



:: [portada](#) :: [Mundo](#) ::

17-04-2009

Extracto de l informe del relator especial de Derechos Humanos de la ONU sobre la lucha antiterrorista

## Los métodos antiterroristas especiales son ineficaces e ilegales

Martin Scheinin

Voltaire

Traducido para Rebelión por Caty R.

&nbsp;

En su informe al Consejo de los Derechos Humanos de la ONU, Martin Scheinin ha examinado la coordinación antiterrorista que aplican, tanto la OTAN como la Organización de Cooperación de Shanghai. Scheinin señala las múltiples violaciones de los derechos humanos cometidas por las agencias de información y pone de manifiesto que Estados Unidos, Reino Unido, Rusia y China no pueden fingir ignorarlas cuando se perpetran a su demanda por Estados «subcontratistas». De esto se deduce que dichas superpotencias y sus responsables antiterroristas pueden ser procesados por la justicia internacional. El Relator Especial también señala que al recabar informaciones obtenidas por sus colegas por medio de la tortura, las agencias de información, en realidad, han acumulado datos a menudo erróneos que nunca tienen valor jurídico y, por lo tanto, son ineficaces.

Los poderes reforzados concedidos a las agencias de información y la necesidad de mecanismos previos de responsabilidad

En términos generales, la función principal de las agencias de información es detectar las amenazas potenciales para la seguridad nacional, incluidas las amenazas terroristas, reuniendo datos (1) e informaciones sin alertar a las personas vigiladas y utilizando diversas técnicas especiales de investigación como la vigilancia secreta, la interceptación y control de comunicaciones (electrónicas), registros secretos de locales o bienes y utilización de agentes infiltrados. Esas técnicas de investigación son recursos que los Estados pueden utilizar eficazmente para luchar contra el terrorismo internacional (2). Su justificación se puede ver en la obligación positiva de los Estados con respecto al derecho internacional de los derechos humanos, de tomar medidas preventivas para proteger a las personas cuyas vidas o seguridad se sabe o se supone que pueden estar amenazadas por actuaciones criminales de otras personas, incluidos los terroristas (3).

### 1. Un marco legislativo para las técnicas especiales de investigación

Un primer elemento indispensable para obligar a los Estados y sus agencias de información a rendir cuentas de sus actos consiste en establecer un marco legislativo, a la vez específico (4) y completo, que defina las atribuciones de las agencias de información y precise sus competencias especiales. Sin ese marco, los Estados no podrán cumplir sus obligaciones de acuerdo con los tratados internacionales relativos a los derechos humanos ni garantizar el disfrute efectivo de los derechos fundamentales (5). Se puede encontrar un ejemplo de mejor práctica en las detalladas disposiciones que regulan cada una de las técnicas de investigación que pueden utilizar los



servicios de información holandeses (6).

Los enfoques que siguen los Estados para definir las medidas y las técnicas que requieren una decisión judicial varían un poco según el alcance y la fuerza de los derechos constitucionales reconocidos en el Estado concernido, y especialmente en función del alcance del derecho a la intimidad (7). Se puede considerar que el simple hecho de crear una ficha de registro personal, temática o relacionada con una organización, no crea problemas de derechos humanos si existe la sospecha de que alguien prepara una acción terrorista (8)

Sin embargo, en este sentido, el Relator Especial señala que las informaciones recogidas por la «información estratégica» (es decir, las informaciones obtenidas por las agencias de información con fines estratégicos) no se deben utilizar en los procesos ante los tribunales si no hay un control judicial de las medidas que afectan a las personas identificadas nominalmente. El Relator Especial considera preocupante que en diferentes tribunales la línea de demarcación entre esas informaciones estratégicas y los elementos de prueba se ha difuminado en beneficio de diversas formas de «imperativos de seguridad nacional». Es necesario que las autoridades judiciales aprueben una técnica de investigación especial para que los resultados obtenidos por medio de dicha técnica se puedan admitir por los tribunales como elementos de prueba.

Los Estados pueden recurrir a ciertas medidas preventivas, como vigilancia secreta o interceptación y control de las comunicaciones, a condición de que sean medidas puntuales y se ejecuten con una orden judicial si existen motivos razonables y suficientes y si algunos hechos relacionados con el comportamiento de un individuo justifican la sospecha de que está preparando un atentado terrorista. Este trámite preventivo basado sobre la información pretende anticipar más que esquivar los procedimientos judiciales y puede ofrecer un medio apropiado, razonable y proporcionado para identificar los riesgos o precisar las sospechas que pesan sobre una persona sospechosa de preparar un acto terrorista. Sin embargo, los Estados deben saber que la primera frase del párrafo 1 del artículo 14 del Pacto Internacional relativo a los derechos civiles y políticos es aplicable en toda materia jurisdiccional y exige que se respete el principio fundamental del derecho a un proceso justo (9).

Aunque no existe una norma general en el derecho internacional que prohíba o limite expresamente la búsqueda de informaciones, es imprescindible que los Estados aclaren los «criterios de limitación» que pueden llevar a una agencia de información a meterse en todo tipo de acciones, susceptibles de atentar contra los derechos humanos, que van de la extracción de conocimientos a partir de datos hasta actuaciones clandestinas (10). Si se precisan con claridad los poderes concedidos por la ley a las agencias de información, también se hará mejor la distinción entre las tareas de éstas y las de los órganos encargados de hacer que se respeten las leyes. A falta de esas distinciones claras, el marco de responsabilidad resultará mal definido y se creará el riesgo de que los poderes especiales se utilicen en situaciones ordinarias en las que la población no está expuesta a una amenaza grave (11).

2. Los criterios de obtención de informaciones: los problemas de la extracción de conocimientos a partir de datos y de compartir los datos.



Las agencias de información cada vez utilizan más la extracción de conocimientos a partir de datos (en inglés «data mining») cruzando varias bases de datos en función de ciertas variables, lo que difumina la línea divisoria entre una vigilancia dirigida aceptable y una vigilancia masiva problemática y asimilable a una injerencia arbitraria o ilegal en la vida privada. En efecto, la extracción de conocimientos a partir de datos conlleva un riesgo intrínseco de «inclusión excesiva» (búsqueda de informaciones porque podrían utilizarse, no con un objetivo preciso), en la medida en que las capacidades técnicas que ofrece este método pueden incitar a quienes lo utilizan a ampliar la definición de lo que se considera sospechoso.

En este sentido, el Relator Especial reitera sus recomendaciones sobre la cuestión del establecimiento de perfiles raciales o étnicos (12). Aunque la extracción de conocimientos a partir de datos no está prohibida en sí misma, no debe incluir variables que atenten contra el derecho a la no discriminación. El programa de extracción de conocimientos a partir de datos para el «análisis de la psicología», que se saca de documentos no estructurados generados por personas en Internet, de opiniones y de quien hace la síntesis a fin de establecer un perfil terrorista, método aparentemente utilizado por las agencias de información en Alemania, Canadá, China, Estados Unidos, Israel, Singapur y Taiwán (13), no debe desembocar en la privación de libertad de las personas o en su inscripción en «listas de vigilancia» que pueden plantearles problemas para viajar en avión, efectuar operaciones bancarias o trabajar en aeropuertos o en lugares donde se utilizan sustancias radiactivas, como los hospitales.

