

LAS ENTREGAS EXTRAORDINARIAS EN LA LUCHA CONTRA EL TERRORISMO. ¿DESAPARICIONES FORZADAS?

Patricio Galella y Carlos Espósito*

*Si quieres un interrogatorio serio, envía el prisionero a Jordán.
Si quieres que sea torturado lo envías a Siria. Si quieres que
alguien desaparezca – no volverlo a ver – envíalo a Egipto.¹*

1 Introducción

Tras los atentados de septiembre de 2001, el presidente de Estados Unidos de América, George W. Bush, declaró una ‘guerra’ global contra el terrorismo internacional (BUSH, 2001) en la que, eludiendo los canales clásicos de la cooperación internacional, autorizó un programa de secuestros, detenciones y traslados de presuntos terroristas hacia prisiones secretas en terceros Estados, en los que se sospecha que se utiliza la tortura como método interrogatorio, con el objeto de obtener información sensible sobre futuros atentados terroristas. Esta práctica de detenciones secretas, secuestros en el extranjero y traslados sin respeto de las garantías mínimas del debido proceso ha recibido el nombre de ‘entregas extraordinarias’ (SADAT, 2005; WEISSBRODT; BERQUIST, 2006).²

Como ha indicado el juez Antônio Cançado Trindade en su voto razonado en el caso *Goiburú*, las entregas extraordinarias hacen recordar a las prácticas interestatales de la Operación Cóndor (CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, 2006, Voto razonado, párra. 55), un programa que para la Corte Interamericana de Derechos Humanos constituye una clara situación de terrorismo de Estado (CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, 2006, párra. 66). La Operación Cóndor fue urdida por los regímenes militares de América del Sur en la década de 1970, incluía un plan secreto de intercambio de información, detenciones ilegales, torturas, desapariciones forzadas y ejecuciones extrajudiciales de oponentes políticos, y se fundaba en la doctrina de la seguridad

*Agradecemos los comentarios de Alejandro Chehtman y Pietro Sferrazza a una versión anterior de este trabajo.

nacional. Sabemos que hay muchas diferencias entre estas dos situaciones, que afectan a su justificación, a sus métodos y a sus fines. Sin embargo, la comparación resulta conveniente para poner de manifiesto que en el caso de las entregas extraordinarias la evolución del derecho internacional hace posible que algunas detenciones puedan ser calificadas como desapariciones forzadas. En efecto, el programa de entregas extraordinarias incluye casos en que los presuntos terroristas habrían sido detenidos secretamente y enviados a ‘agujeros negros’, sin información ni constancia alguna sobre su suerte o paradero porque las autoridades se niegan sistemáticamente a reconocer la detención.

En este trabajo sostenemos que, bajo ciertas condiciones, las entregas extraordinarias van más allá de la figura de la detención arbitraria y, en consecuencia, presentan similitudes con la figura de la desaparición forzada de personas. Esta distinción tiene relevancia, entre otras razones, porque las entregas extraordinarias que pudieran calificarse como desapariciones forzadas podrían constituir una violación de normas de *ius cogens*, generar una responsabilidad internacional agravada para los Estados a los que se atribuyese la autoría de esos actos ilícitos y la posible comisión de crímenes de lesa humanidad para los autores individuales.

2 Las desapariciones forzadas en el derecho internacional

La figura de la desaparición forzada de personas aparece por primera vez en el “Decreto de noche y niebla” de Adolf Hitler del 7 de diciembre de 1941 por el que se disponía que toda persona que, en territorios ocupados³ por Alemania, amenazara la seguridad del Estado alemán o de las fuerzas ocupantes, debía ser transportada secretamente a Alemania en donde, sin más, desaparecería. Complementariamente, quedaba estrictamente prohibido entregar información sobre la suerte de estas personas creando así una situación de desesperación e incertidumbre sobre los familiares de la persona desaparecida pero también sobre el conjunto de la población (ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA, 1942).

El fenómeno resurgió como política sistemática de represión estatal en los años 1960 cuando las fuerzas de seguridad de Guatemala utilizaron a las desapariciones forzadas como parte de su campaña de lucha contra la insurgencia. Esta estrategia fue recogida posteriormente por otros países del continente, cuando se instalaron regímenes militares en Argentina, Brasil, Chile y Uruguay (NACIONES UNIDAS, 2002, p. 7). A partir de ese momento las desapariciones forzadas adquirieron trascendencia y atención internacional.

