

EL DESAFÍO DE LAS «LAS ENTREGAS EXTRAORDINARIAS»  
A LA PROTECCIÓN INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS:  
LA RESPONSABILIDAD DE LOS ESTADOS EUROPEOS \*

Juan SANTOS VARA

Profesor Titular Interino de Derecho Internacional  
Público y Relaciones Internacionales  
Universidad de Salamanca

SUMARIO

I. INTRODUCCION.-II. LA VAGUEDAD DEL TÉRMINO «ENTREGAS EXTRAORDINARIAS».-III. SECUESTRO Y DETENCIÓN ILEGAL DE SUPUESTOS TERRORISTAS EN EL EXTRANJERO.-IV. LAS ENTREGAS EXTRAORDINARIAS: UNA EXCUSA PARA VIOLAR EL PRINCIPIO DE NO DEVOLUCIÓN: 1. El principio de no devolución en Derecho internacional. 2. El recurso creciente a las garantías diplomáticas.-V. LA IMPLICACION DE LOS ESTADOS EUROPEOS EN LOS VUELOS SECRETOS DE LA CIA.-VI. LAS OBLIGACIONES DE LOS ESTADOS IMPLICADOS EN LAS ENTREGAS EXTRAORDINARIAS.-VII. CONCLUSIONES.

## I. INTRODUCCIÓN

En el contexto de la lucha contra el terrorismo, se viene poniendo de manifiesto cada vez con más claridad que las medidas adoptadas por algunos Estados para proteger a sus ciudadanos frente a esta amenaza están afectando negativamente a los derechos humanos. A pesar de que desde diversas instancias y, en particular, desde las Naciones Unidas se viene reiterando que las acciones que adopten los Estados deben ser respetuosas con los instrumentos internacionales de protección de los derechos humanos, muchas de las medidas que han adoptado los Estados para luchar contra el terrorismo están dando lugar a graves violaciones de los derechos humanos<sup>1</sup>.

---

\* Este trabajo forma parte del proyecto de investigación: «La refundación de Europa: la reforma de 2004 y el Tratado Constitucional» (SA004C05), financiado por la Junta de Castilla y León.

<sup>1</sup> Vide Report of the Secretary-General on protecting human rights and fundamental freedoms while countering terrorism (A/60/373); Report of the Special Rapporteur on extrajudicial, summary or arbitrary executions (E/CN.4/2005/7); Report of Working Group on arbitrary detention (E/CN.4/2005/6; e

Los abusos cometidos en la prisión de Abu Ghraib en Irak y la detención de cientos de personas en la base militar de Guantánamo son buenos ejemplos. En este sentido, el plan secreto desarrollado por la CIA y otros servicios norteamericanos consistente en detenciones ilegales y/o secuestros, mantenimiento de los detenidos en lugares secretos, transporte ilegal de personas a lugares como Guantánamo o a terceros países en los que corren el riesgo de ser torturadas supone una vulneración flagrante de las garantías básicas que se derivan de los instrumentos internacionales en materia de protección de los derechos humanos. En este contexto, ha aparecido el término *extraordinary renditions* (entregas extraordinarias) para referirse a la práctica extrajudicial consistente en la entrega a terceros Estados de supuestos terroristas o de individuos sospechosos de tener vínculos con organizaciones terroristas con la finalidad de someterlos a interrogatorio. Parece que los Estados Unidos han considerado necesario recurrir a las entregas de individuos al margen de los procedimientos previstos en el Derecho internacional con el objetivo de obtener información de los detenidos.

Está probado que una parte importante de este plan se ha realizado en el territorio de Estados europeos y que las aeronaves de la CIA, cargadas de supuestos terroristas, han atravesado el espacio aéreo europeo o han hecho escala en aeropuertos europeos. Sobre la base de la información publicada por prensa en los últimos años, las investigaciones realizadas por el Parlamento Europeo, la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa y algunas organizaciones no gubernamentales, resulta suficientemente acreditado que numerosos Estados europeos han colaborado activamente con los Estados Unidos o, al menos, han tolerado las violaciones de los derechos humanos cometidas por agentes norteamericanos<sup>2</sup>.

El Parlamento Europeo (PE) ha aprobado recientemente una resolución en la que condena la complicidad de países europeos en el secuestro, la detención ilegal y el transporte de personas supuestamente implicadas en actividades terroristas por parte de la CIA<sup>3</sup>. La resolución del PE se base en las conclusiones del informe de la Comisión Temporal de investigación que ha investigado la implicación de Estados

---

Informe de la Alta Comisionada para los Derechos Humanos: la protección de los derechos humanos y las libertades fundamentales en la lucha contra el terrorismo (E/CN.4/2006/94).

<sup>2</sup> Resulta muy esclarecedor la consulta de los siguientes informes: Parliamentary Assembly of the Council of Europe: *Alleged Secret Detentions in Council of Europe Member States, Information Memorandum II*, Commission on Legal Affairs and Human Rights, Doc. AS/Jur (2006) 16 Part II (PACE Report), disponible en [http://assembly.coe.int/CommitteeDocs/2006/20060124\\_Jdoc032006\\_E.pdf](http://assembly.coe.int/CommitteeDocs/2006/20060124_Jdoc032006_E.pdf), Rapporteur Dick Marty); European Parliament: *Interim Report on the alleged use of European countries by the CIA for the transportation and illegal detention of prisoners* (2006/2027(INI)), Doc. A6-0213/2006, Temporary Committee on the alleged use of the European countries by the CIA for the transportation and illegal detention of prisoners, (Rapporteur Claudio Fava), 15 de junio de 2006; Association of the Bar of the City of New York & Centre for Human Rights and Global Justice, *Torture by Proxy: International and domestic Law Applicable to «Extraordinary Renditions* (New York: ABCNY & NYU School of Law, 2004), disponible en <http://www.nyuhr.org>; Human Rights Watch (HRW): *The United States «Disappeared»-The CIA's Long-Term' Ghost Detainees*, Noviembre 2004, disponible en <http://www.hrw.org/backgrounder/usa/us1004>; Louise Aritmatsu: «International Law, torture and the transfer of suspects», *The World Today*, n.º 16-19; James Mayer: «Outsourcing Torture», *The New Yorker*, 14 de febrero de 2005, disponible en [http://www.newyorker.com/printables/fact/050214fa\\_fact6](http://www.newyorker.com/printables/fact/050214fa_fact6).

<sup>3</sup> Resolución del Parlamento Europeo sobre la supuesta utilización de países europeos por la CIA para el transporte y la detención ilegal de presos, 14.2.2007, A6-0020/2007.

Europeos en la red global de violación de los derechos humanos, desarrollada por los Estados Unidos en el marco de la denominada «guerra contra el terrorismo»<sup>4</sup>.

La respuesta de los gobiernos de los Estados europeos que han resultado implicados en la práctica de las entregas extraordinarias se ha limitado a manifestar su desconocimiento de tales hechos. En este sentido, la mayoría de los Estados miembros de la UE y el propio Consejo de Ministros se han mostrado reacios a cooperar con la Comisión Temporal de investigación en el esclarecimiento de los hechos, lo cual no hace sino confirmar las acusaciones ya de por sí bien documentadas. Asimismo, tanto el Consejo como los Estados miembros de la UE no han sentido la necesidad de pedir aclaraciones al Gobierno de los Estados Unidos sobre la utilización del territorio europeo para cometer violaciones de los derechos humanos. Si tenemos en cuenta que los Estados europeos han respondido a los desafíos planteados por el terrorismo con cierta precaución y han criticado a menudo las medidas adoptadas al otro lado del Atlántico, no deja de resultar paradójico que hayan consentido al mismo tiempo, bien por acción o por omisión, una de las mayores violaciones de los derechos humanos cometidas por un Estado democrático en los últimos años.

El objetivo del presente trabajo es analizar el desafío que plantean las entregas extraordinarias a la protección internacional de los derechos humanos, prestando especial atención a la responsabilidad de los Estados europeos que han resultado implicados en este tipo de violaciones de los derechos humanos. Dado que el término entregas extraordinarias se caracteriza por una gran imprecisión y vaguedad, se tratará en primer lugar de precisar su contenido. A continuación, se examinará la responsabilidad de los Estados europeos en el secuestro y la detención ilegal de supuestos terroristas en su territorio por parte de agentes extranjeros. Posteriormente, se demostrará que las entregas extraordinarias suponen una violación de la prohibición de devolver o transferir una persona a un Estado extranjero en circunstancias en las que existe el riesgo de que sea torturada o sometida a tratos inhumanos o degradantes. Esta obligación se conoce en el Derecho internacional como principio de *non-refoulement*. En el último apartado, se pondrán de manifiesto las obligaciones de los Estados implicados en las entregas extraordinarias.

## II. LA VAGUEDAD DEL TÉRMINO «ENTREGAS EXTRAORDINARIAS»

La utilización del término «entregas extraordinarias» parece otorgar un cierto halo de legalidad a la entrega de supuestos terroristas a terceros Estados. Para desenmarañar la realidad que subyace detrás de este tipo de comportamientos es preciso referirse a los términos ingleses «*rendition*» y «*extraordinary rendition*» (entregas extraordinarias). Durante mucho tiempo, la discusión sobre la «*rendition*» ilegal de supuestos criminales ha girado en torno al secuestro de personas en el extranjero y su traslado forzoso al territorio del Estado que las ha secuestrado o a un tercer Estado con el obje-

<sup>4</sup> Parlamento Europeo: *Proyecto de informe sobre la supuesta utilización de países europeos por la CIA para el transporte y la detención ilegal de presos* (2006/2200 (INI)), Comisión Temporal sobre la supuesta utilización de Países Europeos por la CIA para el Transporte y la Detención Ilegal de Presos (Ponente Claudio Fava), 24.11.2006.

tivo de llevarlas ante los tribunales de justicia<sup>5</sup>. Aunque los Estados seguirán recurriendo probablemente a este tipo de detenciones ilegales, la práctica de las «*extraordinary renditions*» ha adquirido un gran protagonismo en los últimos años. Mientras que antes el propósito principal de los secuestros en el extranjero era el enjuiciamiento de los detenidos, a partir del 11 de septiembre la detención ilegal de supuestos terroristas en otros países tiene como finalidad primordial la obtención de información. Así, en el informe «Torture by Proxy», se afirma que la entrega ilegal de personas ha cambiado radicalmente en los últimos años «focusing less on rendition to justice in the form of criminal investigation and trial in the United States or abroad, and more on interrogation – often in circumstances that indicate that torture was at least a foreseeable possibility»<sup>6</sup>.