Además de los problemas frecuentes vinculados con la mala calidad de los datos, que pueden estar mal registrados, mal interpretados u obsoletos cuando se crean a partir de otras bases de datos (14), es muy preocupante que se pueda identificar a personas inocentes como terroristas potenciales (15). Para el Relator Especial, esos posibles defectos en la recogida de datos son tanto más inquietantes en cuanto que se facilita el intercambio de datos personales entre las agencias de información y los órganos encargados de garantizar el respeto de las leyes, tanto a nivel nacional como en un marco bilateral o multinacional, como el de la Organización del Tratado del Atlántico Norte (OTAN) o la Organización de Cooperación de Shangai.

Para una mejor práctica en general, el Relator Especial invita a los Estados miembros a adoptar las legislaciones que recuperan los principios fundamentales en materia de protección de datos, establecidos en documentos como «Principios y directrices para la reglamentación de ficheros personales informatizados», adoptados por la Asamblea General en su resolución 45/95 (16). El primero de dichos principios dice: «Los datos relativos a las personas no se deberán obtener o tratar con ayuda de procedimientos ilegales o desleales, ni se utilizarán para fines contrarios al objetivo y los principios de la Carta de las Naciones Unidas (17). Esto implica la obligación, para todos los Estados miembros, de promover y respetar los derechos humanos. El Relator Especial señala que las posibilidades de derogación de los principios de exactitud (artículo 2), de finalidad (artículo 3) o de acceso (artículo 4) deberán interpretarse en un sentido estricto. Especialmente llama la atención de los Estados sobre el principio 5 (no discriminación, artículo 5) donde se dice que los datos «que puedan crear una discriminación ilegal o arbitraria, especialmente las informaciones sobre el origen racial o étnico, el color, la vida sexual, las opiniones políticas, las convicciones religiosas, filosóficas u otras, así como la pertenencia a una asociación o a un sindicato, no deberán recogerse» y en consecuencia nunca se podrán compartir. Las derogaciones del principio 5 sólo se pueden autorizar dentro de los límites previstos por la Carta Internacional de los Derechos Humanos y los demás instrumentos pertinentes en el ámbito de la protección de los



derechos humanos y la lucha contra la discriminación. En este contexto, el Relator Especial está muy preocupado por el intercambio de datos e informaciones entre las agencias de información en China, la Federación Rusa, Kazajistán, Uzbekistán, República Kirghiz y Tadjikistán, en el marco de la Convención de Shangai para la lucha contra el terrorismo, el separatismo y el extremismo. Dicho intercambio de datos e informaciones no está sometido a ningún control real ni va acompañado de cláusulas de salvaguardia para proteger los derechos humanos.

El Relator Especial hace referencia a mejores prácticas en las que la comunicación y la recepción de datos entre las agencias de información y su posterior utilización están reguladas por acuerdos escritos entre las autoridades competentes (18). Según esas mejores prácticas, los acuerdos podrían someterse a los órganos de control (19) que practican, en teoría, un proceso de verificación adecuado de la agencia de investigación extranjera concernida antes de que las autoridades adopten un acuerdo de ese tipo. Este proceso de verificación puede conllevar visitas sobre el terreno y consultas con las organizaciones no gubernamentales locales para conocer mejor los resultados de la agencia en cuestión en el ámbito de los derechos humanos.

### 3. Atribuciones excepcionales para las detenciones, encarcelamientos e interrogatorios.

Tras los sucesos del 11 de septiembre de 2001, algunos gobiernos han sostenido que no es posible delimitar claramente las atribuciones de las agencias de información y las de los órganos encargados de hacer respetar las leyes, alegando que dado el carácter extraordinario de las amenazas terroristas actuales se debería dotar a las agencias de información de nuevas atribuciones para interrogar a los individuos, detenerlos y mantenerlos en prisión. El hecho de dotar a las agencias de información de poderes para interrogar, detener y encarcelar a las personas no es en sí mismo una violación del derecho internacional, a condición de que las agencias respeten todas las normas sobre los derechos humanos pertinentes relativas a la detención y el encarcelamiento, así como las disposiciones constitucionales y otras que se aplican en los países por los órganos ordinarios encargados de hacer que se respeten las leyes (20). Sin embargo, el Relator Especial considera preocupante que en algunos países esa transferencia de poderes de los órganos encargados de hacer que se respeten las leyes a las agencias de información para contrarrestar y prevenir las amenazas terroristas, apunta a eludir las barreras imprescindibles en una sociedad democrática y establece una violación del secreto, generalmente legal, de las actividades de información (21). En última instancia, esa transferencia de poderes crea el riesgo de poner en peligro el Estado de derecho, en la medida en que el límite entre la búsqueda de informaciones y la recopilación de elementos de prueba sobre los actos delictivos se difumina cada vez más (22). Así, se ve una mayor tendencia de los Estados a utilizar los elementos de información confidenciales obtenidos por los agentes de información en los procedimientos administrativos, que a demostrar la culpabilidad más allá de la duda razonable en un proceso penal. A la vista de las limitaciones intrínsecas de la información de seguridad, no deben tomarse medidas preventivas que priven a una persona de libertad basándose exclusivamente en la información. En ese caso, es necesario que las informaciones se conviertan en elementos de prueba concretos, y en un plazo determinado, con el fin de que el interesado pueda impugnar los elementos de prueba que le incriminan. Si las informaciones no se pueden transformar progresivamente en elementos de prueba, o si el Estado no obtiene nuevos elementos de prueba, se deberán levantar las medidas preventivas.

En algunos países, las agencias de información han adquirido el poder legal de detener y encarcelar



a personas sospechosas de poseer información sobre actividades terroristas (23). En circunstancias excepcionales, la prisión preventiva por razones de seguridad pública, incluido el interrogatorio con fines de información, se podría considerar una restricción admisible del derecho a la libertad, a condición de que tenga un fundamento claro y preciso en la ley, que se haya informado al interesado de las razones de su detención y que un tribunal pueda certificar su legalidad (24). No debe existir la detención arbitraria (25) y se debe prever una reparación para el caso de detención injustificada (26). El Relator Especial muestra su preocupación por el hecho de que se pueda detener a las personas durante períodos prolongados con el único objetivo de obtener informaciones o por vagos motivos en nombre de la prevención. Estas situaciones constituyen una privación arbitraria de libertad (27). La existencia de motivos que justifiquen una detención prolongada deberá determinarse por un tribunal independiente e imparcial. La detención prolongada de las personas implica para las autoridades la obligación de establecer sin demora si las sospechas de naturaleza criminal se pueden confirmar, y en caso afirmativo, inculpar al sospechoso y transferirlo a la justicia. El encarcelamiento «administrativo» puro y simple de una persona con el único objetivo de obtener información, será ilegal (28).