La Organización de las Naciones Unidas (ONU) incluyó por primera vez el tema en su agenda en la década de los 70, pero no fue sino en el año 1980 cuando aprobó la creación de un Grupo de Trabajo destinado a ser un nexo entre los familiares de las víctimas y los Estados. Se trató del primer procedimiento temático de la Comisión de Derechos Humanos.⁴ El 13 de febrero de 1975, en ocasión de la situación en Chipre, la Comisión de Derechos Humanos de la ONU instó a los Estados a realizar esfuerzos para localizar a las personas sobre las que no se conocía su paradero (NACIONES UNIDAS, 1975). Al tratarse de un conflicto armado regido por el derecho internacional humanitario, el término utilizado era

‘personas desaparecidas’ (*missing persons*) o ‘personas cuya desaparición no se ha justificado’ (*persons unaccounted for*) (NACIONES UNIDAS, 2002, párra. 12). Pero en 1977, en relación con Chile, la Asamblea General expresó su preocupación por la “desaparición de personas por motivos políticos” (NACIONES UNIDAS, 1977) y, el 20 de diciembre de 1978, por medio de la resolución 33/173, hizo referencia a la “desaparición forzada o involuntaria de personas a causa de excesos cometidos por autoridades encargadas de hacer cumplir la ley o encargadas de la seguridad, o por organizaciones análogas”.

Estos acontecimientos significaron el inicio de un proceso de codificación de las desapariciones forzadas en el derecho internacional. El primer paso fue dado en 1992 por la Asamblea General de las ONU cuando, preocupada por la persistencia del fenómeno, aprobó la Declaración sobre la Protección de Todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas. En 1994, la Organización de los Estados Americanos aprobó el primer instrumento jurídico vinculante sobre la materia: la Convención Interamericana contra las Desapariciones Forzadas. El camino continuó en el año 1998, cuando el Presidente-Relator del Grupo de Trabajo sobre la administración de justicia de la ONU presentó un Anteproyecto de Convención inspirado fundamentalmente en la Declaración de 1992 y en la Convención contra la Tortura. El proceso concluyó en el año 2006, con la adopción por parte de la Asamblea General de la ONU de la Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas o involuntarias (GALELLA, 2011).

De acuerdo con el Artículo 2 de la Convención Internacional toda desaparición forzada contiene al menos tres elementos constitutivos y una consecuencia directa. El primer elemento es la privación de la libertad, cualquiera sea la forma que adopte. Si bien en la mayoría de los casos de desapariciones la privación de la libertad se produce sin seguir los procedimientos legales, puede suceder también que la detención se lleve adelante siguiendo una orden judicial y que solo después las autoridades conduzcan a los detenidos a lugares clandestinos de detención, rechacen proveer información o poner la persona a disposición de las autoridades judiciales. La diferencia entre la detención arbitraria y la desaparición forzada radica precisamente en que en esta última figura el Estado se niega a reconocer su participación en la detención así como a facilitar información sobre la suerte de la persona detenida (OTT, 2011, p. 32). El segundo elemento característico es la participación del Estado,⁵ sea en forma directa, a través de sus agentes o por medio de la aquiescencia de esta práctica en su territorio por parte de personas ajenas a las instituciones estatales. La necesaria participación del Estado, en cualquiera de las formas mencionadas, es el elemento definitorio y característico y así ha sido sostenido por organizaciones de la sociedad civil que no contemplan la existencia de una desaparición forzada sin la participación del Estado. Si el Estado no participase, estaríamos en presencia de una figura de privación ilegítima de la libertad que debe ser enfrentada por el Estado. Esta diferencia se ve reflejada en la Convención Internacional porque en su Artículo 3 establece la obligación de investigación y sanción de los casos cometidos por agentes no estatales. El tercer elemento es la negativa de las autoridades a informar sobre el paradero o la suerte de la persona

desaparecida; dicha negativa no sólo afecta al desaparecido sino también a sus familiares, generando angustia y desesperación. La negativa se extiende a la propia existencia de la detención y al otorgamiento de información sobre el paradero de la persona desaparecida. Esta negativa nos conduce a la consecuencia directa arriba mencionada: la sustracción de la persona a la protección de la ley. Esto es así porque conlleva automáticamente la imposibilidad para la víctima y sus familiares de cuestionar la legalidad de su detención ante un juez competente y de tener acceso a las garantías del debido proceso propias del Estado de Derecho. A través de una desaparición forzada el Estado no sólo priva de la libertad e incluso, en la mayoría de los casos, de la vida de la persona detenida, sino que lo hace clandestinamente, sin dejar rastro alguno y sin que el Estado pretenda demostrar que la persona está efectivamente desaparecida, dejando así a la víctima en un estado absoluto de indefensión (GOMEZ CAMACHO, 2007, p. 28-29).

3 La cooperación penal internacional y sus desviaciones

El intercambio de información e inteligencia así como la coordinación de estrategias en la lucha contra el terrorismo tienen como objetivo último evitar que las amenazas terroristas lleguen a concretarse. Si estas se materializan y los responsables se encuentran fuera de la jurisdicción del Estado afectado, se pueden utilizar procedimientos de cooperación como la extradición, la deportación y el traslado de una persona con el objeto de proceder a su juzgamiento o bien al cumplimiento de una condena existente (EUROPEAN COMMISSION FOR DEMOCRACY THROUGH LAW, 2006).