Esta táctica de lucha contra el terrorismo ha sido denominada precisamente «*extraordinary renditions*». Este término se caracteriza por una gran ambigüedad, ya que no permite percibir a primera vista la realidad a la que se refiere. Mientras que el acto de «*rendition*» no supone necesariamente una violación del Derecho internacional, las «*extraordinary renditions*» no presentan duda alguna sobre su ilegalidad. «*Rendition*» se refiere al hecho de obtener la custodia sobre un supuesto criminal en el territorio de otro Estado y a su posterior traslado al Estado en el que es acusado o condenado por la comisión de un crimen. La legalidad de cada «*rendition*» depende de si se han seguido los procedimientos previstos en los Estados implicados y de si se ha respetado el Derecho internacional y, en particular, las normas en materia de derechos humanos<sup>7</sup>. Sin embargo, la «*extraordinary rendition*» no se corresponde con ningún concepto existente en Derecho internacional y supone una vulneración de los principios fundamentales de los derechos humanos<sup>8</sup>. Tal y como se demostrará en este trabajo, las entregas extraordinarias se identifican con la violación del principio de no devolución (*non-refoulement*) y, muy a menudo, las víctimas han sido previamente secuestradas o detenidas ilegalmente en el extranjero.

Con arreglo al principio de no devolución, nadie podrá ser extraditado, expulsado o devuelto a un Estado en el que corra un grave riesgo de ser sometido a torturas o a otros tratos inhumanos o degradantes. Este tipo de violaciones de los derechos humanos puede incluso conducir a la desaparición forzosa cuando no se sepa el destino final de la víctima. En definitiva, en el contexto del presente trabajo, se entiende por

<sup>5</sup> Vide, BASSIOUNI, M. C.: «Unlawful seizures and irregular rendition devices as alternatives to extradition», *Valderbilt Journal of Transnational Law*, 1973-1974, vol. 25; STARK R. J.: «The Ker-Frisbie-Alvarez Doctrine: International Law, Due Process, and United States Sponsored Kidnapping of Foreign Nationals Abroad», *Connecticut Journal of International Law*, 1993, n.º 113.

<sup>6</sup> Association of the Bar of the City of New York and the Centre for Human Rights and Global Justice, *op. cit.*, p. 5. Vide en este sentido HAWKINS, K. R.: «The promises of torturers: diplomatic assurances and the legality of «rendition»», *Georgetown Immigration Law Journal*, 2006, n.º 213.

<sup>7</sup> 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*, Opinion no. 363/2005, CDL-AD(2006)009, Venice 17-18 Marzo de 2006, para. 10, disponible en [http://www.venice.coe.int/docs/2006/CDL-AD\(2006\)009-e.asp?](http://www.venice.coe.int/docs/2006/CDL-AD(2006)009-e.asp?). Vide también Association of the Bar of the City of New York & Centre for Human Rights and Global Justice, *op. cit.*, p. 5.

<sup>8</sup> Un examen general de las entregas extraordinarias desde la perspectiva de los derechos humanos, se puede encontrar en WEISSBRODT, D.; BERGQUIST, A.: «Extraordinary Rendition: A Human Rights Analysis», *Harvard Human Rights Journal*, vol. 19, pp. 123-160.

entrega extraordinaria el secuestro forzoso de un presunto terrorista en el territorio de otro Estado, llevado a cabo con o sin el consentimiento del Estado territorial, y su posterior traslado a un tercer Estado en el que existen razones fundadas para creer que pueda ser sometido a torturas o a otros tratos inhumanos o degradantes. Por lo tanto, la característica fundamental de este tipo de «*renditions*» es el riesgo de sufrir torturas u otros tratos inhumanos o degradantes, independientemente de si son sometidas a tales violaciones de los derechos humanos<sup>9</sup>.

### III. SECUESTRO Y DETENCIÓN ILEGAL DE SUPUESTOS TERRORISTAS EN EL EXTRANJERO

Está suficientemente acreditado que algunas personas sospechosas de tener vínculos con actividades terroristas han sido secuestradas ilegalmente en territorio europeo y posteriormente transferidas a terceros Estados con el objeto de obtener información que era considerada muy valiosa en la lucha contra el terrorismo internacional. La responsabilidad de los Estados europeos dependerá, como comprobaremos a continuación, de si han prestado o no su consentimiento a la realización de este tipo de actividades por agentes extranjeros y de lo previsto en el Derecho internacional de los derechos humanos.

Con arreglo al derecho internacional general, el ejercicio de autoridad en el territorio de otro Estado sin su consentimiento constituye una violación de sus derechos soberanos. Los principios de integridad territorial y de independencia de los Estados impiden a los órganos de un Estado ejercer su jurisdicción en el territorio de otro Estado sin el consentimiento del Estado territorial. Este principio fue claramente establecido por el Tribunal Permanente de Justicia Internacional en 1927 en el asunto *Lotus*: «the first and foremost restriction imposed by international law on a State is that –failing the existence of a permissive rule to the contrary- it may not exercise its power in any form in the territory of another State»<sup>10</sup>. En el Derecho internacional clásico, el secuestro de una persona en el extranjero afectaba únicamente a las relaciones entre Estados y los derechos del secuestrado no eran tenidos en consideración. En ausencia de protesta por parte del Estado territorial, el Derecho internacional no otorgaba protección a las personas secuestradas y detenidas ilegalmente por parte de

<sup>9</sup> El estudio de las normas relativas a la prohibición de la tortura está al margen del presente trabajo. Se puede consultar a este respecto el informe preparado por el Servicio Jurídico del Parlamento Europeo a petición de la Comisión Temporal sobre la supuesta utilización de Países Europeos por la CIA para el Transporte y la Detención Ilegal de Presos: *International law concerning the prohibition of torture: its applicability in the European Union Member States and its interpretation by the United States Government*, SJ-0273/06, de 10.04.2006. También resulta interesante la lectura del informe de la Red de la UE de expertos independientes en materia de derechos fundamentales: EU Network of Independent Experts on Fundamental Rights, *The human rights responsibilities of the EU member States in the context of the CIA activities in Europe* («Extraordinary renditions»), Opinión nº 3-2006, 25.05.2006.

<sup>10</sup> *France v. Turkey*, PCIJ, Series A, No 10 (1927).

agentes extranjeros. Existía una aceptación generalizada del principio *male captus bene detentus*<sup>11</sup>.

En la actualidad, el secuestro por agentes de un Estado en el territorio de otro Estado no sólo implica la violación de la soberanía territorial, sino también la vulneración de los derechos humanos de la persona ilegalmente secuestrada<sup>12</sup>. Aún cuando el secuestro transnacional no está expresamente prohibido en ningún instrumento internacional de derechos humanos, este tipo de prácticas conllevan la violación de derechos fundamentales protegidos por el Derecho internacional, entre los que destaca el derecho a la seguridad y a la libertad, la prohibición de detención arbitraria y el respeto a un proceso justo<sup>13</sup>. Incluso en ausencia de protesta por parte del Estado territorial, los individuos pueden alegar la violación de sus derechos fundamentales ante los tribunales del Estado que los ha secuestrado o ante un órgano o tribunal internacional de derechos humanos que tenga competencia para conocer del asunto. La posibilidad de alegar la violación de los derechos humanos con independencia de la violación de la soberanía territorial es especialmente relevante en relación con la práctica de las entregas extraordinarias, ya que los Estados europeos implicados no reconocen tener conocimiento de tales hechos, y los derechos de las personas detenidas no son respetados ni el momento de la detención ni posteriormente en el Estado de destino. Por otra parte, el estudio de los secuestros en el extranjero en relación con la protección internacional de los derechos humanos servirá para poner de manifiesto la imposibilidad de aceptar cualquier justificación de los secuestros que subyacen detrás de la mayoría de las entregas extraordinarias.

Con el objetivo de poner manifiesto que el secuestro de supuestos criminales en el extranjero está prohibido por el Derecho internacional de los derechos humanos, se examinarán las respuestas proporcionadas a esta cuestión por los principales órganos y tribunales internacionales de protección de los derechos humanos. En particular, el Comité de Derechos Humanos ha considerado en varias ocasiones que el secuestro de un individuo por agentes de un Estado en el territorio de otro Estado supone la violación del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966. El Comité ha afirmado incluso que, con independencia de que el Estado territorial haya prestado su consentimiento, y por lo tanto no se haya cometido violación de la soberanía del Estado territorial, esta circunstancia no exime al Estado de su responsabilidad por la vul-

<sup>11</sup> El tribunal de Jerusalem que conoció del asunto *Eichmann* señaló que «it is an established rule of law that a person being tried for an offence against the laws of a State may not oppose his trial by reason of the illegality of his arrest or of the means whereby he was brought within the jurisdiction of the State» (*Attorney General of the Government of Israel v. Eichmann* (District Court of Jerusalem (1961), 36 ILR 5, aff'd, Supreme Court of Israel (1962) 36 ILR 277, para. 41). Este principio ha sido aplicado por los tribunales de los Estados Unidos desde 1886: *Ker v. Illinois* 119 US 436 (1886); *United States v. Alvarez-Machain*, 504 US 655 (1992), 31 ILM 902; *Sosa v. Alvarez-Machain*, 124 S. Ct. 2739 (2004).