El Relator Especial está muy preocupado por las situaciones en las cuales las agencias de información disponen de poderes de arresto y detención en toda impunidad, ya que sus actuaciones no están sometidas a un control judicial efectivo. En Argelia, por ejemplo, la Dirección de Información y Seguridad (DRS) detiene e interroga a las personas sospechosas de poseer información sobre las actividades de grupos terroristas activos en Argelia o de redes terroristas internacionales activas en el extranjero. Los artículos 12 y 16 del Código de Procedimiento Penal estipulan que, en el ejercicio de sus funciones, la DRS opera bajo la autoridad de un fiscal. Sin embargo, existe información de que en realidad la DRS actúa sin ningún control civil (29). A diferencia de los casos en los que los policías o los gendarmes proceden a los arrestos, los fiscales no parecen informados de los arrestos que efectúa la DRS. Parece que los fiscales no utilizan sus prerrogativas para ordenar exámenes médicos, inspeccionar los cuarteles utilizados para la custodia, o verificar las informaciones que rindan cuentas de las detenciones, interrogatorios y puestas en libertad de personas en manos de la DRS. El Relator Especial teme que esas circunstancias agravan mucho el riesgo de se detenga a esas personas de forma arbitraria o corran el riesgo de convertirse en víctimas de actos de tortura u otros tratos inhumanos.

El Relator Especial está muy preocupado por la situación, por ejemplo en Marruecos (30), Jordania (31) y Pakistán, donde los poderes conferidos a los servicios de información en materia de detención e interrogatorio en el marco de las operaciones e investigaciones antiterroristas no tienen una base estatutaria clara (32). El hecho de detener y encarcelar a las personas por motivos que no están establecidos claramente en el derecho interno, es una violación del párrafo 1 del artículo 9 del Pacto Internacional relativo a los derechos civiles y políticos. Sin un marco jurídico, existe el peligro de que los servicios de información detengan a las personas sobre simples suposiciones que se basarían eventualmente en un esquema de «culpabilidad por asociación».

El Relator Especial señala que desde septiembre de 2001, la búsqueda de información cada vez está más «externalizada» y se confía a empresas privadas (33). Aunque la vigilancia de agentes privados pudiera ser necesaria técnicamente para acceder a las informaciones (por ejemplo para la vigilancia electrónica), existen buenas razones para evitar en lo posible recurrir a esta forma de subcontratación para interrogar a las personas privadas de libertad (34). En efecto, la falta de formación adecuada, la introducción de la noción de beneficios en situaciones que se prestan a violaciones de los derechos humanos y la escasa probabilidad, en la mayoría de los casos, de que dichos subcontratistas se vean obligados a rendir cuentas a las instancias judiciales y



parlamentarias, lleva a la conclusión de que las actividades de información que pueden afectar a la vida, la integridad física o la libertad de los individuos deberían permanecer bajo competencia exclusiva del Estado. Sin embargo, si los Estados deciden subcontratar a empresas militares y de seguridad privadas, éstas, como mínimo, deberán someterse a las disposiciones del [Documento de Montreux](#) sobre las obligaciones jurídicas pertinentes y las buenas prácticas por parte de los Estados en lo que concierne a las operaciones de las empresas militares y de seguridad privadas que operan durante los conflictos armados (35), concebidas para que se apliquen incluso en las situaciones difíciles de conflicto armado.

#### 4. Mecanismos de control y examen de las agencias de información

Como principal beneficiario de las informaciones obtenidas gracias a la información, el ejecutivo debe supervisar y dirigir efectivamente las actividades de los servicios de información. Las directrices deberán ponerse por escrito (36) e indicar de forma detallada las actividades que dichos servicios pueden, o no deben, llevar a cabo y las personas concernidas. Se trata, en efecto, no sólo de asegurar el control y la vigilancia de los servicios de información, sino también de prevenir cualquier pretensión de «negación plausible» (37) por parte del ejecutivo y de comprometer la responsabilidad de este último en caso de abuso. En este contexto, el Relator Especial destaca que no es necesario autorizar las actuaciones clandestinas cuando éstas se ciñen a las obligaciones de los Estados en cuanto a los derechos humanos, por razones no solamente legales y morales, sino también vinculadas a la propia información (38).

La autorización otorgada a los servicios para asesinar, secuestrar o detener de manera arbitraria a personas sospechosas de terrorismo nunca se puede justificar como una actividad antiterrorista preventiva, legítima e incluida en los servicios de información. También es obvio que el hecho de autorizar la detención y encarcelamiento en lugares secretos a los detenidos importantes o a infligir a los sospechosos tratos inhumanos y degradantes, calificándolos como «técnicas de interrogatorio reforzadas» para obtener información, (39) es una violación del derecho internacional. El Relator Especial señala a este respecto que el «argumento de necesidad», como se conoce en el derecho penal de algunos países, nunca debe servir de política o de justificación previa para utilizar métodos de interrogación prohibidos -ni siquiera en las situaciones denominadas de «bomba de relojería»- (40).

Algunos Estados han establecido instancias permanentes independientes, por ejemplo inspectores generales, comisarios judiciales o interventores, para controlar, en el marco de reglas escritas o disposiciones administrativas, si los servicios de información respetan sus obligaciones. Dichas instancias pueden desempeñar un papel de mecanismos de alerta precoz señalando al ejecutivo los problemas potenciales, lo que reforzaría la «responsabilización». Se puede exigir a esas instancias, por ejemplo, que rindan un informe, como mínimo semestral, a los órganos ejecutivos pertinentes sobre las actividades de las agencias en cuestión y las novedades que les conciernen. Para llevar a cabo correctamente esta función, esos órganos deben tener acceso sin restricciones a todos los expedientes, locales y personal de la agencia; es el caso, por ejemplo, en Canadá (41), Sudáfrica (42) y en diversos países de Europa. Una supervisión específica y continua es claramente preferible a las investigaciones puntuales efectuadas por una autoridad de supervisión general (43). Existe una tarea específica que incumbe al Parlamento nacional, quien en el ámbito del control de la información debe desempeñar su papel tradicional que consiste en actuar de forma que el ejecutivo y sus servicios rindan cuentas a los ciudadanos. En la práctica, existen múltiples formas de



instancias de control parlamentario, cada una con características distintas en función de las constituciones y las tradiciones jurídicas nacionales.

Aunque el Relator Especial sabe que es difícil encontrar una mejor práctica universal en este ámbito, subraya que Noruega tiene un sistema de control parlamentario que contiene, al menos, dos elementos de mejor práctica puesto que hace constar un objetivo explícito en relación con los derechos humanos, a saber «controlar y prevenir cualquier acto de injusticia con respecto a cualquiera» y «vigilar que las actividades no salgan del marco del derecho escrito, de las directivas administrativas o militares y del derecho jurídico» (44). Además, existe una comisión de control parlamentario compuesta de siete miembros nombrados por el Parlamento pero no necesariamente afiliados a partidos políticos. Eso permite evitar que la Comisión se instrumentalice con fines políticos y garantizar un alto grado de competencia y credibilidad de los expertos que la constituyen. La Comisión cuenta con un secretariado constituido por tres juristas y una secretaria, todos a beneficio de una autorización de seguridad. Los miembros de la Comisión pueden exigir la presentación de informaciones sobre todas las cuestiones relativas a su mandato. En el ejercicio de su mandato, la Comisión tiene acceso a los archivos y expedientes y a los locales e instalaciones de todas las ramificaciones del ejecutivo y de la agencia de información.

Si el control se organiza de manera fraccionada, es decir, si los órganos de control sólo se encargan de vigilar una parte de la comunidad de información, ciertos problemas de naturaleza transversal escapan a su vigilancia. Los órganos de control con un mandato temático lógicamente están mejor equipados en general frente a la creciente superposición de las funciones y al reforzamiento de la cooperación y la distribución de las informaciones entre diversas agencias gubernamentales. Así, el órgano de control noruego tiene la misión de vigilar el conjunto de las «actividades de información, vigilancia y seguridad que lleva a cabo la administración pública o las que se efectúan bajo el control o por encargo de ésta» (45).

