNATIONAL, *Partners in Crime: Europe’s Role in US Renditions*, 14 June 2006.

3. Como ha declarado en una carta el Departamento de Estado enviada a la organización no-gubernativa *Human Rights Watch*: “Attorney General Ashcroft has publicly stated that the United States Government received appropriate assurances from Syrian officials prior to Mr. Arar’s deportation”: HUMAN RIGHTS WATCH, *Still at Risk: Diplomatic Assurances No Safeguard against Torture*, April 2005, p. 33, nota 94, in <http://hrw.org/reports/2005/eca0405/eca0405.pdf> (13 de agosto de 2007). De igual modo la declaración de un portavoz del Departamento de justicia de los Estados Unidos: “We welcome statements by the Syrian Embassy, as it is fully consistent with the assurances the U.S. government received prior to his removal”: PRIEST, *Man Was Deported after Syrian Assurances*, in *Washington Post*, 20 November 2003, p. 24. El mismo presidente de los Estados Unidos, durante una conferencia-estampa el 16 de mayo 2006, ha declarado que los individuos sospechados de terrorismo son entregados “to their country of origin with the promise that they won’t be tortured. That’s the promise we receive. This country does not believe in torture”: www.whitehouse.gov/news/releases/2005/03/print/20050316-3.html (13 de agosto de 2007).

4. Agiza y Alzery fueron entregados a las autoridades suecas por parte de funcionarios americanos, que luego los entregaron a las autoridades egipcias; HUMAN RIGHTS WATCH, *cit. supra* nota 3, p. 57 ss.; *Alzery c. Suecia (Comunicación No. 1416/2005)*, UN doc. CCPR/C/88/D/1416/2005, 10 de noviembre de 2006, par. 3.10, p. 7.

sometidos a torturas⁵. Otros Estados que han solicitado garantías diplomáticas para entregar individuos a otros países son Austria, Países Bajos y Turquía⁶.

Si los tratados de tutela de los derechos del individuo no prohíben explícitamente la utilización de las garantías diplomáticas, es necesario tener presente que la prohibición de someter a individuos a tortura o tratos inhumanos o degradantes está incluida en numerosos instrumentos internacionales⁷, y más aún, es considerada una norma imperativa de derecho consuetudinario⁸.

5. El 26 de enero de 2005 Charles Clarke, Home Secretary, durante una sesión de la House of Commons ha declarado: "As the House knows, we have been trying for some time to address the problems posed by individuals whose deportation could fall foul of our international obligations by seeking memorandums of understanding with their countries of origin. We are currently focusing our attention on certain key middle-eastern and north African countries": www.publications.parliament.uk/pa/cm200405/cmhansrd/vo050126/debtext/50126-04.htm (29 de julio de 2007).

6. Véase HUMAN RIGHTS WATCH, *cit. supra* nota 3.

7. Véase el art. 7 del Pacto internacional de derechos civiles y políticos (Nueva York, 16 de diciembre de 1966); el art. 3, 4 e 16 della Convención contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes (Nueva York, 10 de diciembre de 1984); el art. 3 del Convenio europeo para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales (Roma, 4 de noviembre de 1950); el art. 5 de la Convención americana sobre los derechos humanos (San José de Costa Rica, 22 de noviembre de 1969); los artt. 1 y 6 de la Convención interamericana para prevenir y sancionar la tortura (Cartagena de Indias, 12 de septiembre de 1985); el art. 5 de la Carta africana sobre los derechos humanos y de los pueblos (Nairobi, 27 de junio de 1981). El Estatuto de la Corte penal internacional (Roma, 17 de julio de 1998) considera la tortura un crimen de lesa humanidad como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil (art. 7), y un crimen de guerra cuando se comete como parte de un plan en gran escala de tal crimen (art. 8).

8. El valor de norma imperativa de la prohibición de tortura fue ratificado, por ejemplo, por el Tribunal penal internacional para la ex-Yugoslavia en la sentencia del 10 de diciembre de 1988 relativa al caso *Prosecutor v. Furundzija*: "the *jus cogens* nature of the prohibition against torture articulates the notion that the prohibition has now become one of the most fundamental standards of the international community. Furthermore, this prohibition is designed to produce a deterrent effect, in that it signals to all members of the international community and the individuals over whom they wield authority that the prohibition of torture is an absolute value from which nobody must deviate" (par. 154); "[t]he fact that torture is prohibited by a peremptory norm of international law has other effects at the inter-state and individual levels. At the inter-state level, it serves to internationally de-legitimise any legislative, administrative or judicial act authorising torture...; [w]hat is even more important is that perpetrators of torture acting upon or benefiting from those national measures may nevertheless be held criminally responsible for torture, whether in a foreign State, or in their own State under a subsequent regime. In short, in spite of possible national authorisation by legislative or judicial bodies to violate the principle banning torture, individuals remain bound to comply with that principle" (par. 155); "[f]urthermore, at the individual level, that is, that of criminal liability, it would seem that one of the consequences of the *jus cogens* character bestowed by the international community upon the prohibition of torture is that every State is entitled to investigate, prosecute and punish or extradite individuals accused of torture, who are present in a territory under its jurisdiction".

El derecho a no ser sometido a tales tratos pertenece al así llamado “núcleo duro” de los derechos fundamentales de un individuo, para el cual no se prevé ninguna derogación, en ninguna circunstancia⁹.