La extradición es el ejemplo más importante de cooperación internacional en materia judicial. Consiste en la entrega de un fugitivo de la justicia de un Estado a otro Estado para su juzgamiento o para dar cumplimiento a la ejecución de una sentencia condenatoria que ha sido dictada previamente. Se trata de un procedimiento caracterizado por la formalidad y que se encuentra regulado en distintos tratados internacionales. En el ámbito europeo, existe el Convenio Europeo de Extradición, hecho en París, el 13 diciembre de 1957, el Convenio relativo al procedimiento simplificado de extradición entre los Estados miembros de la Unión Europea de 10 de marzo de 1995 y el Convenio de Extradición entre los Estados miembros de la Unión Europea, hecho en Dublín el 27 de septiembre de 1996. El 13 de junio de 2002, la Unión Europea aprobó una decisión marco adoptando la orden europea de detención y entrega (CONSEJO EUROPEO, 2002), que pretende sustituir los instrumentos mencionados y cuya finalidad consiste en agilizar la entrega de personas reclamadas por otro Estado de la Unión Europea para el ejercicio de las acciones penales o para la ejecución de una pena o de una medida de seguridad privativa de la libertad. En el continente americano la extradición está regulada por la Convención Interamericana sobre Extradición de 1981, hecha en Caracas el 25 de febrero de 1981.

Estos tratados regulan la extradición y establecen una serie de requisitos materiales para que sea concedida, como es la existencia de hechos que den lugar a la extradición o la exclusión de delitos políticos, entre otros. Pero además, los

Estados deben tener en cuenta ciertas circunstancias fácticas antes de autorizar una solicitud de extradición. Una de las restricciones más importantes consiste en la obligación del Estado requerido de rechazar el pedido de extradición cuando tenga razones fundadas para creer que en el Estado solicitante la vida o la seguridad de la persona reclamada correrá peligro. Este límite es conocido como el principio de *non refoulement* o no devolución y fue recogido originariamente en el Artículo 33(1) la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados, hecha en Ginebra el 28 de julio de 1951 para aplicarse a los refugiados. Con el paso del tiempo, el principio se ha extendido a otras áreas del derecho internacional y ha sido reconocido en otros instrumentos internacionales como lo demuestra el Artículo 3(1) de la Convención Internacional contra la Tortura, hecha en Nueva York el 10 de diciembre de 1984, el Artículo 16(1) de la Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas, hecha en Nueva York, el 20 de diciembre de 2006, el Artículo 22(8) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, hecha en San José el 22 de noviembre de 1969 y la Convención Interamericana para prevenir y sancionar la tortura, hecha en Cartagena de Indias el 12 de septiembre de 1985. Si bien el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos no contiene una disposición expresa, el Comité de Derechos Humanos, en su observación General N° 20 relativa al Artículo 7 del Pacto, ha señalado que “los Estados Partes no deben exponer a las personas al peligro de ser sometidas a torturas o a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes al regresar a otro país tras la extradición, la expulsión o la devolución” (NACIONES UNIDAS, 1992, p. 35). Por lo tanto, como fuera afirmado por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en el caso *Soering vs Reino Unido* en 1989 (TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS, 1989a, p. 33-36), el Estado requerido deberá abstenerse de autorizar una extradición cuando tenga razones fundadas para creer que la persona reclamada será víctima de torturas u otros tratos inhumanos o que su vida correrá peligro.

La extradición es el procedimiento clásico de cooperación internacional en materia judicial pero no es la única vía ni impide el uso de medios alternativos para entregar a un individuo (REMIRO BROTONS et al., 1997, p. 497). Una de las prácticas utilizadas es la deportación o expulsión de la persona reclamada con la finalidad de acelerar la transferencia o bien para evitar los requisitos que el proceso de extradición exige. La deportación consiste en la expulsión del territorio de un Estado a un extranjero cuya presencia no es querida o es considerada perjudicial para el Estado, según sus leyes. Se trata, por lo general, de procedimientos civiles decididos por el poder ejecutivo en lugar del judicial. Si bien este procedimiento debe realizarse respetando una serie de formalidades, no es tan exigente como la extradición (FINDLAY, 1988, p. 7). Uno de los casos más conocidos es el de Klaus Barbie, expulsado de Bolivia en 1982 y detenido por las autoridades francesas para su posterior juzgamiento en Francia, país en donde existían procesos penales abiertos en su contra por su participación en la Segunda Guerra Mundial. En 1974 Francia había solicitado la extradición a Bolivia, pero había sido denegada sobre la base de la inexistencia de un tratado de extradición entre los dos países. Barbie sostuvo en el juicio que había sido deportado ilegalmente, pero el Tribunal que lo juzgó en Francia rechazó tal afirmación. Barbie llevó el caso a la antigua Comisión

Europea de Derechos Humanos, que consideró que el envío de Barbie a Francia había sido legal, que no había vulnerado el Artículo 5 de la Convenio Europeo de Derechos Humanos relativo al derecho a la libertad y a la seguridad (TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS, 1984, p. 230).