## Cooperación en materia de información

Cuando tras los sucesos del 11-S se vio con claridad que los atentados se habían organizado, en parte, en Europa occidental y que algunos de los terroristas presuntamente implicados en dichos atentados habían estado vigilados por los servicios de información de Alemania y Francia, entre otros, se reconoció ampliamente la necesidad de una cooperación más eficaz y más estrecha entre las agencias de información (46). La puesta en común de las informaciones presenta ventajas evidentes: ningún Estado tiene un «ojo omnisciente» que todo lo ve y le permite conocer todas las informaciones potencialmente necesarias para su seguridad nacional.

Pero esa cooperación legítima a menudo plantea problemas de seguridad, esencialmente por dos razones. Por una parte, los mecanismos nacionales de control sólo cubren, en general, las maniobras de las agencias de información nacionales y su mandato no cubre la cooperación de dichas agencias con terceras partes; incluso aunque su mandato les permita controlar las actividades de cooperación, a menudo sus atribuciones son limitadas. Por otra parte, la mayoría de los acuerdos secretos para el reparto de informaciones se basan en dos conceptos esenciales, la organización del acceso a la información en función de la «necesidad de saber» (47) y el «control de la fuente» (48), que acrecienta el riesgo de que numerosos países, incluidas las democracias



liberales que se oponen a la tortura, se conviertan en cómplices de crímenes internacionales. Como los servicios de información desean seguir cooperando con las agencias extranjeras (especialmente las más importantes), se preocupan poco de conocer cómo se obtuvieron ciertas informaciones, o de velar para que las informaciones que han intercambiado no se utilicen de manera que puedan conducir a violaciones de los derechos humanos. Al mismo tiempo, ocurre a menudo que los órganos de control nacionales no tienen medios para controlar si una agencia de información extranjera respeta debidamente las condiciones bajo cuya reserva se transmitieron las informaciones.

La cooperación en materia de información a menudo se inscribe en el marco de organizaciones multilaterales, como la OTAN o la Organización de Cooperación de Shanghai. El Relator Especial teme que las políticas de secreto y seguridad de la información, aplicadas por los Estados en marcos multilaterales, constituyen un obstáculo insuperable que impide investigar de forma independiente los casos de violaciones de los derechos humanos. Por ejemplo, el informe de la Comisión de las Cuestiones Jurídicas y de los Derechos Humanos de la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa (cuyo Relator es Dick Marty) indica, de fuente fiable, que los acuerdos (secretos) bilaterales que conceden un derecho general sobre el espacio aéreo y autorizan el acceso a puertos y bases militares para las operaciones clandestinas de la CIA, incluidas las de la detención y «entrega» secretas de personas, se habrían acordado sobre la base de autorizaciones «discrecionales» acordadas por la OTAN el 4 de octubre de 2001 (49). En el marco de la Organización de Cooperación de Shanghai, los servicios secretos pueden cooperar sin ningún control. Basta con que un servicio pida la «ayuda» (50) de otro servicio sobre el cual el Estado requerido «toma todas las medidas necesarias para acceder a la petición rápidamente y de la forma más completa posible» (51). Según el párrafo 4 del artículo 11 de la Convención de Shanghai para la lucha contra el terrorismo, el separatismo y el extremismo, «No hay razón para divulgar» las informaciones relativas a los métodos utilizados por las agencias cuando éstas prestan ayuda a otra agencia.

Para luchar contra la ausencia de responsabilidades en la cooperación en materia de información, será necesario promover la colaboración entre los órganos nacionales de control. Las iniciativas que existen en la materia, como la Conferencia Internacional de las Agencias de Información de Seguridad, que se celebra dos veces al año, o las reuniones *ad hoc* de las comisiones parlamentarias de control de la información de los países miembros de la UE y candidatos a la adhesión, son un primer paso en la buena dirección, pero son muy escasas y actualmente se limitan a un grupo de Estados muy restringido. El Relator Especial suscribe la idea, elaborada en el marco de la Comisión Permanente I de Bélgica, de un mecanismo permanente de intercambio de información entre los órganos de control (parlamentarios) de los servicios de información, donde las mejores prácticas en materia de legislación, la jurisprudencia y las tendencias generales en este ámbito se podrían poner en común para profesionalizar mejor los órganos de control de los Estados miembros (52). Dicho mecanismo podría extenderse también a las cuestiones operativas, donde la colaboración para las investigaciones y el intercambio de información podrían conducir a una forma de «control conjunto» (53).

## 1. Operaciones conjuntas

Una gran preocupación del Relator Especial es que Estados Unidos haya establecido todo un sistema de «entregas extraordinarias», detenciones secretas prolongadas y prácticas que violan la





prohibición de la tortura y otras formas de malos tratos. Ese sistema, que implica una red internacional de intercambio de informaciones, ha creado una base de información corrupta compartida sistemáticamente entre los socios de la guerra contra el terror por medio de la cooperación en materia de información, corrompiendo así la cultura institucional de los sistemas jurídicos e institucionales de los Estados destinatarios.

Aunque dicho sistema se concibió y se puso en práctica por Estados Unidos, sólo fue posible con la colaboración de muchos otros países. Según informaciones fidedignas y convergentes, por lo menos hasta mayo de 2007, ciertos Estados facilitaron de diversas maneras las «entregas extraordinarias». Bosnia-Herzegovina, Canadá, Croacia, la ex República yugoslava de Macedonia, Georgia, Indonesia, Kenia, Pakistán, el Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte, especialmente proporcionando información para el arresto inicial de individuos antes de transferirlos a centros de detención (desconocidos para la mayoría) en Afganistán, Arabia Saudí, Egipto, Etiopía, Jordania, Marruecos, Uzbekistan, Pakistán, Siria, Tailandia o Yemen, o a alguno de los centros de detención clandestinos de la CIA, a menudo denominados «lugares secretos». Hay informes de que, generalmente, los detenidos en cuestión fueron víctimas de torturas y otras formas de malos tratos en los países de destino.

El Relator Especial recuerda a los Estados que su responsabilidad está comprometida cuando actúan con conocimiento de las circunstancias del hecho internacionalmente ilegal o cuando prestan ayuda y asistencia para la comisión de tales actos, incluidas las violaciones de los derechos humanos (54). Por consiguiente, las violaciones graves de los derechos humanos cometidas por los Estados, como la tortura, desapariciones forzosas o detenciones arbitrarias, deberían incitar a los demás Estados, incluidas sus agencias de información, a limitar fuertemente sus actividades de cooperación con los países en los que se sabe que se violan los derechos humanos. La prohibición de la tortura es una norma de derecho internacional absoluta y perentoria (55). Los Estados no deben prestar ayuda ni asistencia en la comisión de actos de tortura ni reconocer como lícitas esas prácticas, incluida la utilización de las informaciones obtenidas por la tortura (56). Los Estados deben establecer barreras para impedir que las agencias de información utilicen las informaciones obtenidas de esa forma (57).