De esto deriva la prohibición por parte de los Estados de entregar a un individuo a otro Estado en el caso en que subsista peligro que el individuo sea torturado por parte de las autoridades que lo tienen en custodia (prohibición de *refoulement*). Esta prohibición es sancionada, por ejemplo, por el art. 3 de la Convención de las Naciones Unidas contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes (Nueva York, 10 de diciembre de 1984), según la cual

“1. Ningún Estado Parte procederá a la expulsión, devolución o extradición de una persona a otro Estado cuando haya razones fundadas para creer que estaría en peligro de ser sometida a tortura. 2. A los efectos de determinar si existen esas razones, las autoridades competentes tendrán en cuenta todas las consideraciones pertinentes, inclusive, cuando proceda, la existencia en el Estado de que se trate de un cuadro persistente de violaciones manifiestas, patentes o masivas de los derechos humanos”¹⁰.

Si bien el Pacto Internacional sobre los derechos civiles y políticos no contiene la prohibición explícita de trasladar individuos a Estados en donde subsista peligro que sean sometidos a torturas, también el Comité de los Derechos Humanos (organismo de control del Pacto) ha hecho derivar tal prohibición de la combinación del art. 2 con el art. 7 del Pacto. En la Observación General n. 31, el Comité ha observado de hecho que

“la obligación estipulada en el artículo 2 de que los Estados Parte respeten y garanticen los derechos reconocidos en el Pacto a todas las personas que estén en

9. Véase el art. 4 del Pacto internacional de derechos civiles y políticos; el art. 15 del Convenio europeo para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; el art. 27 de la Convención americana sobre los derechos humanos; el art. 5 de la Convención interamericana para prevenir y sancionar la tortura.

10. Véase también el art. 33 de la Convención sobre el estatuto de los refugiados (Ginebra, 28 de julio de 1951), y el art. 16 de la Convención internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas (Paris, 21 de diciembre de 2006). El Comité contra la tortura de las Naciones Unidas, en el caso *Tapia Paez c. Suecia*, ha observado que “el texto del artículo 3 de la Convención es absoluto. Siempre que existan motivos fundados para creer que una persona estaría en peligro de ser sometida a la tortura tras ser expulsada a otro Estado, el Estado Parte tiene la obligación de no devolver a esa persona a ese Estado. El carácter de las actividades en que la persona interesada hubiera participado no puede ser una consideración material cuando se adopte una decisión en virtud del artículo 3 de la Convención”: *Informe del Comité contra la tortura*, UN doc. A/52/44, Anexo V, Sección B.4, par. 14.5.

su territorio y a todas las que estén bajo su control implica que los Estados Parte están obligados a no extraditar, deportar, expulsar o hacer salir de algún modo de su territorio a una persona cuando haya razones de peso para creer que existe un riesgo real de daño irreparable, tal como el daño previsto en los artículos 6 y 7 del Pacto, sea en el país hacia el que se va a efectuar esa salida forzada o en cualquier país al que la persona sea expulsada posteriormente¹¹.

La misma prohibición ha sido remarcada en más de una ocasión por el Tribunal europeo de derechos humanos¹², y la jurisprudencia de este Tribunal sobre esta problemática ha sido evocada por el Relator Especial sobre la cuestión de la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, que ha subrayado tal prohibición en un informe del 2004 presentado a la Asamblea General de las Naciones Unidas¹³.

Partiendo de este presupuesto, diversas instituciones internacionales para la tutela de los derechos humanos han evaluado la compatibilidad de las garantías diplomáticas con la prohibición de tortura. En particular el Comité contra la tortura y el Comité de los derechos humanos de las Naciones Unidas han verificado la violación por parte de Suecia de la prohibición de *refoulement* sancionada en la Convención contra la tortura y en el Pacto sobre los derechos civiles y políticos, por haber entregado los dos ciudadanos egipcios, Agiza y

11. COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS, *Observación General n. 31 – Naturaleza de la obligación jurídica general impuesta a los Estados partes en el Pacto*, NU Doc. CCPR/C/21/Rev.1/Add.13, 26 de mayo de 2004, par. 12, p. 6. Véase también los casos *Kindler c. Canadá* (Comunicación No. 470/1991), NU Doc. CCPR/C/48/D/470/1991, 18 de noviembre de 1993, par. 13.2, p. 13; *Ng c. Canadá* (Comunicación No. 469/1991), NU Doc. CCPR/C/49/D/469/1991, 7 de enero de 1994, par. 6.2, p. 5.

12. Véase, por ejemplo, la decisión del Tribunal Europeo de Derechos Humanos relativa al caso *Chahal c. Reino Unido*, 25 de octubre de 1996, par. 74. La Carta de derechos fundamentales de la Unión Europea, aunque aún no ha entrado en vigor, confirma la jurisprudencia del Tribunal Europeo, disponiendo que “[n]adie podrá ser devuelto, expulsado o extraditado a un Estado en el que corra un grave riesgo de ser sometido a la pena de muerte, a tortura o a otras penas o tratos inhumanos o degradantes” (art. 19, par. 2).

13. *Informe del Relator Especial sobre la cuestión de la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes*, NU Doc. A/59/324, 1º de septiembre de 2004, par. 28, p. 10: “28. El principio de no devolución es inherente al carácter absoluto e imperativo de la prohibición de la tortura y otras formas de malos tratos. A este respecto, el Relator Especial recuerda la opinión emitida por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en el asunto *Chahal c. el Reino Unido* de que la prohibición de los malos tratos estipulada en el artículo 3 de la Convención Europea de Derechos Humanos es absoluta en los casos de expulsión. Por lo tanto, cuando haya razones suficientes para creer que alguien correrá un riesgo real de ser sometido a tratos prohibidos por el artículo 3 si es devuelto a otro Estado, el Estado contratante tiene la obligación de protegerlo contra el trato que recibiría en caso de ser expulsado. En esas circunstancias, las actividades de esa persona, por muy indeseables o peligrosas que hayan sido, no pueden ser una consideración determinante”.