Otra práctica utilizada con el fin de capturar a un sospechoso o un criminal y trasladarlo por la fuerza al territorio de otro Estado para su juzgamiento es el secuestro internacional. Si las acciones del Estado que ejecuta la operación en territorio extranjero se llevan adelante con el consentimiento del Estado territorial, no habría violación de la soberanía del Estado territorial porque mediaría un consentimiento para la incursión en su territorio; se trataría, pues, de una forma de cooperación entre Estados. Pero esto no es obstáculo para la eventual responsabilidad de aquellos que participaron en el secuestro por la violación de los derechos humanos del secuestrado. Por otra parte, si la incursión no hubiese contado con el consentimiento del Estado territorial, el Estado que secuestra o captura habría violado además la soberanía del Estado e incurrido en responsabilidad internacional. Así sucedió, por ejemplo, con el secuestro de Adolf Eichmann en territorio de la República Argentina y su posterior traslado y juzgamiento en Israel. La acción fue organizada secretamente por las fuerzas israelíes y sin el consentimiento del Estado argentino. El Consejo de Seguridad de la ONU exigió al gobierno de Israel reparar adecuadamente a la Argentina (NACIONES UNIDAS, 1960), que dio por saldado el asunto luego de que Israel presentara excusas oficialmente. Sin embargo, la ilegalidad de la detención de Eichmann no fue considerada por el Tribunal en Israel como un impedimento para su juzgamiento (ISRAEL, 1962, párra. 4).

El Tribunal israelí aplicó el principio *male captus bene detentus*, cuyo precedente más conocido se remonta al caso *Ker vs. Illinois* del año 1886 en Estados Unidos de América. En este caso, un estafador se había escapado a Perú y el gobierno estadounidense había decidido contratar a una agencia de detectives para que lo detuviera y lo trasladara a su territorio para juzgarlo. A pesar de que la agencia contaba con la solicitud y todos los documentos necesarios para tramitar la extradición en colaboración con las autoridades peruanas, el Sr. Ker fue secuestrado y trasladado contra su voluntad y sin la participación de las autoridades peruanas. La agencia justificó su accionar en que, como consecuencia de la ocupación de Lima por parte de Chile, no había autoridad con quien tramitar el proceso de extradición. El acusado, por su parte, sostuvo que su arresto había sido ilegal porque se había violado el tratado de extradición existente entre Estados Unidos y Perú. La Corte Suprema señaló que el método por el que el acusado había sido puesto a su disposición no era relevante siempre que no se hubieran violado las leyes de Estados Unidos de América y condenó al Sr. Ker (ESTADOS UNIDOS DE AMERICA, 1886). Esta regla fue ampliada en el caso *Frisbie v Collins* (1952) para incluir casos en los que además se hubiesen violado las leyes de ese país (ESTADOS UNIDOS DE AMERICA, 1952).

Otros tribunales, sin embargo, han interpretado de manera diferente el tema. En 1991, la Corte de Apelaciones de Sudáfrica decidió un caso relativo a un miembro del Congreso Nacional Africano (ANC, siglas en inglés) que había huido de Sudáfrica a Swazilandia. Una vez allí, fue secuestrado por agentes sudafricanos,

repatriado para su juzgamiento por traición y condenado a 20 años de prisión por el tribunal de primera instancia. En la apelación, la Corte sostuvo que el secuestro constituía una grave injusticia y que violaba el derecho de los individuos a no ser detenidos ilegalmente ni secuestrados. Afirmó también que los individuos estaban protegidos frente a las detenciones ilegales, que debía asegurarse la imparcialidad del sistema de justicia y que la soberanía y la integridad territorial debían ser respetadas (SUDAFRICA, 1991). En consecuencia, la Corte de Apelaciones anuló la decisión de primera instancia. Otro ejemplo lo encontramos en el caso *R. v Horseferry Road Magistrates Court*, ex parte Bennet, decidido por la Cámara de los Lores en 1994. En aquella oportunidad, el acusado había sido secuestrado y trasladado desde Sudáfrica al Reino Unido, sin respetar el proceso de extradición correspondiente, para su juzgamiento. El acusado fue condenado, pero apeló la decisión ante la Cámara de los Lores que a su vez afirmó que tenía facultad para analizar la legalidad de las acciones por las que una persona había sido llevada ante la justicia británica y finalmente hizo lugar a la apelación presentada (REINO UNIDO, 1994). De acuerdo con esta decisión, la justicia estaba facultada para no oír el caso, lo que viene a confirmar la regla del *male captus bene detentus* ante la inexistencia de una prohibición nacional o internacional para llevar adelante el juicio (CHEHTMAN, 2010).