<sup>12</sup> Vide BORELLI, S.: «The Rendition of Terrorist Suspects to the United States: Human Rights and the Limits of International Cooperation» y RONZITTI N.: «The Legality of Covert Operations Against Terrorism in Foreign States», en Andrea Bianchi (ed.): *Enforcing International Law Norms Against Terrorism*, 2004; LOAN J.: «Sosa v. Alvarez-Machain: Extraterritorial abduction and the rights of individuals under international law», *ILSA Journal of International and Comparative Law*, 2005, n.º 12, p. 253.

<sup>13</sup> También se ha afirmado que la prohibición de los secuestros o detenciones ilegales es una norma de Derecho internacional que no puede ser derogada (*Vide Human Rights Committee, General Comment No. 29, States of Emergency (Article 4)*, para. 13).

neración de los derechos humanos derivados del secuestro o la detención ilegal<sup>14</sup>. Esta posición supone un cambio radical en relación con el Derecho internacional clásico, en el que el consentimiento del Estado territorial excluía la comisión de cualquier hecho ilícito. En consecuencia, las víctimas pueden cuestionar la legalidad de su detención ante los tribunales del Estado autor de tales violaciones de los derechos humanos.

Del mismo modo, el estudio de la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH) servirá para poner de manifiesto que los secuestros en el extranjero están igualmente prohibidos por el Convenio Europeo de Derechos Humanos. Al versar este trabajo sobre la responsabilidad de los Estados europeos en la práctica de las entregas extraordinarias, el examen de las respuestas que ha proporcionado la jurisprudencia de Estrasburgo a los secuestros en el extranjero presenta una gran relevancia. Tanto el Tribunal Europeo de Derechos Humanos como la antigua Comisión de Derechos Humanos han mantenido que el secuestro de un individuo sin el consentimiento del Estado territorial no sólo implica la responsabilidad internacional del Estado, sino también la violación del derecho a la libertad y la seguridad protegido por el artículo 5 de la Convención Europea<sup>15</sup>.

Sin embargo, a diferencia del Comité de Derechos Humanos, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha mantenido que sólo en el caso de que las autoridades del Estado territorial no hayan consentido el secuestro de una persona, y no se hayan seguido los procedimientos previstos en un tratado de extradición entre las partes, se habrían vulnerado los derechos protegidos por la Convención. El caso *Öcalan* es muy representativo a este respecto, ya que el Tribunal afirmó que para que se pueda considerar que se ha cometido una violación del artículo 5 de la Convención Europea de Derechos Humanos (CEDH) «it must be established to the Court «beyond all reasonable doubt» that the authorities of the State to which the applicant has been transferred have acted extra-territorially in a manner that is inconsistent with the sovereignty of the host State and therefore contrary to international law»<sup>16</sup>. A pesar de que el hecho de no tener en cuenta la vulneración de los derechos protegidos por la Convención independientemente de la violación de los derechos soberanos puede limitar el contenido del derecho a la libertad y a la seguridad, Loan señala que no se debe infravalorar la importancia de afirmar que el secuestro de un individuo en el extranjero en violación de la soberanía de Estado supone una violación de la CEDH<sup>17</sup>.

Tradicionalmente, la cuestión que se planteaba en relación con las personas secuestradas en el extranjero era si los tribunales locales podían ejercer su jurisdic-

<sup>14</sup> Vide *Burgos/Lopez c. Uruguay*, Comunicación No. R12/52, UN Doc. A/36/40 (1981), para. 176; *Cañón García c. Ecuador*, Comunicación, No. 319/1988 UN Doc. CCPR/C/43/D/319/1988 (1991), para. 41. Vide MITCHELL, P.: «English-Speaking Justice: Evolving Responses to Transnational Forcible Abduction After Alvarez-Machain» *Cornell International Law Journal*, 1996, n.º 29.

<sup>15</sup> Vide *Bozano v. France*, judgment of 18 December 1986, ECHR, *Series A*, No 111; European Commission of Human Rights in *Stocké v. Germany*, judgment of 30 October 1991, ECHR, *Series A*, No 199, para. 167.

<sup>16</sup> European Court of Human Rights, *Öcalan v. Turkey* (Merits), judgment of 12 March 2003, para. 92, disponible en <http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/view.asp?item=2&portal=hbkm&action=html&highlight=ocalan&sessionId=9159964&skin=hudoc-en>.

<sup>17</sup> LOAN J.: «Sosa v. Alvarez-Machain: Extraterritorial abduction...», *loc. cit.* p. 253.

ción para enjuiciar a los individuos que habían sido detenidos valiéndose de medios ilegales. Afortunadamente, el desarrollo de los derechos humanos ha influido en la jurisprudencia interna de la mayoría de los países que seguían el principio *male captus bene detentus*. Sin embargo, los tribunales norteamericanos siguen afirmando que pueden ejercer su jurisdicción con independencia de que el acusado haya sido detenido en violación de los principios del Derecho internacional. En los Estados Unidos, los tribunales han defendido la aplicación de la doctrina *male captus bene detentus*, alegando que el individuo no puede invocar la circunstancia de que ha sido secuestrado en el extranjero con el objetivo de evitar su procesamiento. Esta cuestión ha sido examinada por el Tribunal Supremo de los Estados Unidos en el asunto *Alvarez-Machain*, que se refería al secuestro de un ciudadano mejicano, acusado de haber asesinado a un agente antidroga norteamericano<sup>18</sup>. Aunque el Tribunal Supremo reconoció que el secuestro de un individuo en otro Estado constituye una violación del Derecho internacional, defendió la vigencia del principio *male captus bene detentus*.

La posición tradicional de que el modo en el que se había obtenido la custodia sobre el acusado no incidía en el procesamiento del secuestrado es totalmente incompatible con el Derecho internacional de los derechos humanos. La aceptación del principio *male captus bene detentus* podría ser comprensible cuando el Derecho internacional se dedicaba exclusivamente a regular las relaciones entre Estados, pero no en la actualidad<sup>19</sup>. Aun cuando pueda considerarse prematuro afirmar la existencia de una norma de Derecho internacional general que exija a los tribunales internos no ejercer jurisdicción sobre las personas secuestradas en el extranjero<sup>20</sup>, ello no implica no reconocer que los secuestros en el extranjero son totalmente incompatibles con las obligaciones que se derivan de los principales instrumentos internacionales de protección de los derechos humanos<sup>21</sup>.

Por otra parte, el examen de las entregas extraordinarias desde la perspectiva de los derechos humanos es extremadamente importante en la medida en que los agentes norteamericanos han procedido al secuestro de individuos sospechosos de tener vínculos con organizaciones terroristas con el consentimiento o la complicidad de las

<sup>18</sup> Sobre este asunto, se pueden consultar, entre otros, los siguientes comentarios: GLENNON, M. J.: «State-Sponsored Abduction: A Comment on United States v. Alvarez-Machain», *AJIL*, 1992, vol. 86, pp. 746 y ss.; HALBERSTAM, M.: «In defense of the Supreme Court Decision in Alvarez-Machain», *AJIL*, 1992, vol. 86, pp. 736 y ss. GONZÁLEZ VEGA pone de manifiesto que en aquellos casos en los que la doctrina *male captus bene detentus* no aparece asociada con el secuestro, los tribunales internos han sido más proclives a su aceptación («Male captus, bene detentus: extradición, detención y derechos humanos en el contexto del «caso Roldán», *REDI*, 1995, pp. 119 y ss).

<sup>19</sup> A este respecto LOUIS HENKIN afirma que el principio *male captus bene detentus* «antedating the age of human rights, encourages invasions of foreign territory and gross violation of human rights» and «kidnapping a person and retaining him (her) for trial also appears to be a violation of the International Covenant on Civil and Political Rights» (HENKIN, L.: «Correspondence», *AJIL*, 1993, vol. 87, pp. 100-101).

<sup>20</sup> BORELLI, S.: «The Rendition of Terrorist Suspects to the United States...», *loc. cit.*, p. 361.

<sup>21</sup> Jeffrey Loan afirma que «the existence of a customary norm protecting individuals from extraterritorial abduction and a possible norm providing a remedy for a breach of such a right are two separate issues» (LOAN, J.: «Sosa v. Alvarez-Machain: Extraterritorial abduction...», *loc. cit.* p. 278).

autoridades locales de los Estados en los que fueron secuestrados<sup>22</sup>. En estas circunstancias, no se ha cometido ninguna vulneración de la soberanía del Estado territorial<sup>23</sup>. Una de los problemas más complejos que se plantea a la hora de examinar está cuestión es determinar cuándo se ha otorgado válidamente el consentimiento. En efecto, los gobiernos de los Estados europeos afectados alegan que no han autorizado en ningún momento el secuestro de supuestos terroristas en su territorio ni han tenido conocimiento de tales hechos en el momento de producirse. En otros casos, se ha señalado que agentes de la seguridad del Estado han consentido o han ayudado en el secuestro de supuestos terroristas sin el conocimiento del gobierno o en violación de los procedimientos previstos en el Derecho interno.

Para determinar si se ha otorgado válidamente el consentimiento es preciso acudir al Derecho internacional general. A este respecto, la Comisión de Derecho Internacional indica en su Comentario al Proyecto de Artículos sobre la Responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos que se debe examinar, entre otras circunstancias, si «el agente o persona que dio el consentimiento estaba autorizado a hacerlo en nombre del Estado (y, en caso contrario, si el Estado que actuó estaba enterado o debería haberlo estado de esa falta de autoridad), o si el consentimiento estaba viciado por coacción o algún otro factor»<sup>24</sup>. En este sentido, el derecho de los tratados constituye un excelente punto de referencia a la hora de determinar si el consentimiento se ha otorgado válidamente. Así, el artículo 46 de la Convención del Derecho de los Tratados de 1969 prevé la posibilidad de alegar la violación de una norma interna relativa a la competencia para celebrar tratados como causa de nulidad de un tratado<sup>25</sup>. Sin embargo, esta circunstancia está formulada en la Convención de 1969 de modo muy restrictivo, ya que la violación ha de ser manifiesta y afectar a una norma interna de importancia fundamental.