Alzery, a las autoridades de su país, luego de haberle negado el status de refugiados y en base a sus presuntas conexiones con organizaciones terroristas.

En el período en el cual Agiza y Alzery venían entregados al gobierno de Egipto, era de dominio público que en este Estado la tortura era práctica corriente en los centros penitenciarios. Al examinar el cuarto informe periódico de Egipto, el Comité contra la tortura ha recibido “numerosos y constantes informes... sobre la persistencia del fenómeno de la tortura y los malos tratos a que son sometidos los detenidos por las fuerzas del orden y la falta de medidas que garanticen una protección eficaz y la realización de investigaciones prontas e imparciales”, y ha manifestado “especial preocupación por la gran cantidad de indicios de tortura y malos tratos en los locales administrativos bajo control del Departamento de Investigación para la Seguridad del Estado”¹⁴. También el Comité de Derechos Humanos, en sus observaciones sobre el tercer y cuarto informe periódico presentado por Egipto, ha evidenciado “la persistencia de casos de tortura y de tratos crueles, inhumanos o degradantes de que son responsables los agentes encargados de la aplicación de la ley, en particular los servicios de seguridad, cuyo recurso a tales actos parece revelar una práctica sistemática”¹⁵.

Con dos decisiones paralelas, por lo tanto, los dos Comités de las Naciones Unidas han certificado, respectivamente, la violación del art. 3 de la Convención contra la tortura¹⁶ y del art. 7 del Pacto sobre los derechos civiles y políticos¹⁷, rechazando la defensa del gobierno sueco basada sobre las garantías diplomáticas proporcionadas por Egipto. En el caso específico, los organismos de control de las Naciones Unidas han criticado la falta de un mecanismo de control para verificar el respeto de las garantías otorgadas por el gobierno de Egipto para obtener la entrega de Alzery y Agiza. Como ha observado el Comité de Derechos Humanos,

14. *Conclusiones y recomendaciones del Comité contra la Tortura – Egipto*, UN Doc. CAT/C/CR/29/4, 23 de diciembre de 2002, par. 5, p. 3. El Comité contra la tortura ha confirmado estas observaciones en *Agiza c. Suecia (Comunicación No. 233/2003)*, UN Doc. CAT/C/34/D/233/2003, 24 de mayo de 2005, par. 13.4: “las autoridades del Estado Parte que procedieron a la expulsión del autor sabían, o al menos deberían haber sabido, que en el tiempo en que el autor fue expulsado se conocía que Egipto recurría al empleo persistente y generalizado de la tortura contra los detenidos, y que el riesgo de ser objeto de ese trato era particularmente elevado en el caso de los detenidos por razones políticas y de seguridad”

15. *Observaciones finales del Comité de Derechos Humanos – Egipto*, UN Doc. CCPR/CO/76/EGY, 28 de noviembre de 2002, par. 13, p. 3.

16. *Agiza c. Suecia*, cit. supra nota 14, par. 14, p. 41.

17. *Alzery c. Suecia (Comunicación No. 1416/2005)*, UN doc. CCPR/C/88/D/1416/2005, 10 de noviembre de 2006, par. 12, p. 38.

“[d]e hecho, el Estado Parte se basó exclusivamente en las seguridades diplomáticas obtenidas para creer que el riesgo de un maltrato proscrito era lo bastante reducido como para que no se infringiera la prohibición de la devolución... El Comité observa que las seguridades obtenidas no comprendían ningún mecanismo que permitiera supervisar su cumplimiento. Tampoco se adoptó disposición alguna fuera de las seguridades en sí para prever su aplicación efectiva”¹⁸.

Es necesario también tener presente que el Departamento de Estado americano, principal sostenedor del recurso a las garantías diplomáticas para justificar la entrega de individuos a otros países, anualmente publica informes sobre los derechos humanos en los Estados, y por lo que ha verificado la administración americana, no subsiste alguna duda que en los centros de detención de los Estados de destinación se practique de manera difusa y sistemática la tortura y tratos inhumanos o degradantes. En particular, además de Egipto¹⁹, una práctica difusa de la tortura (sobre todo contra los detenidos políticos) ha sido comprobada en Arabia Saudita, Jordania, Kuwait, Marruecos, Pakistán, Siria y Yemen²⁰, países a los cuales Washington ha entregado individuos sospechados de actividades terroristas.

Estos informes parecen, por lo tanto, satisfacer las condiciones previstas en el art. 3 de la Convención contra la tortura, según el cual los Estados parte no pueden expulsar, rechazar o extraditar a una persona a otro Estado cuando haya razones fundadas para creer que estaría en peligro de ser sometida a tortura (par. 1). Para determinar si existen esas razones, las autoridades competentes, por lo tanto, deben tener en cuenta todas las consideraciones pertinentes, inclusive, cuando proceda, la existencia en el Estado de que se trate de un cuadro persistente de violaciones manifiestas, patentes o masivas de los derechos humanos (par. 2)²¹.

18. *Alzery c. Suecia*, cit. supra nota 17, par. 11.4 s. p. 35. Véase también *Agiza c. Suecia*, cit. supra nota 14, par. 13.4, p. 38.

19. Véase los informes sobre la situación de los derechos humanos en Egipto del 2003 (www.state.gov/g/drl/rls/hrrpt/2003/27926.htm), 2004 (www.state.gov/g/drl/rls/hrrpt/2004/41720.htm) y 2005 (www.state.gov/g/drl/rls/hrrpt/2005/61687.htm).