En Estados Unidos de América, el recurso a secuestros de personas en el extranjero ha sido practicado por las administraciones Reagan, Bush (padre), Clinton y Bush (hijo). En el año 1986, por ejemplo, Reagan autorizó a la CIA a secuestrar a sospechosos de ciertos delitos en el extranjero para su juzgamiento en Estados Unidos de América (FINDLAY, 1988, p. 7; DOWNING, 1990, p. 573). En 1989, como parte de la intervención de Estados Unidos de América en Panamá, el presidente Bush ordenó la captura de Noriega⁶ para ser juzgado en el proceso que existía en su contra en los tribunales estadounidenses por tráfico de estupefacientes. Otro de los casos más resonantes es el secuestro en territorio mexicano de Humberto Álvarez Machaín por el asesinato de un agente de la Administración del Control de Drogas –(DEA, sigla en inglés) (ESPÓSITO, 1995).⁷ El Tribunal Supremo de Estados Unidos reconoció que el secuestro por la fuerza de un individuo en otro Estado constituía una violación del derecho internacional, pero defendió su derecho a juzgar al responsable por haber violado las leyes penales en Estados Unidos de América. El presidente Clinton, por su parte, autorizó un programa de captura de presuntos terroristas (ESTADOS UNIDOS DA AMERICA, 1995) con el fin de enviarlos a los países en donde existían procesos abiertos en su contra, que podía o no ser en territorio de Estados Unidos de América (FISHER, 2008). En una comparecencia ante el Congreso de 17 de abril de 2007, Michael Scheuer, responsable del programa entre 1995 y 1999, señaló que el propósito era capturar a presuntos terroristas o participantes en un atentado contra Estados Unidos de América o sus aliados, hacerse de documentación y ser juzgados en el país que tuviera abierto un proceso en su contra. Pero advirtió que el objetivo de la detención no era someterlos a interrogatorios (ESTADOS UNIDOS DE AMERICA, 2007, p. 12). Como veremos a continuación, estas prácticas se intensificarán en la ‘guerra’ contra el terrorismo declarada por la Administración Bush (hijo).

4 Las entregas extraordinarias

Tras los atentados del 11 de Septiembre de 2001, el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas aprobó la resolución 1373 de 28 de septiembre de 2001, en la que expresó una firme condena contra los actos terroristas e impuso una serie de obligaciones para los Estados destinadas a reforzar la cooperación internacional en la prevención y la lucha contra el terrorismo. Los Estados asumieron, entre otras, la obligación de intercambiar información con otros gobiernos acerca de los grupos que cometan actos de terrorismo o prevean cometerlos y de cooperar con otros gobiernos en la investigación, detección, detención y procesamiento de quienes participen en esos actos. El Consejo de Seguridad decidió también la creación de un Comité encargado de verificar la aplicación de dicha resolución y aumentar la capacidad de los Estados para luchar contra el terrorismo.

Simultáneamente, el gobierno de Estados Unidos de América autorizó la puesta en práctica de una estrategia nacional para evitar ataques terroristas en su territorio o contra ciudadanos o instalaciones estadounidenses en el extranjero. Dicha estrategia incluía el arresto de presuntos terroristas en centros de detención reconocidos o secretos, controlados por Estados Unidos de América pero fuera de su territorio, y la detención en instalaciones controladas por terceros países en “representación” de Estados Unidos de América. Las detenciones se realizaban en violación de las garantías básicas del debido proceso legal y en violación del derecho internacional (SADAT, 2005; WEISSBRODT; BERQUIST, 2006; AMNESTY INTERNATIONAL et al., 2009).

Una de las prácticas autorizadas combinaba detenciones, secuestros y traslados internacionales de presuntos terroristas -sin mediar un procedimiento de extradición, deportación o expulsión- hacia terceros países para ser interrogados utilizando técnicas que equivalen a la tortura o tratos inhumanos o degradantes. Esta combinación ha recibido el nombre de entregas extraordinarias, aunque dicha denominación es inexistente como concepto de derecho internacional (SANDS, 2006). No se trata ya de detener o secuestrar a criminales para su posterior juzgamiento (SANTOS VARA, 2007, p. 177-178), tal y como lo habían hecho las Administraciones Reagan, Bush (padre) y Clinton, sino del secuestro o la detención arbitraria de presuntos terroristas en el territorio de un Estado para su interrogación en otro, utilizando para ello, en algunos casos, métodos prohibidos por el derecho internacional.⁸ El programa, conocido como ‘*High Value Terrorist Detainee Program*’, estaba dirigido a detener secretamente y por largos períodos de tiempo a ciertos miembros de Al Qaeda considerados como de alto valor por Estados Unidos de América.