De este modo, el Estado en el que ha tenido lugar el secuestro o la detención ilegal de un supuesto terrorista por parte de agentes extranjeros no va a poder demostrar fácilmente que el consentimiento otorgado es inválido. Por otra parte, los actos *ultra vires* de una persona o entidad facultada para ejercer atribuciones de poder público vinculan al Estado en el ámbito de la responsabilidad internacional<sup>26</sup>. En estas circunstancias, las víctimas pueden alegar la violación de su derecho a la libertad y a la seguridad tanto ante los tribunales internos del Estado que ha llevado a cabo su secuestro como en la jurisdicción del Estado en el que han sido secuestradas. Esta posibilidad presenta una gran relevancia en la medida en que es precisamente en el ámbito de

<sup>22</sup> El Parlamento Europeo ha considerado improbable «that certain European governments were not aware of the activities linked to extraordinary rendition taking place on their territory» (European Parliament, Doc., A6-02123/2006, *op. cit.*, aparts. 7, 14 y 15). En este mismo sentido se ha manifestado la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa (Parliamentary Assembly of the Council of Europe, *Alleged secret detentions in Council of Europe member States*, *op. cit.* (aparts. 22 y 285).

<sup>23</sup> El artículo 20 del Proyecto de Artículos sobre la Responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos se refiere al consentimiento como circunstancia de exclusión de la responsabilidad. En el Comentario al artículo 20, la Comisión de Derecho Internacional menciona como ejemplo el arresto o la detención de una persona en territorio extranjero (*Report of the International Law Commission*, 53<sup>rd</sup> session, 23 April-1 June and 2 July-10 August, 173 (2001)).

<sup>24</sup> Comentario sobre el artículo 20 (*Report of the International Law Commission*, *op. cit.*).

<sup>25</sup> *Ibidem*.

<sup>26</sup> Vide artículo 7 del Proyecto de Artículos sobre la Responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos.

aplicación de la CEDH donde las víctimas de las entregas extraordinarias van a obtener una protección más efectiva.

En otro orden de ideas, el consentimiento del Estado territorial no es una excusa válida para la comisión de violaciones graves de los derechos humanos, tales como la tortura o los tratos inhumanos o degradantes. Con arreglo al artículo 26 del Proyecto de Artículos sobre la Responsabilidad internacional del Estado, no se puede otorgar válidamente el consentimiento para la violación de una norma imperativa de Derecho internacional general, y no cabe la menor duda de que la prohibición de la tortura y de otros tratos inhumanos o degradantes ha adquirido este carácter.

#### IV. LAS ENTREGAS EXTRAORDINARIAS: UNA EXCUSA PARA VIOLAR EL PRINCIPIO DE NO DEVOLUCIÓN

Aparte de la violación manifiesta de los derechos de defensa y de acceso a un procedimiento justo, la característica fundamental de las entregas extraordinarias es que los supuestos terroristas son entregados a terceros Estados en condiciones tales, en las que existe una alta probabilidad de que sean sometidos a tortura o a tratos inhumanos o degradantes en el país de destino, con el objetivo de conseguir información que es considerada muy importante en la lucha contra el terrorismo internacional. Las víctimas de las entregas extraordinarias han sido entregadas a países en los que el recurso a la tortura es habitual por parte de los agentes gubernamentales, entre los que se encuentran Egipto, Marruecos, Siria y Jordania<sup>27</sup>. La práctica de las entregas extraordinarias supone una violación flagrante del contenido de los instrumentos internacionales en materia de protección de los derechos humanos y, en particular, del principio de *non-refoulement*. Desgraciadamente, a partir del 11 de septiembre de 2001, el principio de no devolución ha sido sometido a una considerable presión en numerosos Estados<sup>28</sup>. En los últimos años, los Estados han procedido muy a menudo a extraditar, expulsar o deportar a los extranjeros sospechosos de terrorismo, o incluso demandantes de asilo, a sus países de origen o a otros Estados, aún concurriendo razones fundadas para creer que estarían en peligro de ser sometidos a tortura<sup>29</sup>.

A continuación, con el objetivo de poner de manifiesto que las «entregas extraordinarias» constituyen probablemente la violación más grave del principio de no devolución que se ha producido en los últimos tiempos, se examinará el contenido del

<sup>27</sup> Vide U.S. Dep't. of state country reports on human rights practices for 2005, disponible en <http://www.state.gov/drl/rls/hrrpt/2005>.

<sup>28</sup> Para obtener una visión general sobre esta cuestión se puede consultar, entre otros, los siguientes trabajos: BRUN, R. y WOUNTERS, K.: «Terrorism and the Non-derogability of *Non-refoulement*», *International Journal of Refugee Law*, 2003, n.º 15, pp. 5 y ss.; LARSAEUS, N.: «The relationship between Safeguarding Internal Security and Complying with International Obligations of Protection. The Unresolved Issue of Excluded Asylum Seekers» *Nordic Journal of International Law*, 2004, n.º 73, pp. 69 y ss.

<sup>29</sup> The Special Rapporteur on torture, Theo van Boven ha expresado su preocupación sobre la vulneración del principio de no devolución (Interim report of the Special Rapporteur of the Commission of Human Rights on the question of torture, and other cruel, inhuman or degrading treatment or punishment, Theo van Boven, to the General Assembly, Doc. A/59/324, Sept. 1, 2004). Se recomienda también la lectura del Informe de la Alta Comisionada para los Derechos Humanos: la protección de los derechos humanos y las libertades fundamentales en la lucha contra el terrorismo (E/CN.4/2006/94).

principio de no devolución. En segundo lugar, se analizará el valor legal de las garantías diplomáticas ofrecidas por el país de destino en las que se garantiza que los individuos entregados no serán sometidos a torturas u otros tratos inhumanos o degradantes.

## 1. El principio de no devolución en Derecho internacional

La prohibición de no transferir o devolver a un individuo a un país en el que existe un riesgo manifiesto de ser torturado o sometido a tratos inhumanos está firmemente consolidada en el Derecho internacional. Así, el principio de *non-refoulement* aparece contemplado en el artículo 3 de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes (CCT) de 1984 y en el artículo 33 de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951. Si bien ni el Pacto de Derechos Civiles y Políticos de 1966 ni la CEDH prevén expresamente el principio de no devolución, ambos instrumentos han sido interpretados en el sentido de que debe considerarse incluido en los mismos.

La práctica de las entregas extraordinarias puede considerarse incluida en la prohibición de no devolución prevista en el artículo 3 de la Convención contra la Tortura, pues esta disposición fue redactada en términos muy amplios con el objetivo de incluir todas las formas de traslado de personas. Así, se señala que «ningún Estado Parte procederá a la expulsión, devolución o extradición de una persona cuando haya razones fundadas para creer que estaría en peligro de ser sometida a tortura»<sup>30</sup>. Por otro lado, el carácter absoluto de la prohibición de expulsión cuando existe el riesgo de sufrir tortura no admite ninguna excepción ni derogación<sup>31</sup>.

Con arreglo al apartado 2 del artículo 3 de la Convención, para determinar si existen «razones fundadas» de que una persona sea sometida a tortura, las autoridades competentes del Estado que procede a la expulsión «tendrán en cuenta todas las consideraciones pertinentes, inclusive, cuando proceda, la existencia en el Estado de que se trate un cuadro persistente de violaciones manifiestas, patentes o masivas de los derechos humanos»<sup>32</sup>. En consecuencia, el artículo 3 de la Convención contra la Tortura resultará violado con independencia de que la víctima resulte finalmente torturada en el país de destino<sup>33</sup>. A la hora de determinar si existe el riesgo de que una

<sup>30</sup> Mientras que en una primera versión el artículo 3 se refería únicamente a la expulsión y a la devolución, se incluyó finalmente la extradición con el objetivo de referirse a todas las formas de entrega de personas entre Estados (BURGERS, J. H. y DANIELIUS, H.: *The United Nations Convention against torture: a handbook on the Convention against torture and other cruel, inhuman or degrading treatment or punishment*, 1988, p. 126).

<sup>31</sup> El Comité contra la Tortura considera que el «otro Estado» se refiere no sólo al Estado al que el Estado es expulsado, devuelto o extraditado, sino también a cualquier Estado al que el individuo es posteriormente expulsado, devuelto o extraditado (General Comment No. 01: *Implementation of article 3 of the Convention in the context of article 22*: . 21/11/97. A/53/44, annex IX, CAT General Comment No. 01. (General Comments).

<sup>32</sup> General Comment No. 1 on article 3, *loc. cit.*, apart. 6.

<sup>33</sup> Como Frederic L. Kirgis ha señalado esta disposición «looks to what would be expected rather than to what actually happened after the individual has been turned over» (KIRGIS, F. L.: «Alleged CIA Kidnapping of Muslim Cleric in Italy», *ASIL*, July 7, 2005, disponible en <http://www.asil.org/insights/2005/07insights050707.html>

persona sea sometida a tortura o a tratos inhumanos en el país de destino, se ha de prestar atención tanto a la situación política existente en tal Estado como a las circunstancias personales que la puedan convertir en víctima potencial<sup>34</sup>. El Comité contra la Tortura señala en su Comentario general sobre la aplicación del artículo 3 que «el riesgo de tortura debe fundarse en razones que vayan más allá de la pura teoría o sospecha, si bien no es necesario demostrar que será muy probable»<sup>35</sup>.

Al examinar los desafíos que plantean las entregas extraordinarias a la protección internacional de los derechos humanos, es importante tener también en cuenta las respuestas proporcionadas por el Comité contra la Tortura a las denuncias relativas a la violación del principio de no devolución. En el asunto *Tapia Paez c. Suecia*, el Comité estimó que cuando haya «razones fundadas» para creer que una persona correrá el riesgo de ser sometida a tortura tras su expulsión a otro Estado, el Estado Parte está obligado a no devolverla a tal Estado, con independencia de las actividades realizadas por la persona en cuestión<sup>36</sup>.