20. Véase los informes sobre el respeto de los derechos humanos en estos Estados en www.state.gov/g/drl/hr/c1470.htm.

21. De una interpretación literal del par. 2 del art. 3 parece que el criterio discriminante para expulsar, rechazar o estradar a un individuo no sea la práctica sistemática de la tortura en el Estado de destinación, si no, más genericamente, la violación de los derechos humanos. Esta formulación dejaría un cierto margen de discrecionalidad al Estado decidir al no proceder a la extradición o a la expulsión, y se muestra más favorable para el individuo, en cuanto que sería suficiente la existencia de violaciones, aunque sistemáticas, de los derechos humanos, y no la demostración de actos de tortura, para rechazar la extradición. Además, Comité

El Comité contra la tortura ha interpretado la expresión “razones fundadas” (“substantial grounds”) contenida en el par. 1 del art. 3 de la Convención en el sentido que, el riesgo de tortura debe ser evaluado sobre la base de “razones que vayan” más allá de la pura teoría o sospecha. De todos modos, “no es necesario demostrar que el riesgo es muy probable”²². En otras palabras, para prohibir el traslado de un individuo a un tercer Estado, no es necesario que subsista alta probabilidad de que éste sea sometido a tortura, siendo suficiente que exista algo más que una simple sospecha. De igual modo, el Comité de Derechos Humanos ha indicado que la obligación de la no devolución surge “cuando hay razones de peso para creer que existe un riesgo real de provocar un daño irreparable”²³; mientras que para el Tribunal Europeo son necesarios “substantial grounds... for believing that an individual would face a real risk of being subjected to treatment contrary to Article 3”²⁴.

La interpretación formulada por estos organismos internacionales resulta más garantista para el individuo con respecto a la interpretación del art. 3 elaborada por los Estados Unidos al momento de la ratificación de la Convención. En tal ocasión, de hecho, los Estados Unidos han declarado que la frase “where there are substantial grounds for believing that he would be in danger of being subjected to torture” (“cuando haya razones fundadas para creer que estaría en peligro de ser sometida a tortura”) deba ser interpretada

contra la tortura, en el caso *X c. Suiza*, ha observado como el riesgo de ser sometido a tortura deba mirar personalmente y directamente al individuo: “la existencia en un país de un cuadro persistente de violaciones manifiestas, patentes o masivas de los derechos humanos no constituye, por sí sola, un motivo suficiente para determinar que una persona estaría en peligro de ser sometida a torturas a su regreso a ese país; deben existir otras razones que indiquen que el interesado estaría personalmente en peligro”; aunque, enseguida, el Comité ha observado que “[d]el mismo modo, la inexistencia de un cuadro persistente de violaciones manifiestas, patentes o masivas de los derechos humanos tampoco significa que no pueda considerarse que una persona está en peligro de ser sometida a torturas en sus circunstancias particulares”: *X c. Suiza (Comunicación No. 27/1995)*, doc. NU A/52/44, 10 de septiembre de 1997, Anexo V, par. 11.2, p. 74; *X c. Suiza (Comunicación 38/1995)*, *ibidem*, par. 10.3, p. 90; *Tapia Paez c. Suecia (Comunicación No. 39/1996)*, *ibidem*, par. 14.2, p. 93 s.; *Tala c. Suecia (Comunicación No. 43/1996)*, *ibidem*, par. 10.1, p. 98 s. De estas observaciones del Comité, que pueden parecer en cierta manera contradictorias, se deduce que la existencia de un riesgo real de que un individuo pueda sufrir torturas o maltratos debe evaluarse caso por caso.

22. INFORME DEL COMITÉ CONTRA LA TORTURA, *Observación general sobre la aplicación del artículo 3 en el contexto del artículo 22 de la Convención*, doc. NU A/53/44, 16 September 1998, p. 51.

23. COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS, *Observación general n. 31 – Naturaleza de la obligación jurídica general impuesta a los Estados partes en el Pacto*, NU Doc. CCPR/C/21/Rev.1/Add.13, 26 de mayo de 2004, par. 12, p. 6.

24. *Chahal c. Reino unido*, 25 de octubre de 1996, par. 80.

en el sentido “if it is more likely than not that he would be tortured”²⁵. La administración americana, por lo tanto, para no proceder al traslado de individuos a terceros Estados, pide un grado mayor de probabilidad de que sean practicados actos de torturas.

Mas allá de la interpretación discutible del art. 3 dada por los Estados Unidos, es necesario tener presente que, en base a los informes de la administración americana sobre el respeto de los derechos humanos en los Estados, no subsiste alguna duda de que es práctica difusa y sistemática la tortura y los tratos inhumanos o degradantes en centros de detención de los Estados de destino, donde individuos son sometidos a rendiciones, o sea entregados previamente a la obtención de las garantías diplomáticas²⁶. Queriendo aplicar también el criterio interpretativo del art. 3 elaborado por los Estados Unidos, resulta por lo tanto ser cierta la violación de estas disposiciones por parte de la administración americana, y la total insuficiencia de las garantías para impedir que los individuos corran el riesgo real de ser sometidos a tortura.

Además, las garantías diplomáticas contienen una evidente contradicción, en cuanto que si no existiera la sospecha de que en los centros de detención de un Estado se practicara la tortura, el Estado de envío no tendría la necesidad de pedir tales garantías al Estado de destinación. En otras palabras, con las garantías diplomáticas se pretende proteger a una persona en un contexto en el que se tienen fuertes sospechas (o que se sabe con certeza) que se practican torturas o malos tratos. Cómo ha observado Gil Robles, Comisario de derechos humanos del Consejo de Europa en 2004,

“La debilidad inherente a la práctica de las seguridades diplomáticas radica en que, cuando se necesitan esas garantías, hay claramente un riesgo manifiesto de tortura y malos tratos. Dado el carácter absoluto de la prohibición de tortura o tratos inhumanos o degradantes, las seguridades oficiales no pueden ser suficientes cuando sigue habiendo riesgo”²⁷.