## 2. Participación en los interrogatorios

El Relator Especial considera preocupante que agentes extranjeros participen en los interrogatorios de personas detenidas en situaciones que constituyen violaciones de las normas internacionales relativas a los derechos humanos. La distinción que hacen ciertos gobiernos entre el personal de las agencias de información y los miembros de las fuerzas del orden es de una pertinencia limitada, puesto que una participación activa enviando interrogadores (58), preguntas (59) o incluso la simple presencia de agentes de información en el interrogatorio de una persona detenida en condiciones en las que se violan sus derechos (60) se pueden interpretar razonablemente como una aprobación implícita de las prácticas en cuestión (61). La presencia y participación de forma continuada de agentes de países extranjeros constituyen, en ciertos casos, una forma de estímulo o incluso de apoyo (62). Según el Relator Especial, la responsabilidad del Estado destinatario también puede verse comprometida bajo formas incluso más pasivas y distantes geográficamente, a través de una petición de informaciones obtenidas por medios internacionalmente ilegales. El Relator Especial considera, por lo tanto, que la participación activa o pasiva de los Estados en el interrogatorio de personas detenidas por otro Estado constituye un hecho internacionalmente ilegal



si el Estado sabía que el interesado estaba expuesto a un riesgo real de tortura (63) u otro tratamiento prohibido, incluida la detención arbitraria (64).

### 3. Transmisión y recepción de informaciones con fines operacionales

El Relator Especial señala que existe violación de los derechos humanos no sólo si un Estado participa activamente en los interrogatorios en los que se tortura a las personas, sino también si saca partido de la situación de coacción. Como mínimo, los Estados que saben, o deberían saber, que reciben informaciones obtenidas por la tortura u otros tratos inhumanos, o en el marco de una detención arbitraria, y que están en el origen de una solicitud de dichas informaciones o que erigen la utilización operacional de las mismas en política, se convierten en cómplices de las violaciones de los derechos humanos en cuestión (65). El Relator Especial considera que la utilización de informaciones obtenidas por la tortura en otro país, incluso si se obtienen únicamente con fines operacionales, implica inevitablemente que se «reconocen como lícitas» dichas prácticas y en consecuencia origina la aplicación de los principios de la responsabilidad del Estado (66). Por consiguiente, los Estados que reciben informaciones obtenidas por la tortura o tratos inhumanos o degradantes se convierten en cómplices de la ejecución de actos internacionalmente ilegales. Además, esta implicación es irreconciliable con la obligación *erga omnes* de los Estados de cooperar para eliminar la tortura.

A los Estados que alegan también que en la práctica es difícil determinar en qué condiciones se han obtenido las informaciones: por regla general, las informaciones no se comunican en bruto, sino de una forma más elaborada. Aunque el Relator Especial entiende claramente que se procede así por comodidad, considera preocupante que esa práctica también permite a los servicios de información negar cualquier responsabilidad por la utilización de informaciones que se obtuvieron en violación del derecho internacional.

El Relator Especial también considera preocupante que las informaciones se suministren a los servicios de información extranjeros sin las debidas salvaguardias para limitar la comunicación de dichas informaciones a otras agencias gubernamentales en el Estado destinatario, por ejemplo a las autoridades encargadas de hacer respetar las leyes y a los servicios de inmigración, que pueden detener y encarcelar a las personas. En el [caso Arar](#), por ejemplo, el intercambio de información entre Estados Unidos y Canadá se hizo sobre la base de un acuerdo de «libre circulación» puramente verbal: «las informaciones debían intercambiarse en tiempo real por comunicación directa entre los diferentes servicios concernidos» (67). Por ese acuerdo, la *Gendarmerie Royale* de Canadá renunció a la política de confidencialidad que aplica normalmente en las investigaciones relativas a la seguridad nacional, lo que desembocó en un intercambio de informaciones inexactas y engañosas y más extenso que de costumbre. Dicha información es la que condujo a los servicios de inmigración y naturalización de Estados Unidos a llegar a la conclusión de que Arar pertenecía a Al Qaeda, tras lo cual deportaron al interesado a Siria, donde le torturaron.

Responsabilidad retroactiva y derecho a un recurso eficaz



Es importante que existan mecanismos de control y supervisión retroactivos para prevenir y sacar a la luz las violaciones de los derechos humanos cometidas por las agencias de información en la lucha antiterrorista. También es importante que el Estado establezca un marco que permita una investigación independiente de las violaciones de los derechos humanos cometidas por las agencias de información cuando se reciba una denuncia con el fin, en primer lugar, de establecer los hechos, y en segundo lugar para pedir cuentas a las agencias de información y al ejecutivo. El Relator Especial considera preocupante, en ese contexto, la adopción de cláusulas de inmunidad y/o impunidad que garanticen la impunidad de los agentes de los servicios de información (68). Dichas cláusulas de impunidad pueden obstaculizar el acceso efectivo a los tribunales y violan el derecho fundamental a un recurso eficaz.

Abuso de las disposiciones en materia de secreto de Estado.

Aunque el Relator Especial reconoce que los Estados pueden limitar la difusión pública de informaciones específicas importantes para la protección de la seguridad nacional, por ejemplo las fuentes, identidades y métodos de los agentes de información, sin embargo considera inquietante que se recurra, de una forma cada vez más sistemática, a las disposiciones en materia de secreto de Estado y de inmunidad por el interés general, especialmente por parte de Alemania, Estados Unidos, la ex República yugoslava de Macedonia, Polonia, Rumania o el Reino Unido, para ocultar las actuaciones ilegales a los órganos de control o a las autoridades judiciales, o para evitar las críticas, los requerimientos y -sobre todo- que les obliguen a rendir cuentas.

Las obligaciones de los Estados en relación con los derechos humanos, en particular la obligación de garantizar un recurso eficaz, exigen que las disposiciones jurídicas en cuestión no conduzcan a descartar de antemano cualquier investigación, o a evitar que se saquen a la luz las actuaciones ilegales, especialmente cuando hay información de la existencia de crímenes internacionales o violaciones flagrantes de los derechos humanos (69). La generalización de invocar el privilegio de los secretos de Estado para justificar auténticas políticas, como el programa estadounidense para la detención secreta, los interrogatorios y las «entregas extraordinarias» (70), o la regla relativa a los terceros en materia de información (conforme a la política de «control de la fuente» -ver más arriba-) impide cualquier investigación efectiva y convierte el derecho en un recurso ilusorio. Esto es incompatible con el artículo 2 del Pacto Internacional relativo a los derechos civiles y políticos, y además también podría representar una violación de la obligación de los Estados de proporcionar una asistencia jurídica en las investigaciones sobre las violaciones flagrantes de los derechos humanos y las violaciones graves del derecho internacional humanitario (71).

Según el Relator Especial, para que se pueda proceder a investigaciones efectivas, es imprescindible que existan mecanismos de protección eficaces para los agentes de información y otros informadores que señalen las prácticas irregulares, con el fin de romper la cadena del secreto ilegal. En la mayoría de los casos, son los miembros de las propias agencias de información quienes transmiten informaciones fiables sobre graves violaciones de los derechos humanos cometidas por las agencias. El interés general de que hay que dar conocimiento de esas informaciones, por lo tanto, prima sobre el interés general de no revelarlas. En primer lugar, los denunciantes en cuestión deberían estar protegidos contra las represalias legales y las medidas disciplinarias cuando revelan informaciones no autorizadas. En segundo lugar, los mecanismos de control independientes deben tener capacidad para garantizar a los denunciantes e informadores la protección necesaria, por ejemplo sobre el modelo de los programas de protección de testigos del



Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia, el Tribunal Penal Internacional para Ruanda, el Tribunal Especial para Sierra Leona y la Corte Penal Internacional.