Por lo general, la detención o captura se realizaba con el asentimiento, conocimiento o colaboración de los servicios secretos del Estado en donde se encuentra el presunto terrorista (FOOT, 2007, p 24-25).⁹ El órgano ejecutor de la Administración estadounidense habría sido una unidad especial de la Agencia Central de Inteligencia (CIA, siglas en inglés) conocida como *Special Removal Unit* (HERBERT, 2005). Una vez detenidos, los prisioneros de alto valor serían trasladados secretamente y sin el respeto por las garantías mínimas hacia terceros países para su

interrogatorio. En el año 2005, la Secretaria de Estado Condoleezza Rice pretendió justificar y dar un velo de legalidad al uso de las entregas cuando afirmó que durante décadas Estados Unidos de América y otros países habían recurrido a ellas para transportar a presuntos terroristas desde el país donde se encontraban hacia su país de origen u otro país para ser interrogados, detenidos o llevados ante la justicia. Reconoció además que en ciertos casos la extradición no era efectiva y que las entregas eran una alternativa válida y permitida por el derecho internacional. En su discurso, Rice señaló como uno de los precedentes de las entregas el caso de Carlos “El Chacal”, quien fuera secuestrado por las autoridades francesas, con el consentimiento de las de Sudán, país en donde se encontraba, y juzgado por el asesinato de dos agentes franceses (ESTADOS UNIDOS DA AMERICA, 2005b). Sin embargo, el Secretario General del Consejo de Europa rechazó rotundamente esta comparación al recordar que la detención de Carlos “El Chacal” se había llevado adelante sobre la base de una orden de detención existente y que una vez detenido había sido puesto a disposición del juez con todas las garantías del debido proceso (DAVIS, 2006), situación que no se da en los casos de las entregas extraordinarias. En efecto, como consecuencia del ejercicio de detenciones extraordinarias, algunos presuntos terroristas han pasado años sin ser acusados de delito alguno y en otros casos hasta han desaparecido.

Desde el punto de vista del derecho internacional de los derechos humanos, las entregas extraordinarias presentan una serie de anomalías graves. En primer lugar, se trata de una práctica que atenta contra el derecho a la libertad personal, a la seguridad, incluso a la vida de los detenidos y afecta las garantías del debido proceso, porque no se trata de detener para luego extraditar a una persona condenada o destinada a ser juzgada; al contrario, es una detención preventiva, realizada en secreto y sin ánimo de incoar proceso judicial en su contra.

En segundo lugar, los presuntos terroristas serían trasladados hacia terceros países para ser interrogados utilizando para ello métodos prohibidos por el derecho internacional. De acuerdo a informes y artículos de prensa, los traslados se habrían realizado hacia países en donde existe un alto riesgo de tortura, como Jordania, Siria, Egipto o Marruecos, países que el propio Departamento de Estado de Estados Unidos de América ha criticado por sus prácticas violatorias de los derechos humanos (ESTADOS UNIDOS DA AMERICA, 2008). De confirmarse que las personas han sido sometidas a este tipo de trato,¹⁰ las entregas constituirían además una violación de la prohibición de la tortura, que es una norma *ius cogens* y por lo tanto obligatoria para todos los Estados (BUTTON, 2007) y una vulneración del principio de *non refoulement* reconocido en el derecho internacional consuetudinario y convencional. Este principio es absoluto e inderogable, aún en situaciones de emergencia.¹¹ Además, la obligación de no devolver se extiende a todo tipo de traslados, es decir, al derivado de un proceso de extradición, expulsión, deportación (ARBOUR, 2006) cuando hay razones fundadas para creer que la persona será torturada o sometida a tratos inhumanos o degradantes. Es pertinente recordar que en el caso Chahal y también en el caso Saadi, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos afirmó la naturaleza absoluta de esta prohibición.

En tercer lugar, la persona que es detenida arbitrariamente y conducida a un centro de detención secreto, carece de la oportunidad de cuestionar la legalidad de su detención o los cargos por los que se la ha detenido. Es más, en algunos casos, los detenidos desaparecen sin dejar rastro alguno (SADAT, 2005, p. 324) y se les niega cualquier contacto con sus familiares. No hay registros de sus detenciones ni reconocimiento alguno por parte de ningún gobierno (WEISSBRODT; BERQUIST, 2006, p. 127). Durante todo el tiempo de la detención en secreto, los detenidos serían víctimas del delito de desaparición forzada de personas (SADAT, 2005, p. 322; INTERNATIONAL COMMITTEE OF THE RED CROSS, 2007, p. 24).

5 Las entregas extraordinarias como desapariciones forzadas

A finales del año 2005, el *Center for Human Rights and Global Justice* de la Universidad de Nueva York publicó una lista de personas detenidas en la guerra contra el terrorismo cuyo paradero era desconocido. La lista, basada en artículos de prensa, informes e investigaciones de varias ONGs está dividida en tres categorías:

1. Individuos confirmados de estar o de haber estado detenidos en centros de detención secretos en Estados Unidos de América o en instalaciones en territorio extranjero controladas por Estados Unidos de América.
2. Individuos presuntamente detenidos por Estados Unidos de América y que se encuentran probablemente detenidos en centros de detención secretos controlados por Estados Unidos de América o en instalaciones en territorio extranjero pero controladas por Estados Unidos de América.
3. Individuos que podrían estar detenidos por Estados Unidos de América y que podrían estar detenidos en centros de detención secretos controlados por Estados Unidos de América o en instalaciones en territorio extranjero pero controladas por Estados Unidos de América.