25. *Multilateral Treaties Deposited with the Secretary General – Status as at 31 December 2005*, vol. I, p. 298.

26. Véase los informes sobre el respeto de los derechos humanos en www.state.gov/g/drl/hr/c1470.htm, particularmente los informes sobre la situación de los derechos humanos en Egipto de 2003 (www.state.gov/g/drl/rls/hrrpt/2003/27926.htm), 2004 (www.state.gov/g/drl/rls/hrrpt/2004/41720.htm) y 2005 (www.state.gov/g/drl/rls/hrrpt/2005/61687.htm). Del mismo tenor son los informes sobre el respeto de los derechos humanos en Arabia Saudita, Jordania, Marruecos, Siria, Yemen.

27. *Informe del Sr. Alvaro Gil-Robles, Comisario para los derechos humanos del Consejo de Europa, durante su visita a Suecia, 21-23 de abril de 2004*, Estrasburgo, 8 de julio de 2004, doc. CommDH(2004)13, par. 19.

Además, es necesario destacar que el Estado que recurre a las garantías diplomáticas para justificar las rendiciones puede también violar las propias leyes. En particular, la administración americana resulta que se comporta en contraste con la normativa nacional, que disciplina la modalidad para decidir si las garantías otorgadas por el Estado de destino de un individuo, que se quiere alejar del territorio americano, sean suficientes para evitar la violación del art. 3 de la Convención contra la tortura. Esta normativa está contenida en la Sección 208.18 del Código Federal de los Estados Unidos (“*Code of Federal Regulations*”), según la cual el *Attorney General*, consultándose con el Secretario de Estado, debe establecer si las garantías recibidas por parte de un Estado de destino son suficientemente confiables para permitir el traslado de un extranjero, conforme al art. 3 de la Convención contra la tortura²⁸.

De acuerdo con esta disposición, pudiera padecer que el Secretario de Estado y el *Attorney General* tengan total discreción para tomar tales decisiones, no habiendo criterios claros y precisos para retener suficientemente atendibles (“*sufficiently reliable*”) las garantías otorgadas por el Estado de destino. Además, la Sección 208.16 dispone que el individuo en riesgo de expulsión debe demostrar que subsiste alta probabilidad de ser torturado si es alejado del territorio americano²⁹; y se debe evaluar la probabilidad de que el recurrente pueda venir torturado en el Estado de destinación

*“all evidence relevant to the possibility of future torture shall be considered, including, but not limited to: (i) Evidence of past torture inflicted upon the applicant; (ii) Evidence that the applicant could relocate to a part of the country of removal where he or she is not likely to be tortured; (iii) Evidence of gross, flagrant or mass violations of human rights within the country of removal, where applicable; and (iv) Other relevant information regarding conditions in the country of removal”*³⁰.

28. “The Secretary of State may forward to the Attorney General assurances that the Secretary has obtained from the government of a specific country that an alien would not be tortured there if the alien were removed to that country”; e “the Attorney General shall determine, in consultation with the Secretary of State, whether the assurances are sufficiently reliable to allow the alien’s removal to that country consistent with Article 3 of the Convention Against Torture”: *Code of Federal Regulations*, Title 8, Section 208.18, lett. (c); in www.washingtonwatchdog.org/documents/cfr/title8/part208.html#208.18 (13 dicembre 2006).

29. “The burden of proof is on the applicant for withholding of removal... to establish that it is more likely than not that he or she would be tortured if removed to the proposed country of removal”: *Code of Federal Regulations*, Title 8, Section 208.16, lett. (c).

30. *Ibidem* (cursivas nuestras).



Si todas las indicaciones relevantes y las pruebas de una probable sumisión a tortura deben tomarse en consideración, es claro que confiar solamente en las garantías diplomáticas es insuficiente para evaluar de manera óptima la existencia de tal riesgo. Aún más si el Estado de envío, como se ha visto anteriormente, tiene conocimiento a través de informes, estudios y expedientes, que la tortura es práctica difusa en los centros penitenciarios del Estado de destino. Además, es necesario observar que la posición de los Estados de envío resulta agravada si se establece que sus agentes han entregado documentación y sugerido las preguntas que las autoridades del Estado de destino deben formular a las personas objeto de entrega, sabiendo ya que durante los interrogatorios estos individuos serán sometidos a tortura. Esto fue confirmado por una comisión gubernamental de investigación canadiense, encargada como Maher Arar y otros fueron entregados al gobierno de Siria y —en consecuencia— las eventuales responsabilidades de las autoridades canadienses³¹.