Posteriormente, en el asunto *Agiza c. Suecia*, el Comité contra la Tortura consideró que el país nórdico ha incumplido el artículo 3 de la CCT al expulsar a un demandante de asilo y enviarlo a Egipto con la complicidad de los Estados Unidos. El Comité afirma que «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»<sup>37</sup>. Recientemente, el Comité de Derechos Humanos ha llegado a conclusiones similares en el asunto *Al-zery c. Suecia*<sup>38</sup>. Ambos casos presentan un gran interés para examinar el fenómeno de las entregas extraordinarias, ya que resultaron implicados tanto los Estados Unidos como Suecia. Así, en el asunto *Al-zery c. Suecia*, el Comité de Derechos Humanos señala que los maltratos recibidos por la víctima en el aeropuerto de Bromma a manos de agentes norteamericanos son imputables también a Suecia, en la medida en que se produjeron en el ejercicio de funciones oficiales y en presencia de funcionarios suecos.

La dificultad que plantea el examen de las entregas extraordinarias a la luz del CCT es que la prohibición de devolución aparece vinculada al riesgo de sufrir tortura,

<sup>34</sup> Vide Interim report of the Special Rapporteur of the Commission of Human Rights on the question of torture, *loc. cit.*, apart. 31.

<sup>35</sup> General Comment No. 1 on article 3, *loc. cit.*, apart. 6. Sin embargo, los Estados Unidos entienden la frase «substantial grounds for believing that he would be in danger of being subjected to torture» de forma menos estricto, en el «if it is more likely than not that he would be tortured» (See United Nations Treaty Collection: Declarations and Reservations, disponible en [http://www.unhcr.ch/html/menu3/b/treaty12\\_asp.htm](http://www.unhcr.ch/html/menu3/b/treaty12_asp.htm)

<sup>36</sup> Comité contra la Tortura, *Tapia Paez c. Sweden*, comunicación N.º. 39/1996, 28 de Abril 1997, apart. 6; *Arkauz c. France*, comunicación N.º. 63/1997, 9 de Noviembre de 1999, apart. 11.5. En este mismo sentido se han expresado otros tribunales y órganos de derechos humanos: ECHR, *Chahal v. United Kingdom*, judgement of 15 November 1996, *Reports 1996-V*, para. 80; Inter-American Commission on Human Rights, *Report on Terrorism and Human Rights*, OEA/Ser.L/V/II.116, Doc. 5rev. 1 corr., 22 de octubre, 2002, apart. 384-397.

<sup>37</sup> *Agiza v. Sweden*, Communication No. 233/2003, U.N. Doc. CAT/C/34/D/233/2003 (2005), apart. 13.4.

<sup>38</sup> *Mohammed Alzery c. Suecia*, Comunicacion No. 1416/2005, CCPR/C/88/D/1416/2005.

y no se refiere a otro tipo de tratos inhumanos o degradantes. Sin embargo, las disposiciones del CCT deben entenderse «sin perjuicio de lo dispuesto en otros instrumentos internacionales (...) que prohíban los tratos y las penas crueles, inhumanos o degradantes o que se refieran a la extradición o expulsión»<sup>39</sup>. De este modo, es preciso tener en cuenta también el Pacto de 1966 al examinar las entregas extraordinarias desde una perspectiva legal. A pesar de que el Pacto no prohíbe expresamente la devolución de un individuo a un país en el que corre el riesgo de ser torturado o sufrir tratos inhumanos o degradantes, el Comité de Derechos Humanos ha señalado que, con arreglo al artículo 7 del Pacto, los Estados Parte «must not expose individuals to the danger of torture or cruel, inhuman or degrading treatment or punishment upon return to another country by way of their extradition, expulsion or *refoulement*»<sup>40</sup>. En este sentido, se afirma en el Comentario General al artículo 7 del Pacto que la prohibición de no devolución ha de considerarse incluida en la obligación prevista en el artículo 2 de respetar y de garantizar los derechos reconocidos en el Pacto a todas las personas que se encuentren en su territorio y estén sometidas a su jurisdicción<sup>41</sup>.

Por otra parte, es necesario tener en cuenta la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, ya que muchas entregas extraordinarias han tenido lugar en el territorio de Estados europeos y/o las aeronaves de la CIA, cargadas de supuestos terroristas han atravesado el espacio aéreo europeo o han hecho escala en aeropuertos europeos. Si bien la CEDH no contiene una prohibición expresa de devolución, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos considera que este principio es inherente al artículo 3 de la CEDH<sup>42</sup>. El Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha afirmado que un Estado parte es responsable del incumplimiento del CEDH cuando expulsa o extradita a una persona a un país, en el que existen motivos fundados para creer que tal persona corre el riesgo de ser sometida a un tratamiento contrario al artículo 3 de la CEDH<sup>43</sup>. Para determinar si se ha violado el principio de *non-refoulement*, se debe llevar a cabo una valoración de las condiciones existentes en el país de destino en relación con el artículo 3 de la CEDH<sup>44</sup>. El TEDH ha reconocido el carácter absoluto

<sup>39</sup> Artículo 16 del CAT.

<sup>40</sup> Human Rights Committee, General Comment 20, *article 7*, U.N. Doc. A/47/40 (1992), apart. 9, disponible en *Compilation of General Comments and General Recommendations Adopted by Human Rights Treaty Bodies*, U.N. Doc. HRI/GEN/1/Rev.7. (2004).

<sup>41</sup> Human Rights Committee, General Comment 31, *Nature of the General Legal Obligation on States Parties to the Covenant*, U.N. Doc. CCPR/C/21/Rev.1/Add.13 (2004). El Comité de Derechos Humanos afirma que las obligaciones de los Estados de «respect and ensure the Covenant rights for all persons in their territory and all persons under their control entails an obligation not to extradite, deport, expel or otherwise remove a person from their territory, where there are substantial grounds for believing that there is a real risk or irreparable harm, such as that contemplated by articles 6 and 7 of the Covenant, either in the country to which removal is to be effected or in any other country to which the person may subsequently be removed» (Human Rights Committee, General Comment 31, apart. 12).

<sup>42</sup> ECHR, *Soering v. The United Kingdom*, judgement of 7 July 1989, Series A No. 161, apart. 88.

<sup>43</sup> ECHR, *Chahal v. United Kingdom*, apart. 80; ECHR, *Soering*, aparts. 88 y 113.

<sup>44</sup> *Soering*, apart. 91. Esta evaluación no conlleva establecer la responsabilidad de Estado de destino en relación con la CEDH u otros instrumentos internacionales de derechos humanos. Se trata simplemente de determinar si la expulsión o la extradición de un individuo supone exponerlo al riesgo de que sea torturado o tratado inhumanamente en el país de destino (*Soering*, para. 91). En el asunto *Mamatkulov*, el TEDH estima que la existencia de este riesgo debe valorarse «primarily with reference to those facts which were known or ought to have been known to the Contracting State at the time of the expulsion» (*Mamatkulov and Askarov v. Turkey*, judgment of 4 February, 2005, apart. 69).

y no derogable del artículo 3 de la Convención<sup>45</sup>. Incluso se ha mantenido en el asunto *Chahal* la imposibilidad de derogar el artículo 3 frente a una amenaza a la seguridad nacional. El TEDH consideró que la expulsión de Chahal, un solicitante de asilo, a la India, basada en el riesgo que representaba para la seguridad del Reino Unido, suponía una violación del artículo 3 del CEDH, pues existía un «riesgo real» de que fuera sometido a tortura o tratos inhumanos o degradantes tras su deportación a la India<sup>46</sup>. La jurisprudencia del TEDH en este ámbito aparece expresamente reflejada en el artículo 19.2 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea en el que se prohíbe la devolución, expulsión o extradición de un individuo a un Estado «en el que corra un grave riesgo de ser sometido (...) a tortura o a otras penas o tratos inhumanos o degradantes».

Las entregas extraordinarias pueden también constituir una violación de la Convención sobre el Estatuto de los refugiados de 1951. En el artículo 33.1 se prohíbe la expulsión o devolución de un refugiado a un país «donde su vida o su libertad peligre por causa de su raza, religión, nacionalidad, pertenencia a determinado grupo social, o de sus opiniones políticas». A diferencia de los instrumentos internacionales en materia de protección de los derechos humanos examinados previamente, el Estatuto de los Refugiados no se refiere al riesgo de sufrir tortura u otros tratos inhumanos o degradantes, sino más bien al riesgo para la vida o la libertad de una persona por las razones mencionadas anteriormente. Mientras que en el CAT, el Pacto y la CEDH la protección frente a la devolución aparece reflejada en términos absolutos y sin posibilidad de establecer excepciones, en el Estatuto de 1951 se prevé la posibilidad de establecer limitaciones. Así, en el artículo 33.2, se señala que la prohibición de devolución no se aplica cuando el refugiado constituya un peligro para la seguridad del país donde se encuentra o haya sido condenado por la comisión de un crimen particularmente grave. Sin embargo, estas condiciones no van a concurrir fácilmente en relación con las víctimas de las entregas extraordinarias, puesto que se trata de individuos que han sido generalmente secuestrados por agentes de otro Estado y entregados posteriormente a terceros Estados.

Finalmente, dado que el principio de no devolución aparece reflejado en un gran número de tratados internacionales en materia de protección de los derechos humanos, se puede considerar que esta norma ha adquirido valor consuetudinario<sup>47</sup> e

<sup>45</sup> El TEDH ha declarado en el asunto *Soering* que «Article 3 makes no provision for exceptions and no derogation from it is permissible in time of war or other national emergency. This absolute prohibition of torture and of inhuman or degrading treatment or punishment under the terms of the Convention shows that Article 3 enshrines one of the fundamental values of the democratic societies making up the Council of Europe» (*Soering*, apart. 88). Por otra parte, el Comité de Ministros del Consejo de Europa ha afirmado en sus *Guidelines on human rights and the fight against terrorism* de 2002, que los Estados miembros «may never, and whatever the acts of the person suspected of terrorist activities, or convicted of such activities, derogate from the right to life as guaranteed by these international instruments, from the prohibition against torture or inhuman or degrading treatment or punishment, from the principle of legality of sentences and of measures, nor from the ban on the retrospective effect of criminal law» (article XV)

<sup>46</sup> *Chahal*, apart. 79-82, 87-107.