El Relator Especial subraya el importante trabajo de un gran número de periodistas de investigación y de organizaciones no gubernamentales por todo el mundo para sacar a la luz las violaciones de los derechos humanos cometidas por las agencias de información. A menudo, la obligación de rendir cuentas no se desencadena gracias a los mecanismos formales establecidos, sino gracias a las revelaciones de esas personas. Para que la prensa pueda cumplir su función vital de mecanismo de control extraoficial y externo, deben existir sólidas leyes sobre la libertad de información y la protección de las fuentes confidenciales de los periodistas (72). Los Estados deben limitar las posibilidades de procesos a sus agentes públicos por violación de las disposiciones relativas al secreto de Estado (73), establecer un criterio imperativo de interés general y obligar a los tribunales a tener en cuenta el principio del interés general cuando se denuncie la publicación de secretos de Estado oficiales.

En todos los casos, los jueces deben ser los árbitros últimos que evalúen la validez del argumento del secreto de Estado cuando se denuncien violaciones graves de los derechos humanos. Los magistrados pueden autorizar la divulgación pública de las informaciones en cuestión, de la persona sospechosa de terrorismo y de su defensor en los procesos judiciales. Para establecer en ese último caso si el argumento del secreto está justificado, es necesario que un órgano judicial tenga acceso a los elementos de información concretos que el Estado quiere proteger, y no únicamente a los simples resúmenes o declaraciones que presente el ejecutivo. Si existen razones para excluir los elementos que legítimamente se pueden considerar como secretos de Estado, los tribunales deben actuar para compensar el hecho de que las informaciones en cuestión no puedan divulgarse en audiencia pública, por ejemplo reservando el acceso a la información a los defensores (eventualmente después de las verificaciones de seguridad) del sospechoso. Si fuese absolutamente necesario, y sólo en ese caso, el juez puede decidir hacer una distinción entre la divulgación de la procedencia de las informaciones (la fuente y el método utilizados) y el contenido de la información, que siempre deberá ser susceptible de impugnación.

#### Notas:

(1) En el presente documento, el término «datos» designa los elementos efectivos objetivos, específicos y precisos que pueden servir para identificar a una persona viva (nombre, fecha de nacimiento, dirección, teléfono, fax, dirección electrónica, matriculación de vehículo, huellas dactilares, perfil ADN).

(2) Ver, por ejemplo, *Klass y otros contra Alemania*, Tribunal Europeo de los Derechos Humanos (CEDH), 6 de septiembre de 1978, párrafos 48-50; *Murray contra Reino Unido*, CEDH, 28 de octubre de 1994, apartado 58.

(3) El Comité de los Derechos Humanos ha señalado en varias ocasiones que el Pacto Internacional relativo a los derechos civiles y políticos también protege el derecho a la seguridad de todos fuera



del contexto de una privación efectiva de libertad. Ver en particular *Delgado Páez contra Colombia*, comunicación nº 195/1985, constataciones adoptadas el 12 de julio de 1990, apartado 5.5.

(4) Ver, por ejemplo, *Kruslin contra Francia*, CEDH, 24 de abril de 1990, apartado 33.

(5) Ver asimismo *Rotaru contra Rumania*, sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, 4 de mayo de 2000.

(6) Ley de 2002 sobre los servicios de información y seguridad, artículos 17 al 34.

(7) Comisión Europea para la Democracia por el Derecho (Comisión de Venecia), informe sobre el control democrático de los servicios de seguridad, CDL-AD (2007) 016, apartado 199.

(8) Ver a título informativo *Leander contra Suecia*, CEDH, 26 de marzo de 1987, apartados 52 al 57.

(9) Comité de los Derechos Humanos, observación general nº 32 (2007) sobre el derecho a la igualdad ante los tribunales y las cortes de justicia y el derecho a un juicio justo, apartados 7 y 8.

(10) Se entienden por actuaciones clandestinas las intervenciones o injerencias no reconocidas de una agencia de información sobre el territorio o los asuntos de otro país.

(11) H. Born e I. Leigh, *Making Intelligence Accountable: Legal Standards and Best Practice for Oversight of Intelligence Activities* (Oslo, Editorial del Parlamento noruego, 2005), apartado 29.

(12) Ver también, en general, las observaciones del Relator Especial sobre la utilización de métodos antiterroristas basada en la utilización de perfiles terroristas que conllevan criterios como la «raza», la pertenencia étnica, el origen nacional o la religión presuntas de una persona (A/HRC/4/26, apartado 59).

(13) *The Economist*, 25 de septiembre de 2008.

(14) F. Bignami, «Towards a right to privacy in transnational intelligence networks», *Michigan*



*Journal of International Law*, vol. 28, nº 3 (2007), p. 668.

(15) Ver, por ejemplo, el caso de Bisher Al-Rawi, publicado en la revista de Amnistía Internacional *State of Denial: Europe's Role in Rendition and Secret Detention* (Londres, Amnesty International Publications, 2008), p. 11.

(16) Ver también, en el ámbito regional, Grupo de protección de las personas en relación con el tratamiento de los datos de carácter personal de la Comisión Europea, documento de trabajo: «Transferencias de datos de personas hacia terceros países: aplicación de los artículos 25 y 26 de la directiva relativa a la protección de datos», 24 de julio de 1998.

(17) E/CN.4/1990/72.

(18) Ver, por ejemplo, en los Países Bajos la ley de 2002 sobre los servicios de información y seguridad, artículo 36, apartado 1 d), artículo 40 apartados 1 y 42.

(19) Ver, por ejemplo, la ley sobre el Servicio Canadiense de Información de Seguridad, artículo 17 2).

(20) Ver, por ejemplo, *Ocalan contra Turquía*, CEDH, 12 de marzo de 2003, apartado 106.

(21) Ver, por ejemplo, la ley del 6 de marzo de 2006 sobre la lucha antiterrorista de la Federación Rusa, que transfiere los poderes ordinarios de la policía a las agencias de información estableciendo las garantías previstas en la ley contra el abuso de esos poderes, por ejemplo en el contexto de la vigilancia de las comunicaciones o de operaciones para detener y registrar a las personas sin motivo preciso.

(22) En los años 70, el Comité Church del Senado de Estados Unidos ya señaló que las interferencias entre las investigaciones de seguridad nacional de los órganos estatales y las de las agencias de información externas había conducido a los diversos abusos descritos en el informe pertinente: *Final Report of the Select Committee to Study Governmental Operations with Respect to Intelligence Activities*, Senado de Estados Unidos, nonagésima cuarta sesión del Congreso, 1976.



(23) Ver también las observaciones anteriores del Relator Especial sobre las audiencias obligatorias en Australia (A/HRC/4/26/Add.3, apartados 31, 32, 46 y 47).

(24) Comité de los Derechos Humanos, Observación General nº 8 (1982) en relación con el artículo 9 (Derecho a la libertad y a la seguridad de las personas), apartado 4.

(25) Ver también CEDH, *Fox, Campbell y Hartley contra Reino Unido*, 30 de agosto de 1990, apartado 32.