31. COMMITTEE OF ORGANIZATION WITH INTERVENOR STATUS AT THE ARAR INQUIRY. *Joint Intervenors' Submission to the Commission of Inquiry into the Actions of Canadian Officials in Relation to Maher Arar*, 10 September 2005, p. 3 s.: "The public evidence has shown that Mr. Arar was rendered to Syria as a result of information which originated with Canadian investigators, and Mr. El Maati, Mr. Almalki and Mr. Nureddin all say they were asked questions while being interrogated in Syria and/or Egypt which could only have originated with Canadian investigators – and which, it might reasonably be inferred, were intended to elicit answers which would advance a Canadian investigation... U.S. authorities later said their assessment of Mr. Arar and the decision to send Mr. Arar to Syria was based on information from Canadian agencies... Mr. Edelson testified on June 16, 2005 that he informed Inspector Coons of the RCMP that he had information from Syria/from Mr. Almalki's family that Mr. Almalki had seen information from Canada while he was being interrogated and tortured in Syria. Mr. Edelson informed Inspector Coons that his information from Syria/Mr. Almalki's family indicated that Mr. Almalki 'was also being tortured and was being detained there and interrogated and that material had been sent to Syria by the Canadian government which was being used to assist in his interrogation and detention, and further his detention': en www.bccla.org/othercontent/jointintervenorssubmission.pdf (13 de agosto de 2007). Véase lo que Arar sustentó en su recurso contra funcionarios de la Administración americana luego su liberación: "On information and belief, Defendants provided their Syrian counterparts with a dossier on Mr. Arar, compiled in part from the interrogations at JFK. On information and belief, Defendants suggested matters to be covered by Syrian security officers during Mr. Arar's interrogation. On information and belief, Defendants handed over Mr. Arar to Syrian officials intending that they interrogate him under torture or knowing full well that Mr. Arar would be tortured during those interrogations": *Arar v. Ashcroft – Complaint and Demand for Jury Trial*, p. 16 s. in www.ccr-ny.org/v2/legal/september_11th/docs/ArarComplaint.pdf (13 de agosto de 2007).



3. CONCLUSIÓN

Después de haber presentado las problemáticas jurídicas puestas por la estipulación de garantías diplomáticas, es posible proponer algunas consideraciones, teniendo presente que generalmente estos acuerdos vienen concluidos secretamente entre los gobiernos y sus contenidos difícilmente vienen divulgados. Las primeras informaciones sobre acuerdos que contienen garantías diplomáticas no han sido, de hecho, otorgadas por parte de los Estados interesados, sino por fuentes mediáticas. Investigaciones periodísticas conducidas por órganos de prensa americanos han corroborado la implicación de la CIA en la obtención de las garantías diplomáticas. En particular, el responsable de la CIA presente en el Estado al cual se quiere entregar un individuo, requiere una garantía verbal a los servicios de inteligencia locales, que sucesivamente viene transmitido al cuartel general de la CIA³². Aparece evidente la extrema informalidad del procedimiento para obtener estas seguridades y la absoluta falta de garantías concretas. Un ejemplo notable es la experiencia de siete rusos aprehendidos por las fuerzas estadounidenses poco después de la invasión de Afganistán. Estos individuos pasaron dos años en Guantánamo, y luego fueron enviados a Rusia en 2004, donde sufrieron tortura y otros malos tratos, a pesar del compromiso de Moscú de tratarles de manera humana. Además, dos detenidos confirmaron a *Human Rights Watch* que los interrogadores estadounidenses en Guantánamo les habían amenazado con entregarles a Rusia si no facilitaban informaciones sobre sus presuntas actividades terroristas; así que el gobierno de Estados Unidos sabía que era probable que torturaran a estos hombres³³.

También las garantías dadas por parte de Egipto a Suecia para obtener la entrega de Alzery y Agiza fueron caracterizadas por una evidente informalidad de procedimiento. El Ministerio de Relaciones Exteriores de Suecia presentó un *aide mémoire* a un representante del Gobierno egipcio, en el cual requería que estos individuos no fuesen sometidos a tratos y castigos inhumanos. El Gobierno egipcio suministró garantías escritas en tal sentido, pero sólo en el curso de conversaciones mantenidas con representantes de El Cairo mientras que el Gobierno de Suecia pidió que se autorizase a su Embajada a asistir al juicio. Además, no está claro qué tipo de controles so-

32. PRIEST, *CIA's Assurances on Transferred Suspects Doubted: Prisoners Say Countries Break No-Torture Pledges*, in *Washington Post*, 17 May 2005, p. 1.

33. HUMAN RIGHTS WATCH, *The "Stamp of Guantanamo": The Story of Seven Men Betrayed by Russia's Diplomatic Assurances to the United States*, March 2007.

bre el tratamiento de individuos en las cárceles egipcias Suecia podría haber realizado³⁴.

Teniendo presente la extrema informalidad del procedimiento con el cual se suministran estas garantías, se puede pensar que tales garantías no están contenidas en instrumentos jurídicamente vinculantes, sino más bien en “acuerdos” políticos cuyo valor no parece ir más allá de un simple memorando de entendimiento (*gentlemen agreement*). Tal vez, para evitar esta aleatoriedad (y sus consecuentes críticas) el Gobierno británico ha estipulado en el 2005 dos memorandos de entendimiento con Jordania (10 de agosto) y Libia (18 de octubre), con los cuales Londres se empeña en entregar determinados individuos a las contrapartes sucesivamente bajo determinados procedimientos y garantías de respeto de sus derechos fundamentales³⁵.

En este caso se puede notar un cierto grado de “institucionalización” de las garantías diplomáticas, en el sentido de que son contenidas en un instrumento que puede ser considerado como un tratado auténtico, vinculante para las partes. Tampoco estos acuerdos son inmunes a las críticas, considerando que, si bien está prevista (aunque en términos confusos) la institución de un mecanismo de control para verificar las condiciones en las cuales son detenidos en las cárceles jordanas y libias, numerosas organizaciones no gubernamentales y de los mismos gobiernos de Londres y Washington han verificado el frecuente recurso a la tortura y al maltrato contra detenidos en las cárceles de estos dos Estados³⁶. En otras palabras, parece del todo inverosímil que la concesión de garantías diplomáticas elimine el alto riesgo de que individuos objetos de entrega no sean sometidos a tortura o maltratos.