<sup>47</sup> La Subcomisión de las Naciones Unidas para la Promoción y Protección de los Derechos Humanos ha confirmado el carácter consuetudinario de la norma que prohíbe el traslado involuntario de una persona que «faces a real risk of being subjected to torture, cruel, inhuman or degrading treatment or extrajudicial killing...» (Resolution on the Transfer of Persons, UN Doc. E/CN.4/Sub.2/2005/1.12, August 4, 2005). GUY S. GOODWIN-GILL pone de manifiesto que el hecho de que los Estados no hayan objetado

incluso que pertenece a la categoría de las normas imperativas de Derecho internacional<sup>48</sup>. En consecuencia, los Estados que están implicados en las entregas extraordinarias violan una norma de Derecho internacional general, con independencia de que sean partes contratantes de los acuerdos que incluyen el principio de *non-refoulement*.

## 2. El recurso creciente a las garantías diplomáticas

En la actualidad, es común recurrir a las garantías diplomáticas para justificar la entrega de detenidos extranjeros, solicitantes de asilo o sospechosos de terrorismo a países en los que existen motivos fundados para creer que pueden sufrir tortura u otros tratos inhumanos o degradantes. El mero hecho de solicitar garantías de que el individuo entregado no será sometido a tortura u otros malos tratos tras su devolución es un reconocimiento de que el país de destino lleva a cabo este tipo de violaciones de los derechos humanos<sup>49</sup>. En relación con las entregas extraordinarias, está suficientemente acreditado que el recurso a las garantías diplomáticas no protege frente al riesgo de sufrir tortura. Así, los Estados Unidos obtuvieron garantías diplomáticas en la entrega de Maher Arar, un individuo que tiene la doble nacionalidad canadiense y siria, quien tras su puesta en libertad por las autoridades sirias alegó que había sido reiteradamente torturado. Otro caso bien conocido de recurso a las garantías diplomáticas es la expulsión de Ahmed Agiza and Mohammed al-Zari de Suecia a Egipto. Al no hacerse público este tipo de compromisos, es difícil saber con precisión el número de personas que han sido entregadas tras recibir garantías diplomáticas<sup>50</sup>. Los Estados alegan que, al obtener este tipo de garantías, están cumpliendo adecuadamente con el principio de no devolución. Por esta razón, el Relator Especial sobre la cuestión de la tortura, Theo van Boven ha expresado su preocupación por la utilización cada vez más intensa de las garantías diplomáticas, y se ha cuestionado si el recurso a este mecanismo «is not becoming a politically inspired substitute for the principle of *non-refoulement*»<sup>51</sup>.

El recurso a las garantías diplomáticas no está expresamente prohibido por la Convención contra la Tortura ni por ningún otro instrumento internacional en materia

---

la consideración del principio de *non-refoulement* como una norma consuetudinaria por parte de la Asamblea General de las NU o el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados confirma su carácter consuetudinario (GOODWIN-GILL, G. S.: *The refugee in international law*, 1996, p. 167).

<sup>48</sup> Vide en este sentido MARIÑO MENÉNDEZ, F.: «La singularidad del asilo territorial en el ordenamiento internacional y su desarrollo regional en el Derecho Europeo», en MARIÑO MENÉNDEZ, F. (ed.): *El Derecho Internacional en los albores del siglo XXI. Homenaje al Profesor J. M. Castro-Rial Canosa*, p. 467; ALLAN, J.: «The *jus cogens* Nature of *non-refoulement*», *International Journal of Refugee Law*, 2002, n.º 13, p. 4.

<sup>49</sup> Report of the Special Rapporteur on the question of torture, Manfred Nowak, *Civil and political rights, including the questions of torture and detention*, E/CN.4/2006, December 23, 2005, apart. 31; Association of the Bar of the City of New York & Center for Human Rights and Global Justice, *op. cit.*, p. 84.

<sup>50</sup> Para Un Examen Detallado De Las Garantías Diplomáticas Vide HAWKINS, K. R.: «The promises of torturers: diplomatic assurances...», *loc. cit.*, p. 213; HUMAN RIGHTS WATCH (HRW): *Empty Promises: Diplomatic Assurances No Safeguard against Torture*, Abril 2004, disponible en <http://hrw.org/reports/2004/un0404/index.htm>.

<sup>51</sup> Interim report of the Special Rapporteur of the Commission of Human Rights, *loc. cit.*, apart. 31.

de protección de los derechos humanos. Sin embargo, dado que la prohibición de la extradición, deportación o expulsión es absoluta cuando haya razones fundadas para creer que un individuo pueda sufrir tortura, confiar en las garantías diplomáticas es una forma de eludir el principio de *non-refoulement*<sup>52</sup>. El Relator Especial sobre la cuestión de la tortura, Theo van Boven ha afirmado que cuando la práctica de la tortura es sistemática en el país de destino «the principle of non-refoulement must be strictly observed and diplomatic assurances should not be resorted to»<sup>53</sup>.

Con independencia de que el recurso a las garantías diplomáticas sea considerado legal o no por el Derecho internacional, el principal problema que plantean es que es difícil controlar que el país de destino cumpla los compromisos asumidos<sup>54</sup>. El Comité de Derechos Humanos ha señalado que «when a State party expels a person to another State on the basis of assurances as to that person's treatment by the receiving State, it must institute credible mechanisms for ensuring compliance by the receiving State with these assurances from the moment of expulsion»<sup>55</sup>. En opinión del Relator Especial sobre la cuestión de la tortura, para que un sistema de control fuera aceptable debería garantizarse el acceso a la asistencia letrada, los exámenes médicos independientes, la inexistencia de detenciones en lugares desconocidos y el control por personas o grupos independientes que puedan visitar a los detenidos<sup>56</sup>. Ahora bien, cuando un país recurre sistemáticamente a la tortura, el hecho de otorgar garantías diplomáticas no va a cambiar la actitud de sus agentes. Además, se suele recurrir a la tortura en centros de detención que no suelen estar abiertos a un control independiente o incluso se niega la utilización de la tortura en estos países<sup>57</sup>.

Finalmente, incluso si se aceptará que el recurso cada vez más frecuente a las garantías diplomáticas reflejaría un cambio en el Derecho internacional, la imposibilidad de cuestionar la entrega basada en este tipo de garantías no es aceptable en un Estado de derecho. En este sentido, merece la pena referirse a la sentencia del Tribunal Supremo de Canadá en el asunto *Suresh*<sup>58</sup>. Aunque el Alto Tribunal canadiense estimó que la protección contra la devolución no es absoluta en Canadá, consideró que «where the Minister is relying on written assurances from a foreign government that a person would not be tortured, the refugee must be given an opportunity to pres-

<sup>52</sup> Report of the independent expert on the protection of human rights and fundamental freedoms while countering terrorism, Robert K. Goldman, Doc. E/CN.4/2005/103, February 7, 2005, apart. 61; Association of the Bar of the City of New York & Center for Human Rights and Global Justice, *op. cit.* p. 85.

<sup>53</sup> Interim report of the Special Rapporteur of the Commission of Human Rights, *loc. cit.*, apart. 37.

<sup>54</sup> Vide Association of the Bar of the City of New York & Center for Human Rights and Global Justice, *op. cit.* p. 88. Los Estados han recurrido a las garantías diplomáticas en otras circunstancias en las que es más fácil controlar el respeto de las mismas. Así, vigilar el cumplimiento por parte de un gobierno de sus garantías de no aplicar ni ejecutar la pena de muerte es más sencillo que vigilar el cumplimiento de las garantías contra la tortura, que generalmente se practica en secreto.

Como por ejemplo el caso en el que existe el riesgo de aplicación de la pena capital.

<sup>55</sup> Human Rights Committee, Concluding Observations on the Fifth Periodic Report of Sweden, CCPR/C/74/SWE, April 24, 2002, apart. 12.

<sup>56</sup> Interim report of the Special Rapporteur of the Commission of Human Rights, *loc. cit.*, aparts. 41-42.

<sup>57</sup> Human Rights Watch, *Empty Promises: Diplomatic Assurances No Safeguard against Torture*, *loc. cit.*

<sup>58</sup> *Manickavasagam Suresh v. The Minister of Citizenship and Immigration and the Attorney General of Canada (Suresh v. Canada)*, Supreme Court of Canada 1, File No 27790, January 11, 2002.

ent evidence and make submissions as to the value of such assurances»<sup>59</sup>. En definitiva, el cumplimiento de las obligaciones que el Derecho internacional impone a los Estados en relación con garantías diplomáticas es totalmente incompatible con la práctica de las entregas extraordinarias, que por su propia naturaleza son secretas.

## V. LA IMPLICACION DE LOS ESTADOS EUROPEOS EN LOS VUELOS SECRETOS DE LA CIA

La determinación de la responsabilidad de los Estados europeos en relación con los vuelos secretos utilizados por la CIA para llevar a cabo las entregas extraordinarias presenta una mayor complejidad que en el caso de las violaciones de los derechos humanos anteriormente examinadas<sup>60</sup>. Ello se debe a que cuando una aeronave atraviesa el espacio aéreo de un Estado no es fácil garantizar el respeto de los derechos humanos de las personas a bordo. Además, los Estados Unidos han recurrido generalmente a aeronaves civiles para realizar el transporte de seres humanos en el marco de las entregas extraordinarias en contravención de la letra y del espíritu de la Convención de Chicago de la Aviación Civil Internacional de 1944. Con arreglo al artículo 3 de la Convención de Chicago, los vuelos civiles no requieren de la autorización previa para sobrevolar o hacer escala en el territorio de otro Estado parte. En cambio, si se trata de aeronaves de Estado, o utilizadas para ejecutar funciones estatales, es preciso obtener la autorización previa para poder penetrar en el espacio aéreo de otro Estado. En el caso de que la función oficial de la aeronave no fuera declarada al Estado territorial, ésta podrá ser considerada como civil y el Estado del pabellón no podrá alegar la inmunidad de las aeronaves de Estado<sup>61</sup>. En estas circunstancias, los artículos 3 y 16 de la Convención de Chicago prevén que el Estado territorial puede exigir el aterrizaje y proceder al registro e inspección de la aeronave. Si se localizan detenidos en la aeronave, nada impide que el Estado adopte las medidas necesarias para proteger los derechos humanos de las personas a bordo, en particular cuando existen motivos fundados para creer que pueden ser sometidos a torturas o a tratos inhumanos o degradantes en el país de destino.