En la categoría 1, Estados Unidos ha reconocido que en algún momento esas personas han estado detenidas por sus autoridades. Sin embargo, no se ha informado sobre su suerte ni paradero. En las categorías 2 y 3 Estados Unidos no ha reconocido la detención y la diferencia entre una categoría y otra radica en el grado de certeza sobre la detención. En efecto, mientras que en los casos de la categoría 2 existe evidencia sustancial de que Estados Unidos los tiene detenidos secretamente, en los casos de los individuos de la categoría 3 sólo existe cierta evidencia no contundente en ese sentido.

Ahora bien: ¿están presentes los 3 elementos constitutivos de la figura, esto es (i) el arresto, detención, secuestro o cualquier otra forma de privación de libertad; (ii) por obra de agentes del Estado o por personas que actúan con la autorización, el apoyo o la aquiescencia del Estado; y (iii) el ocultamiento de la suerte o el paradero de la persona desaparecida y la consiguiente sustracción de la persona de la protección de la ley?

5.1 Arresto, detención, secuestro o cualquier otra forma de privación de libertad

El primer acto de las entregas extraordinarias es la detención o el secuestro del presunto terrorista. Es hoy de conocimiento público que Estados Unidos ha desarrollado una estrategia de detención de presuntos terroristas en centros no reconocidos oficialmente donde han permanecido por largos períodos de tiempo. Como hemos mencionado, el órgano ejecutor de la Administración estadounidense habría sido una unidad especial de la CIA conocida como *Special Removal Unit* (HERBERT, 2005). Esta unidad sería la encargada de capturar a los presuntos terroristas y trasladarlos hacia un “*black site*” dirigido por las autoridades de los Estados Unidos o bien hacia terceros países, aunque siempre con la colaboración de los Estados Unidos. Las organizaciones Amnistía Internacional y *Human Rights Watch* han publicado listas con los nombres de las personas supuestamente detenidas arbitrariamente en Irak, Afganistán, Pakistán, Indonesia, Tailandia, Uzbekistán y cuyo paradero aún se ignora (AMNESTY INTERNATIONAL et al., 2009). Al tratarse de detenciones clandestinas, no existen registros oficiales ni reconocimiento por parte de las autoridades lo que genera una gran dificultad al momento de demostrar la existencia de las detenciones y su duración. Sin embargo, es útil recordar que el Comité Jurídico de la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa ha considerado probado que, como parte de la lucha contra el terrorismo, el gobierno de Estados Unidos de América había diseñado un plan de secuestros y traslados de presuntos terroristas hacia diversas partes del mundo. En su opinión, mientras que algunos detenidos habían sido víctimas de detenciones arbitrarias en ausencia de toda protección legal, otras simplemente habían desaparecido por períodos indefinidos de tiempo y detenidos en lugares secretos, incluidos en territorios de Estados miembros del Consejo de Europa, como Polonia y Rumania (CONSEJO DE EUROPA, 2007, p. 7). Las autoridades polacas han negado cualquier participación en las entregas extraordinarias así como la existencia de centros de detención secretos en su territorio. Sin embargo, en septiembre de 2008, un ex agente de inteligencia de ese país confirmó que entre el 2002 y el 2005 la CIA había detenido a presuntos terroristas en la base *Stare Kiejkuty*, al noreste de Polonia (EASTON, 2008). Las autoridades rumanas también han rechazado estas acusaciones y señalado que su país no ha mantenido ningún centro de detención secreto en la lucha contra el terrorismo (EARTH TIMES, 2009).

5.2 *Obra de agentes del Estado o por personas que actúan con la autorización, el apoyo o la aquiescencia del Estado*

De acuerdo con el Artículo 4 del proyecto de responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos de la Comisión de Derecho Internacional, las conductas de cualquier órgano del Estado serán consideradas un acto del Estado bajo el derecho internacional, ya sea que este órgano ejerza una función legislativa, ejecutiva, judicial o de otra índole. En el caso de estudio, si se probase fehacientemente que las entregas extraordinarias han sido llevadas adelante, por lo

general, por una unidad especial de la CIA y por lo tanto un órgano del gobierno de Estados Unidos de América (BUTTON, 2007, p. 544), la consecuencia lógica será atribuir la conducta de esa unidad a Estados Unidos de América.