Un paso positivo para la ratificación de la primacía de los derechos fundamentales del individuo, fue dado por la *Special Immigration Appeals Commission* (SIAC), órgano jurisdiccional británico creado en 1997 con el *Spe-*

34. *Alzery c. Suecia* (Comunicación No. 1416/2005), doc. NU CCPR/C/88/D/1416/2005, 10 de noviembre de 2006, par. 3.6 s.

35. Véase el memorando de entendimiento con la Jordania en alegato a la sentencia de la *Special Immigration Appeals Commission* (SIAC) del 26 de febrero de 2007, sobre el caso *Omar Othman v. Secretary of State for the Home Department*, mientras el memorando de entendimiento con la Libia se puede leer en alegato a la sentencia del 27 de abril de 2007, sobre el caso *DD and SS v. Secretary of State for the Home Department*. Las decisiones del SIAC se pueden consultar en www.siac.tribunals.gov.uk/outcomes2007.htm (13 de agosto de 2007).

36. HUMAN RIGHTS WATCH, U.K.: *Torture a Risk in Libya Deportation Accord*, 18 October 2005, en <http://hrw.org/english/docs/2005/10/18/libya11890.htm> (13 de agosto de 2007); HUMAN RIGHTS WATCH, *Words to Deeds: The Urgent Need for Human Rights Reform*, January 2006, en <http://hrw.org/reports/2006/libya0106/libya0106web.pdf> (13 de agosto 2007).



cial Immigration Appeals Commission Act y competente para decidir sobre las peticiones presentadas por individuos que el Ministerio del Interior ha decidido expulsar del Reino Unido por motivos de seguridad nacional e interés público.

Con sentencia del 27 de abril del 2007, relativa al caso *DD and SS v. Secretary of State for the Home Department*³⁷, el SIAC recibió la instancia de dos individuos de nacionalidad libia en contra de su entrega al gobierno de Trípoli, decidida por el Ministerio del Interior, ya que eran presuntos terroristas. Aunque el gobierno de Trípoli haya aceptado explícitamente la creación de un mecanismo de control para evaluar las condiciones en las cuales quedarían detenidos los dos libios³⁸, el tribunal británico no consideró suficiente las garantías de Trípoli de que no habrían sufrido maltratos: aunque reconociendo que Libia ha dado en buena fe las garantías requeridas, la SIAC puso particular atención a la situación general de la tutela de derechos humanos en el país durante los años precedentes, constatando la existencia de una práctica difundida de malos tratos en centros de detención, en particular, en relación a los detenidos políticos y, por ende, un riesgo real de que los dos detenidos fuesen sometidos a tortura, en violación del art. 3 del Convenio Europeo para la protección de los derechos humanos³⁹.

Esta decisión parece aún más importante si se considera que el mismo tribunal había establecido que los dos libios representaban efectivamente una amenaza para la seguridad del Reino Unido⁴⁰.

Es necesario, sin embargo, tener presente una posible, preocupante evolución en materia de expulsión o entrega de individuos, considerados un peligro para la seguridad nacional de otro Estado. Se refiere a la posición asumida por algunos Estados ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en el caso *Ramzy c. Países Bajos*⁴¹. El caso, todavía no resuelto en el momento en que se escriben estas líneas, tiene por objeto la instancia de un individuo de nacionalidad argelina que había sido expulsado porque era sospechoso de pertenecer a

37. *Supra*, nota 35.

38. Sin embargo, según el memorando entre Libia y Reino Unido, el órgano encargado de averiguar periódicamente las condiciones de los dos apelantes, luego de ser otorgados a Trípoli, sería una organización comprometida en la tutela de los derechos humanos –la *Qadhafi Development Foundation*– guiada por un hijo del coronel Qadhafi. Esto ha llevado al SIAC a dudar de la imparcialidad de esta organización: *ibidem*, par. 325 ss.

39. *DD and SS v. Secretary of State for the Home Department*, *supra* nota 35, par. 428.

40. *DD and SS v. Secretary of State for the Home Department*, *supra* nota 35, par. 71 e par. 125.

41. *Ramzy c. los Países Bajos*, solicitud N. 25424/05.

una organización terrorista islámica. El 15 de julio del 2005, se solicitó al gobierno de los Países Bajos que suspendiera la expulsión de Ramzy durante el desarrollo del juicio, ya que corría riesgo de ser torturado en Argelia. En tal ocasión el Tribunal aceptó la solicitud de Eslovaquia, Lituania, Portugal y Reino Unido a presentar una observación común, en la cual estos Estados proyectan la posibilidad de “armonizar” las exigencias de seguridad nacional con la prohibición absoluta de derogar al art. 3 del Convenio europeo⁴².

En caso de supuesto peligro para la seguridad nacional, los gobiernos de estos países se alinearon con la posición de Washington al interpretar el art. 3 de la Convención contra la tortura⁴³, augurando, por lo tanto, una aplicación de esta disposición más favorable a las exigencias de los Estados y a perjuicio de una tutela optimal del individuo. En particular, la observación común tiende a refutar el principio claramente formulado por los jueces del Tribunal Europeo –si bien en la mayoría– en el caso *Chahal c. Reino Unido*, según los cuales, aunque en el caso en que un Estado se tenga que afrontar una situación de emergencia nacional causada por una grave amenaza terrorista, la prohibición de tortura o tratamientos inhumanos o degradantes no puede ser objeto de derogación, al margen de la conducta o de las acciones de los individuos que comportan una amenaza a la seguridad de la nación⁴⁴. Modificando este principio, los cuatro Estados anteriormente citados mantienen –de manera discutible– que la “aproximación absoluta” derivante de la prohibición absoluta de derogación del art. 3 no encuentre confirmación en el derecho internacional universalmente aplicado⁴⁵, y subrayan como

“[t]he majority’s judgment in *Chahal* creates real difficulties for Contracting States in the context of protecting their citizens effectively against the threat of terrorism... If that judgment is accepted as currently understood, in a case in which substantial grounds are shown for believing that there is a real risk of ill-treatment in a receiving State, it is not possible to remove a person believed to threaten the Contracting State and its citizens through terrorism. That is despite the fact that expulsion is the classic method by which Contracting States have sought to protect themselves against foreign nationals on their territories who are judged to be a threat to national security”⁴⁶.