En las diversas investigaciones realizadas sobre la implicación de los Estados europeos en las entregas extraordinarias se ha planteado si los acuerdos multilaterales (OTAN) o bilaterales para la defensa que vinculan a los Estados europeos con los Estados Unidos implican la aceptación de vuelos secretos cargados de prisioneros. A este respecto, tanto la Comisión Venecia como la Red de la UE de expertos independientes en materia de derechos fundamentales coinciden en señalar que no existe ningún compromiso internacional que les obligue a aceptar el transporte irregular de personas ni a conceder autorización para este tipo de vuelos y que los convenios de

<sup>59</sup> *Ibidem* apart. 32. Vide BOURGON, S.: «The impact of Terrorism on the Principle of «Non Refoulement» of Refugees: The Suresh Case before the Supreme Court of Canada», *Journal of International Criminal Justice*, 2003, n.º 3, pp. 169 y ss.

<sup>60</sup> Vide sobre esta cuestión RUILOBA ALVARIÑO, J.: «La responsabilidad de los Estados europeos en los vuelos secretos de la CIA. Especial referencia a España», *RDCE*, 2006, n.º 24, pp. 541 y ss.

<sup>61</sup> European Commission for Democracy through Law (Venice Commission), *loc. cit.*, apart. 103, p. 19.

cooperación para la defensa deben interpretarse y aplicarse de conformidad con sus obligaciones internacionales de derechos humanos<sup>62</sup>. En este sentido, el artículo 1 de la Convención de Chicago establece que las partes contratantes tienen soberanía plena y exclusiva sobre su espacio aéreo, por lo que los Estados deben evitar que se utilice su espacio aéreo para cometer violaciones de los derechos humanos<sup>63</sup>.

En definitiva, si un Estado tiene conocimiento de que su espacio aéreo o sus aeropuertos están siendo utilizados para transportar detenidos en condiciones inhumanas o con destino a países en los que corren el riesgo de ser torturados o sufrir tratos inhumanos o degradantes está obligado a adoptar todas las medidas que están a su alcance para impedir que su territorio o su espacio aéreo sean utilizados para la comisión de tales violaciones de los derechos humanos<sup>64</sup>. De no hacerlo, se plantearía la cuestión de su responsabilidad por ayudar a otro Estado en la comisión de un acto ilícito. Se da la coincidencia de que ninguno de los Estados implicados reconoce tener conocimiento de la finalidad de los vuelos secretos de la CIA. Además, la mayoría de los Gobiernos de los Estados afectados siguen considerando que no existen suficientes indicios para iniciar una investigación oficial sobre los hechos. Esta percepción contrasta claramente con la existencia de numerosos vuelos utilizados para llevar a cabo las entregas extraordinarias. En consecuencia, todo parece indicar que, bien por acción o por omisión, numerosos Estados europeos han prestado su ayuda o asistencia a los Estados Unidos en los vuelos secretos de la CIA.

## VI. LAS OBLIGACIONES DE LOS ESTADOS IMPLICADOS EN LAS ENTREGAS EXTRAORDINARIAS

Los principales instrumentos internacionales en materia de protección de los derechos humanos establecen obligaciones positivas a cargo de los Estados con el objetivo de proteger a los individuos frente a las violaciones de los derechos humanos cometidas por otros individuos<sup>65</sup>. En este sentido, la obligación de los Estados partes del Pacto de respetar y de garantizar los derechos protegidos por el Pacto a los individuos que se encuentren en su territorio y estén sometidos a su jurisdicción implica el deber de proteger a las personas frente a las violaciones del Pacto cometidas por actores no estatales<sup>66</sup>. La falta de protección frente a las vulneraciones de los derechos humanos cometidas por individuos o entidades privadas conlleva la violación del

<sup>62</sup> European Commission for Democracy through Law (Venice Commission), *loc. cit.*, apart. 153, p. 26; EU Network of Independent Experts on Fundamental Rights, *loc. cit.*

<sup>63</sup> Vide *Resolución del Parlamento Europeo sobre la supuesta utilización de países europeos por la CIA para el transporte y la detención ilegal de presos*, 14.2.2007, A6-0020/2007.

<sup>64</sup> European Commission for Democracy through Law (Venice Commission), *loc. cit.*, 146, p. 25.

<sup>65</sup> Vide ALCAIDE FERNÁNDEZ, J.: «Derechos humanos y terrorismo: límite, fundamento y solución» en SOROETA LICERAS, J. (ed.): *Cursos de Derechos Humanos de Donosita-San Sebastián*, 2004, p. 35; VON SCHORLEMER, S.: «Human Rights: Substantive and Institutional Implications of the War Against Terrorism», *EJIL*, 2003, Vol. 14, pp. 265 y 270.

<sup>66</sup> Vide Artículo 2 del Pacto.

Pacto<sup>67</sup>. En consecuencia, los Estados deben proteger a los individuos frente a las violaciones de los derechos humanos derivadas de actos terroristas<sup>68</sup>. Sin embargo, la adopción de este tipo de medidas positivas en la lucha contra el terrorismo, no puede ser utilizada por los Estados como excusa para violar ellos mismos los derechos humanos.

Como ha sido demostrado anteriormente, la práctica de las entregas extraordinarias es una violación del principio de *non-refoulement*<sup>69</sup>. Con arreglo al artículo 2 del Pacto de 1966, los Estados parte se comprometen no sólo «a respetar y a garantizar a todos los individuos» y a «hacer efectivos» los derechos reconocidos en el Pacto, sino también a prever la existencia de un recurso efectivo frente a cualquier violación<sup>70</sup>. La no adopción de las medidas previstas en el artículo 2 para investigar las supuestas violaciones y llevar a los responsables ante los tribunales es equivalente a una violación del Pacto por el Estado parte<sup>71</sup>. Esta interpretación del Pacto ha sido aplicada por el Comité de Derechos Humanos al examinar las demandas individuales presentadas en el marco del Primer Protocolo al Pacto. Así, en el asunto *Irene Bleier Lewenhoff & Rosa Valino de Bleier v. Uruguay*, relativo a los arrestos arbitrarios, torturas y desapariciones cometidas en Uruguay en los años 70, el Comité de Derechos Humanos señaló que el Estado tiene el deber de investigar las violaciones alegadas del Pacto, enjuiciar a los responsables y pagar una indemnización. La misma conclusión se puede deducir de la Convención contra la Tortura<sup>72</sup>. El Relator Especial sobre la tortura ha estimado que «the condoning of torture is per se a violation of the prohibition of torture»<sup>73</sup>. En consecuencia, los Estados han de adoptar las medidas necesarias para impedir que se cometan actos de tortura u otros tratos inhumanos en los territorios sometidos a su jurisdicción y evitar que los individuos corran el riesgo de sufrir tales violaciones de los derechos humanos con posterioridad a su entrega a otro Estado. Por ello, los Estados implicados en las entregas extraordinarias están obligados a prevenir, castigar, investigar y compensar los daños sufridos por las víctimas.

Asimismo, es necesario examinar las obligaciones que se derivan de la CEDH para los Estados partes, ya que un gran número de entregas extraordinarias se han realizado en el territorio de Estados europeos y/o las aeronaves de la CIA, cargadas de supuestos terroristas han atravesado el espacio aéreo europeo o han hecho escala en aeropuertos europeos. Tanto en el informe de la Asamblea Parlamentaria del Consejo

<sup>67</sup> Vide Human Rights Committee, General Comment 31, *loc. cit.* apart. 8 («There may be circumstances in which a failure to ensure Covenant rights as required by article 2 would give rise to violations by States Parties of those rights, as a result of States Parties permitting or failing to take appropriate measures or to exercise due diligence to prevent, punish, investigate or redress the harm caused by such acts by private persons or entities»).

<sup>68</sup> El principio más importante de la Guía del Consejo de Europa sobre los derechos humanos y la lucha contra el terrorismo es la obligación de proteger a todas las personas frente al terrorismo (Committee of Ministers, *Guidelines of on Human Rights and the Fight against Terrorism*, *loc. cit.*).

<sup>69</sup> Incluso se ha considerado que la práctica de las entregas extraordinarias pueden suponer complicidad o participación en la comisión de la tortura por terceros Estados, ya que el artículo 4 del CAT exige la tipificación de todo acto que constituya complicidad o participación en la tortura (Association of the Bar of the City of New York & Center for Human Rights and Global Justice, *op. cit.*, p. 93).

<sup>70</sup> Artículo 2(3)(a) del Pacto.

<sup>71</sup> Human Rights Committee, General Comment 31, *loc. cit.*, apart. 8.

<sup>72</sup> Vide artículos 12, 13 y 14.

<sup>73</sup> Doc. A/59/324, 1 de septiembre de 2004, *loc. cit.* apart. 15.

de Europa como en el de la Comisión Temporal de Investigación del Parlamento Europeo se considera improbable que los gobiernos de algunos Estados europeos no tuvieran conocimiento de las actividades desarrolladas por agentes norteamericanos en su territorio en el contexto de la lucha contra el terrorismo internacional<sup>74</sup>. Tampoco parece probable que cientos de aviones, utilizados para el transporte de detenidos, atravesaran el espacio aéreo europeo o hicieran escala en aeropuertos europeos sin el conocimiento de los servicios de seguridad o de inteligencia. Por otra parte, el hecho de que ninguno de los Estados europeos implicados en las entregas extraordinarias haya invocado la responsabilidad de los EEUU, y no hayan adoptado medidas efectivas para investigar las violaciones alegadas y castigar a los responsables es una buena prueba de su colaboración<sup>75</sup>.