(26) Ver, por ejemplo, Tribunal Interamericano de los Derechos Humanos, informe nº 2/97, OEA/Ser.L/V/II.95 Doc. 7 Rev. (1997), apartado 12.

(27) Ver también las observaciones del Relator Especial sobre la situación en Guantánamo (A/HRC/6/17/Add.3, apartados 13 y 14).

(28), Ver, por ejemplo, *Brogan y otros contra Reino Unido*, CEDH, 19 de noviembre de 1988, apartado 53; *Murray contra Reino Unido*, CEDH, 28 de octubre de 1994, apartado 67.

(29) Panel de Juristas Eminentes sobre terrorismo, lucha antiterrorista y derechos humanos, informe a aparecer, capítulo IV, sección 2.2.2.

(30) Ver Alkarama para los Derechos Humanos, contribución en el marco del examen periódico universal relativo a Marruecos, 2007, p. 2 a 4; Amnistía Internacional, Marruecos, contribución en el marco del examen periódico universal, 2007, p. 5.

(31) Human Rights Watch, *Suspicious Sweeps – The General Intelligence Department and Jordan's Rule of Law Problem*, (2006), vol. 18, nº 6 (E), p. 11-17.

(32) Panel de Juristas Eminentes sobre terrorismo, lucha antiterrorista y derechos humanos, informe



a aparecer, capítulo IV, sección 2.2.2.

(33) En general, el 70% de las actividades de información de Estados Unidos ya están «externalizadas» y confiadas a agentes privados. Ver S. Chesterman, « "We can't spy... if we can't buy!": the privatization of intelligence and the limits of outsourcing "inherently governmental functions" », New York University Public Law and Legal Theory Working Papers, nº 82, 2008, p. 2.

(34) Ver, por ejemplo, *Estados Unidos contra Passaro*, (Nº 5:04-CR-211-1, United States District Court for the Eastern District of North Carolina, 17 de junio de 2004). Ver también las declaraciones del director de la CIA, Michael Hayden, quien confirmó que los subcontratados «bajo supervisión y control gubernamental» infligieron simulaciones de ahogamiento a los detenidos en los centros de detención secretos de la CIA: Hearing of the United States Senate Select Committee on Intelligence, Annual Worldwide Threat Assessment, 5 de febrero de 2008, p. 26.

(35) A/63/467-S/2008/636.

(36) Ver, por ejemplo, la ley CXXV de 1995 de Hungría sobre la seguridad nacional, artículo 11; la ley de 2002 de los Países Bajos sobre los servicios de información y seguridad, artículo 19; y la ley de 1984 sobre el Servicio Canadiense de información de seguridad, artículo 7, apartados 1 y 2.

(37) Se entiende por «negación plausible» la creación deliberada de estructuras de poder y cadenas de orden suficientemente flojas e informales que permitan negar la implicación del ejecutivo cuando se pone de manifiesto una violación de los derechos humanos.

(38) Ver, por ejemplo, la investigación de la Comisión del Ejército del Senado de Estados Unidos sobre el trato a los detenidos colocados bajo la responsabilidad de EEUU, 12 de diciembre de 2008, párrafo xii: «El hecho es que se informó a altos responsables del gobierno de Estados Unidos sobre la utilización de técnicas agresivas, se redefinió la ley para dar a dichas técnicas una apariencia de legalidad y se autorizó su utilización sobre los detenidos. Esas actuaciones han reducido nuestra capacidad para obtener informaciones precisas que permitan salvar vidas, han fortalecido la posición de nuestros enemigos y han socavado nuestra autoridad moral».

(39) J. Warrick, «CIA tactics endorsed in secret memos», *Washington Post*, 15 de octubre de 2008.

(40) A/HRC/6/17/Add. 4, apartados 17-21.

(41) Ley de 1984 sobre el Servicio Canadiense de información de seguridad, artículo 31, apartados





1 y 2.

(42) Ley nº 40 de 1994 sobre el control de los servicios de información sudafricanos, artículo 7, apartado 8 a)

(43) Ver también Comisión Europea para la Democracia por el Derecho (Comisión de Venecia), informe sobre el control democrático de los servicios de seguridad, CDL-AD (2007) 016, apartado 142.

(44) Ley sobre el control de los servicios de información, vigilancia y seguridad, febrero de 1995, artículo 2.

(45) Ibid., artículo 1.

(46) Resoluciones 1373 (2001), apartados 3 a) y 3 b), y 1465 (2003), apartado 3, del Consejo de Seguridad: declaración de la UE sobre la lucha contra el terrorismo, 2004, apartado 9; Convenio de la Asociación de las Naciones del Sudeste Asiático (ASEAN) sobre la lucha contra el terrorismo, 2007, artículo VI h).

(47) Según el principio de la «necesidad de saber», «sólo deberían tener acceso a las informaciones clasificadas las personas que necesitan dichas informaciones para su trabajo, y el acceso nunca debería autorizarse "simplemente porque una persona ocupa un puesto determinado, sea cual sea su nivel jerárquico"», Comité de Seguridad de la OTAN, *A Short Guide to the Handling of Classified Information* (Bruselas, archivos de la OTAN, 22 de agosto de 1958, AC/35-WP/14), citado en A.S. Roberts, «Entangling alliances: Nato's security policy and the entrenchment of State secrecy», *Cornell International Law Journal*, vol. 36, nº 2 (2003), p. 337.

(48) Según el principio del «control de la fuente», a menudo denominado también «norma que afecta a terceros», las agencias transmiten las informaciones únicamente a condición de que ni la información ni su fuente se divulguen sin el consentimiento previo de la entidad que suministró la información.

(49) Detenciones secretas y transferencias ilegales de detenidos que implican a los Estados miembros del Consejo de Europa: segundo informe, exposición de motivos, Comisión de las cuestiones jurídicas y los derechos humanos de la Asamblea parlamentaria del Consejo de Europa, junio de 2007, apartados 11, 39 y 105.



(50) El Estado simplemente está obligado a describir «el contenido» de la ayuda solicitada (Convención de Shangai para la lucha contra el terrorismo, el separatismo y el extremismo, artículo 8, apartado 3. Se puede tratar, en especial, de interrogar, detener o extraditar a las personas).

(51) Ibid., artículo 9

(52) Se puede encontrar otro modelo para esta cooperación en las reuniones periódicas de los órganos de control de los servicios de policía en los países europeos.

(53) H. Born, «International intelligence cooperation: the need for networking accountability», Centro de Génova para el control democrático del ejército, 2007.

(54) Resolución 56/83 de la Asamblea General, anexo, proyecto de artículos de la Comisión del Derecho Internacional sobre la responsabilidad del Estado por actuación internacionalmente ilegal, artículos 4 y 16. Ver también Anuario de la Comisión del Derecho Internacional, 2001, vol. II, segunda parte, p. 69, «(El Estado que presta ayuda) sólo será responsable en la medida en que su comportamiento haya originado el hecho internacionalmente ilegal o haya contribuido al mismo». El artículo 16 refleja una regla de derecho internacional consuetudinario. Ver Corte Internacional de Justicia (CIJ), aplicación del Convenio para la prevención y la represión del crimen de genocidio (Bosnia-Herzegovina contra Serbia y Montenegro), sentencia del 26 de febrero de 2007, párrafo 420.