42. *Ramzy v. The Netherlands – Observations of the Governments of Lithuania, Portugal, Slovakia and the United Kingdom*, 21 November 2005, en www.redress.org/publications/GovernmentintervenorsobservationsinRamzy%20case22November.pdf (4 de septiembre de 2007).

43. *Ibidem*, par. 34. Por la posición de los Estados Unidos sobre este punto, véase *supra*.

44. *Chahal c. Reino Unido*, 25 de octubre de 1996, par. 79 ss.

45. *Ramzy v. The Netherlands*, *cit. supra* nota 42, par. 26.

46. *Ibidem*, par. 11 s.



Partiendo de este presupuesto, estos Estados (apoyando la posición de los Estados Unidos) consideran que un individuo, sospechoso de ser una amenaza para la seguridad nacional, debe demostrar con un grado de certeza mayor al exigido en el art. 3 del Convenio contra la tortura que sería sometido a tortura o malos tratos en caso de su expulsión o entrega a otro Estado⁴⁷.

Es oportuno, por otra parte, observar que en el caso *Ramzy* los Países Bajos no habían requerido alguna garantía diplomática al gobierno argelino, en cuanto que el apelante no corría el riesgo de ser torturado, y porque la práctica de las garantías diplomáticas todavía no había cristalizado en la praxis de los Estados⁴⁸.

Dicho esto, está claro que en la lucha contra el terrorismo un Estado puede detener legítimamente a personas sospechosas de participar en actividades terroristas; pero, con la misma claridad, cualquier medida antiterrorista que comporte la privación de la libertad personal debe ser totalmente conforme a los derechos fundamentales del individuo. Tal condición no resulta evidentemente satisfecha con la práctica de las garantías diplomáticas, donde los individuos sospechoso de participar en actividades terroristas han sido detenidos y trasladados sin tener en cuenta ciertas normas jurídicas nacionales e internacionales.

Además, estas garantías se revelan totalmente ineficaces en la medida en que carecen de controles efectivos. Como ha destacado en el informe del 2002 el Relator especial de las Naciones Unidas sobre la tortura y los tratamientos inhumanos o degradantes, relativos a las medidas anti-terrorismo adoptadas por los Estados con prohibición de tortura⁴⁹, y reconfirmado por la Alta Comisionada para los Derechos Humanos en su informe de febrero del 2006⁵⁰, tales garantías resultan lícitas sólo bajo ciertas condiciones: en primer lugar, no deben quedar dudas sobre el hecho de que las autoridades del Estado de destino no torturarán al individuo entregado; en segundo lugar, el transferimiento del individuo debe ser precedido por la activación de un mecanismo de control efectivo concordado entre el Estado que lo entrega y el que

47. *Ibidem*, par. 36.

48. HUMAN RIGHTS WATCH, *Commentary on State Replies CDDH Questionnaire on Diplomatic Assurances*, March 2006, p. 7 s., in www.hrw.org/backgrounder/eca/cu0306/cu0306_diplo.pdf (13 de agosto de 2007).

49. *Informe del Relator Especial de la Comisión de Derechos Humanos sobre el tema de la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes*, NU Doc. A/57/173, 2 de julio de 2002.

50. *Informe de la Alta Comisionada para los Derechos Humanos*, NU Doc. E/CN.4/2006/94, 16 de febrero de 2006.



lo recibe⁵¹. Es, sin embargo, igualmente verdadero, como lo ha hecho presente el Relator Especial de la Comisión de Derechos Humanos, que la tortura y los malos tratos se producen frecuentemente en secreto y los agentes saben cómo hacer para que no se detecten. Además, las víctimas muchas veces no hablan acerca de sus sufrimientos por temor a represalias. así que parece poco probable que un mecanismo de vigilancia establecido para prevenir la tortura y otros malos tratos, tenga los efectos deseados si se activa tras la entrega del individuo al Estado solicitante⁵².

51. Igualmente la Comisión europea para la democracia a través del derecho ("Comisión de Venecia") en su opinión relativa a las consecuencias jurídicas de las rendiciones extraordinarias, ha observado que "Diplomatic assurances must be legally binding in the issuing State and must be unequivocal in terms; when there is substantial evidence that a country practices or permits torture in respect of certain categories of prisoners, Council of Europe member States must refuse the assurances in cases of requests for extradition of prisoners belonging to those categories": EUROPEAN COMMISSION FOR DEMOCRACY THROUGH LAW (VENICE COMMISSION), *Opinion on the International Legal Obligations of Council of Europe Member States in Respect of Secret Detention Facilities and Inter-State Transport of Prisoners*, Venice, 17-18 March 2006, p. 36.

52. *Informe del Relator Especial de la Comisión de Derechos Humanos sobre el tema de la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes*, UN doc. A/57/173, 2 de julio de 2002, par. 27, p. 11.