A la hora de determinar la responsabilidad de los Estados europeos implicados en las entregas ilegales de supuestos terroristas a terceros Estados en violación del principio de no devolución, es necesario no sólo tener en cuenta las obligaciones de derechos humanos que se derivan de los principales instrumentos universales y regionales, sino también las normas relativas a la responsabilidad de los Estados por actos ilícitos. La colaboración activa o pasiva de cualquier Estado miembro del Consejo de Estado con agentes norteamericanos en las entregas extraordinarias genera su responsabilidad en relación con los artículos 1, 3 y 5 del CEDH. Así, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha señalado que «the acquiescence or connivance of the authorities of a Contracting State in the acts of private individuals which violate the Convention rights of other individuals within its jurisdiction may engage the State's responsibility under the Convention»<sup>76</sup>. Este razonamiento se puede aplicar también a los actos realizados por agentes de un Estado extranjero<sup>77</sup>. Esta conclusión resulta confirmada por las normas en materia de responsabilidad internacional. Con arreglo al artículo 16 del Proyecto de Artículos sobre la responsabilidad del Estado por hechos ilícitos, un Estado puede incurrir en responsabilidad si presta ayuda o asistencia a otro Estado en la comisión de un hecho internacionalmente ilícito. El Derecho internacional requiere que el Estado que presta su ayuda o asistencia conozca las circunstancias del hecho internacionalmente ilícito y que si el hecho fuera cometido por el Estado que presta la ayuda o asistencia sería igualmente ilícito<sup>78</sup>. En consecuencia, la ayuda o la asistencia prestada para llevar a cabo la entrega extraordinaria de un individuo por otro Estado supone una violación de sus obligaciones en materia de derechos humanos.

<sup>74</sup> Parliamentary Assembly of the Council of Europe, *Alleged secret detentions in Council of Europe member States*, loc. cit. apart. 50; European Parliament, Doc., A6-02123/2006, loc. cit. apart. 8.

<sup>75</sup> El secuestro en Milán, en febrero de 2003, de Abu Omar por agentes de la CIA constituye un buen ejemplo. Las investigaciones han revelado que los servicios secretos italianos participaron en la operación (Parliamentary Assembly of the Council of Europe, *Alleged secret detentions in Council of Europe member States*, loc. cit. apart. 50).

<sup>76</sup> European Court of Human Rights, *Illascu and others v. Moldova and Russia*, judgment of 8 July, 2004, apart. 318.

<sup>77</sup> European Commission for Democracy through Law (Venice Commission), loc. cit., apart. 126.

<sup>78</sup> Artículo 16 del Proyecto de Artículos sobre la responsabilidad del Estado por hechos ilícitos. En el Comentario de la Comisión de Derecho Internacional al Proyecto de Artículos se menciona precisamente el secuestro de personas en territorio extranjero (*Report of the International Law Commission*, op. cit., p. 155). CRAWFORD, J.: *Los artículos de la Comisión de Derecho Internacional sobre la Responsabilidad Internacional del Estado. Introducción, texto y comentarios*, Dykinson, Madrid, 2004, p. 189.

Aun cuando no resulte claramente probada la implicación de un Estado en la violación de los derechos protegidos por el Convenio Europeo de Derechos Humanos, los Estados parte deben llevar a cabo una investigación efectiva de cualquier alegación seria en la que se plantee una violación del CEDH<sup>79</sup>. La obligación de investigar es especialmente relevante cuando una persona ha sido ilegalmente detenida o secuestrada por agentes de otro Estado y entregada a un tercer Estado en circunstancias en las que existe el riesgo de que sea objeto de torturas u otros tratos inhumanos e incluso de desaparecer. Los Estados deben adoptar medidas similares en relación con las aeronaves cargadas de detenidos que han atravesado su espacio aéreo o han hecho escala en sus aeropuertos. Si la investigación pone de manifiesto que se ha cometido una violación de los derechos humanos, el Estado debe iniciar un procedimiento criminal contra los responsables. En este sentido, el derecho a un remedio efectivo ante las autoridades nacionales previsto en el artículo 13 del Convenio Europeo de Derechos Humanos obliga a los Estados parte a poner en marcha la persecución pública en ciertas circunstancias<sup>80</sup>. Finalmente, cuando Estados parte del CEDH resulten implicados en las entregas extraordinarias, las víctimas pueden valerse del sistema que otorga la protección más efectiva de los derechos humanos a nivel internacional a los individuos en el caso de que no obtengan reparación a nivel interno<sup>81</sup>.

## VII. CONCLUSIONES

Los Estados europeos están obligados a impedir la entrega o la devolución de una persona que se encuentre en su territorio o esté sometida a su jurisdicción a otro Estado cuando corra el riesgo de ser sometida a torturas u otros tratos inhumanos o degradantes en el país de destino o en cualquier otro lugar de detención situado fuera de sus fronteras. Esta obligación es igualmente exigible en relación con los detenidos que viajan a bordo de una aeronave que atraviesa el espacio aéreo o hace escala en los aeropuertos de un Estado. Cuestión distinta es la dificultad que presenta el cumplimiento del principio de no devolución en el caso de las aeronaves, sobre todo cuando se utilizan vuelos civiles para cumplir funciones de Estado. El respecto de la obligación de no devolución es especialmente exigible a los Estados miembros de la UE, ya que el artículo 19 de la Carta de los Derechos Fundamentales refleja expresamente el principio de *non-refoulement*.

Aparte de la responsabilidad de los Estados Unidos, ha quedado suficientemente acreditado que numerosos Estados europeos han colaborado activamente, o al menos han cerrado los ojos, en el secuestro o la detención ilegal, el traslado y la entrega a terceros países de supuestos terroristas. Basándose en las normas sobre la responsabilidad internacional por hechos ilícitos, un Estado puede incurrir en violación de sus obligaciones en materia de derechos humanos por la ayuda o asistencia que preste a otro Estado, siempre que el Estado que preste la ayuda o asistencia tenga conocimiento del hecho

<sup>79</sup> Vide European Court of Human Rights, *Caloc v. France*, judgment of 20 July, 2000, aparts. 87-92.

<sup>80</sup> WARBRICK, C. «The European Response to Terrorism in an Age of Human Rights», *EJIL*, 2004, vol. 15, pp. 989 y 1006.

<sup>81</sup> Vide los artículos 34 y 35 del *CEDH*.

ilícito que lleva a cabo el otro Estado y que el hecho hubiera sido igualmente ilícito si hubiera sido cometido por el Estado que presta la asistencia. En este sentido, si se demostrara que determinados Estados no han adoptado las medidas necesarias para impedir el sobrevuelo o el aterrizaje de aeronaves, en las que se sospechaba que se transportaban detenidos en condiciones inhumanas o eran utilizadas para entregarlos a terceros Estados, en circunstancias en las existían razones fundadas para creer que serían sometidos a tratos inhumanos, serán responsables de la vulneración de la CEDH.

En estas circunstancias, los Estados europeos deberían llevar a cabo una investigación seria de las violaciones de los derechos humanos que se han cometido en los últimos años en sus respectivas jurisdicciones. En la jurisprudencia del TEDH está firmemente establecida la obligación positiva de llevar a cabo una investigación de las acusaciones razonables de violación de los derechos humanos. Resulta inaceptable la alegación de la mayoría de los Estados implicados de que no existen suficientes indicios para iniciar tal investigación<sup>82</sup>. Por otra parte, el conjunto de los hechos investigados han puesto de manifiesto la falta de control con la que parecen operar los servicios de inteligencia extranjeros y ha planteado la necesidad de establecer un marco jurídico más estricto a este respecto.

De no llevarse a cabo una investigación rigurosa de estos hechos por parte de los Estados miembros de la UE, quedarán totalmente deslegitimados para presentarse ante el mundo como defensores de un modelo de lucha contra el terrorismo en el que los derechos humanos protegidos por los instrumentos internacionales de protección de los derechos humanos y, en particular, por la CEDH son plenamente respetados. Desde una perspectiva más general, puede incluso resultar afectada la acción exterior de la UE en la promoción de los derechos humanos, ya que estamos ante comportamientos que constituyen una vulneración de los principios y de los valores en los que se funda la UE, tal y como aparecen reflejados en el artículo 6 del Tratado de la UE.

Es evidente que la relación entre terrorismo y derechos humanos es muy compleja. Los actos de terrorismo vulneran los derechos fundamentales de las víctimas. A su vez, las violaciones de los derechos humanos son alegadas como una de las causas del terrorismo y, por otra parte, los gobiernos están obligados a respetar los límites que se derivan del Derecho internacional de los derechos humanos en las medidas que adoptan para proteger a sus ciudadanos frente a la amenaza del terrorismo. En determinadas circunstancias, pudiera parecer que es incompatible la adopción de medidas eficaces en la lucha contra el terrorismo y cumplir las obligaciones internacionales en materia de derechos humanos. Sin embargo, los instrumentos internacionales de derechos humanos no representan un obstáculo en la lucha contra el terrorismo en el medida en que tanto los instrumentos universales como regionales de protección de derechos humanos prevén la posibilidad de derogación cuando la vida de la nación se ve amenazada, y no cabe la menor duda que el terrorismo puede ser incluido en esta categoría. Ahora bien, resulta imposible justificar las entregas extraordinarias en la medida en que suponen la violación de derechos que por su propia naturaleza no son derogables, como la prohibición de la tortura o el principio de *non-refoulement*.

---

<sup>82</sup> A nivel judicial, solamente las autoridades de Alemania, España e Italia han iniciado investigaciones.