(55) La obligación de impedir y reprimir los actos de tortura es una obligación *erga omnes*, que se aplica a todos los Estados. Ver Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia (TPIY), *El Procurador contra Furundzija* (asunto IT-95-17/1-T, 1998); *Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited (Bélgica contra España)*, informe de la CIJ, 1970.

(56) Resolución 56/83 de la Asamblea General, anexo, proyecto de artículos de la Comisión del Derecho Internacional sobre la responsabilidad del Estado por hecho internacionalmente ilegal, artículos 40 y 41.

(57) Como declaró el juez Neuberger : «(...) al utilizar los resultados obtenidos por la tortura, un Estado democrático debilita su causa contra los terroristas al adoptar sus métodos y de esta forma pierde la elevada legitimidad moral de la que disfruta una sociedad democrática abierta». Opinión disidente del juez Neuberger en el asunto *A. y Ors contra Secretario de Estado del Departamento de los Derechos Humanos*, [2004] EWCA Civ 1123 (11 de agosto de 2004), apartado 497.

(58) Todo indica que los agentes de información estadounidenses, australianos y británicos interrogaron personalmente a las personas detenidas en secreto por la ISI, la agencia de



información pakistaní, en los presuntos centros de seguridad donde los torturaron. Numerosos países (Alemania, Arabia Saudí, Bahrein, Canadá, China, España, Francia, Italia, Jordania, Libia, Marruecos, Uzbekistán, Pakistán, Reino Unido, Tadjikistán, Túnez, Turquía), también enviaron interrogadores a Guantánamo (Ver Center for Constitutional Rights, «Foreign interrogators in Guantanamo Bay»).

(59) Las agencias de información alemana y canadiense transmitieron preguntas a los servicios de información militares sirios en el caso de de Muhammad Zammar y Abdullah Almalki. Ambos detenidos fueron torturados mientras estaban en manos de los servicios sirios. Ver Amnistía Internacional «Estados Unidos fuera del alcance de los radares: vuelos secretos, tortura y "desapariciones"», 5 de abril de 2006, páginas 15 y 16. Investigación interna sobre las acciones de los responsables canadienses relativas a Abdullah Almalki, Ahmed Abou-Elmaati y Muayyed Nureddin, 2008, p. 415.

(60) Los agentes de información del Reino Unido procedieron de esa forma o asistieron a más de 2.000 interrogatorios en Afganistán, Guantánamo e Iraq. Ver Intelligence and Security Committee, The Handling of Detainees by UK Intelligence Personnel in Afghanistan, Guantanamo Bay and Iraq, 2005, apartado 110.

(61) Ver más arriba nota de pie de página 61.

(62) Especialmente si, como se alega en el caso de Pakistán, se detiene a las personas a petición y con la aprobación de agentes extranjeros. La propia Comisión de investigación sobre el caso Arar consideró que el envío de un equipo de investigadores para entrevistarse con los servicios de información sirios (SMI) era muy problemático.

(63) Ver también la sentencia del TPIY en el asunto Furundzija (21 de julio de 2000), apartados 115 a 120, y la resolución 56/83 de la Asamblea General, anexo, proyecto de artículos de la Comisión del Derecho Internacional sobre la responsabilidad del Estado por hecho internacionalmente ilegal, artículos 40 y 41.

(64) Ver también Conjunto de principios para la protección de todas las personas contra cualquier forma de detención o encarcelamiento, principio 21, apartado 1.

(65) Ver también las constataciones del Panel de Juristas Eminentes sobre terrorismo, lucha antiterrorista y derechos humanos, informe a aparecer, capítulo IV, sector 3.2.

(66) Resolución 56/83 de la Asamblea General, anexo, proyecto de artículos de la Comisión del Derecho Internacional sobre la responsabilidad del Estado por hecho internacionalmente ilegal,



artículos 40 y 41.

(67) Ver Comisión de investigación sobre las acciones de los responsables canadienses relativas a Maher Arar, informe sobre los sucesos relativos a Maher Arar, investigación de los hechos, vol. 1, p. 42; F. Bignami, «Towards a right to privacy in transnational intelligence networks», *Michigan Journal of International Law*, vol. 28, nº 3 (2007), p. 675 y 676.

(68) Ver, por ejemplo, en el caso de Argelia, los artículos 45 y 46 de la ordenanza nº 06-01 del 27 de febrero de 2007 (que recoge la aplicación de la Carta para la Paz y la Reconciliación Nacional), que concede la impunidad a los miembros de las fuerzas de seguridad e incluso castiga con varios años de prisión las críticas dirigidas contra los agentes del Estado.

(69) Ver por ejemplo Corte Interamericana de los derechos humanos, *Myrna Mack-Chang contra Guatemala*, sentencia del 25 de noviembre de 2003, párrafo 180; CEDH, *Imakayeva contra Rusia*, sentencia del 9 de noviembre de 2006.

(70) En el caso *El-Masri contra Tenet*, el gobierno presentó una declaración del director de la CIA, Porter J. Goss, en la que éste alegaba que las alegaciones de la víctima del procedimiento de restitución, El-Masri, obligaría a la CIA a admitir o negar la existencia de actividades clandestinas, y que por lo tanto la única salida apropiada era cerrar el asunto sobre la base del privilegio de los secretos de Estado (Assertion of a Formal Claim of State Secrets Privilege and Request for Expedited Consideration, 8 de marzo de 2006, United States District Court – Eastern District of Virginia, Caso nº 1:05-cv-1417-TSE-TRJ). Ver también las declaraciones de James B. Comey, fiscal general provisional, y de Tom Ridge, secretario del Departamento de Seguridad de Estados Unidos, 18 de enero de 2005, en el caso *Arar contra Ashcroft*, CA Nº. 04-CV-249-DGT-VVP.

(71) Ver el principio 12 de los Principios Fundamentales y Directivas relativas al derecho al recurso y reparación de las víctimas de violaciones flagrantes del derecho internacional humanitario, adoptadas por la Asamblea General en su resolución 60/147.

(72) En Bélgica, por ejemplo, la ley de 7 de abril de 2005 relativa a la protección de las fuentes periodísticas (*Moniteur Belge*, 27 de abril de 2005) autoriza explícitamente a los periodistas y empleados de los medios de comunicación a «callar sus fuentes de información» (artículo 3).

(73) Ver en este contexto la decisión «Cicero» del Tribunal Constitucional alemán en 2007, en la que declara que no se puede acusar legalmente a los periodistas de traicionar los secretos de Estado cuando publican las informaciones clasificadas que les procuraron los informadores. Ver BverfG, 1 BvR 538/06 del 27 de febrero de 2007, Absatz-Nr. (1 a 82).



El presente artículo se ha extraído del informe presentado por el Relator Especial sobre la promoción y protección de los derechos humanos y las libertades fundamentales en la lucha antiterrorista, durante la X sesión del Consejo de los Derechos Humanos de la Organización de las Naciones Unidas (asunto A/HRC/10/3, 4 de febrero de 2009).

Ver también la entrevista de *Red Voltaire* a Martin Scheinin: « [Al Qaeda es una metáfora y no existe una larga guerra contra el terrorismo](#) »

Martin Scheinin es profesor de Derecho Público Internacional de la Universidad europea de Florencia (Italia) y de la Abo Akademi (Finlandia), y Relator Especial del Consejo de los Derechos Humanos de la ONU

Texto original en francés: <http://www.voltairenet.org/article159487.html>