El reconocimiento más claro de la existencia de un plan para detener secretamente a presuntos terroristas fue concedido por el presidente de Estados Unidos de América, George Bush (hijo) en un discurso en el año 2006. En esa oportunidad, señaló la necesidad de detener secretamente a ciertos terroristas considerados de alto valor para interrogarlos por expertos y, cuando procediera, procesarlos. A su vez, reconoció que en un limitado número de casos se habían utilizado instalaciones fuera del territorio de Estados Unidos de América (BUSH, 2006). Asimismo, algunos autores afirman que el 17 de septiembre de 2001, Bush firmó un decreto –que no se ha hecho público aún– autorizando el uso de las entregas de presuntos terroristas a otros Estados para su detención o interrogatorio (MARGULIES, 2006, p. 189). Por último, las conclusiones presentadas por el informe del Consejo de Europa sobre la existencia de instalaciones de detención secretas dirigidas por agentes de la CIA en Polonia y Rumania entre 2003 y 2005 confirman la existencia de un plan de detenciones e interrogaciones fuera del territorio de Estados Unidos de América (CONSEJO DE EUROPA, 2007, párra. 7).

Es importante recordar que ciertos Estados europeos han participado en las entregas extraordinarias. Los casos de Abu Omar, Khaled El Masri,¹² Al-Rawi, El-Banna, El-Zari y Agiza son los más notorios y reflejan la coordinación de los servicios secretos de Italia (SISMI), Reino Unido (MI5) y Suecia (SÄPO) con la CIA en las entregas extraordinarias (NINO, 2007, p. 125 y ss). Más aún, el Parlamento Europeo ha abierto investigaciones sobre el uso por parte de la CIA de aeropuertos europeos para la detención y traslado ilegal de presuntos terroristas (EUROPEAN PARLIAMENT, 2006).

5.3 Ocultamiento de la suerte o el paradero de la persona desaparecida

Una detención secreta puede ocurrir no sólo en un lugar no reconocido oficialmente sino también en uno reconocido pero dentro del cual puedan existir instalaciones o secciones ocultas. Lo que en realidad determina el carácter secreto de la detención es el hecho de que las autoridades del Estado no revelen el lugar de detención ni ningún tipo de información sobre la suerte del detenido (NACIONES UNIDAS, 2010, p. 12) e incluso rechacen la propia existencia de la detención. Si bien son muy conocidos los centros de detención de Guantánamo Bay y la prisión de Abu Grahb, existen otras instalaciones, algunas de ellas secretas, que han sido utilizadas en la lucha contra el terrorismo. Algunos medios de comunicación informan incluso que durante un tiempo, un avión (BOLLYN, 2004) y un barco (IRUJO, 2008) en alta mar han sido utilizados como prisión secreta itinerante.

En el año 2004, el periódico *The Washington Post* publicó varios artículos en los que afirmaba que el gobierno de Estados Unidos de América estaba deteniendo secretamente en Irak a presuntos terroristas. Los artículos señalaban que el por entonces Secretario de Defensa estadounidense, Donald Rumsfeld, había

ordenado a los oficiales a cargo la no inclusión en los registros de ciertos detenidos considerados de alto valor con el objeto de impedir el monitoreo por parte del Comité Internacional de la Cruz Roja (TAGUBA, 2004, párra. 33) y, al mismo tiempo, no revelar información a los enemigos (SCHMIT; SHANKER, 2004). El número de *ghost detainees* (HUMAN RIGHTS WATCH, 2004, p. 8), es decir, aquellos cuya detención no ha sido reconocida, supuestamente detenidos en centros no oficiales y sin notificación a los familiares, ascendería a más de 30 aunque es muy difícil determinar la cantidad exacta porque no existen registros de estas detenciones (SCHMIT; JEHL, 2004; LINZER, 2009a) o los mismos han sido manipulados, como lo confirma la orden de Rumsfeld.

Human Rights Watch, por su parte, ha afirmado que el gobierno de Estados Unidos de América, metódicamente, se ha negado a proveer información sobre la suerte o el paradero del grupo de detenidos de gran valor (HUMAN RIGHTS WATCH, 2004, p. 8; LINZER, 2009a). Aquí adquiere especial relevancia el discurso del presidente Bush (hijo) del año 2006 cuando, al reconocer la existencia de un plan de detenciones secretas, también reconoció que los centros de detención utilizados no podían ser divulgados por cuestiones de seguridad (BUSH, 2006).

Un caso interesante es el del ciudadano español de origen sirio Mustafa Setmariam Nassar, detenido en 2005 en Pakistán por fuerzas de ese país, por ser sospechoso de haber participado en los ataques del 11 de Septiembre. De acuerdo con un informe del Consejo de Derechos Humanos, durante un tiempo estuvo detenido por las autoridades pakistaníes hasta que fue entregado a las de Estados Unidos. Desde ese momento no ha habido reconocimiento oficial sobre su suerte ni paradero y se estima que habría estado detenido en la isla Diego García y que actualmente se encontraría en un centro secreto de detención en Siria (NACIONES UNIDAS, 2010, p. 67). En junio de 2009, ante una solicitud de un juez español (YOLDI, 2009) sobre la suerte del Sr. Nassar, el FBI respondió que la persona mencionada no se encontraba en Estados Unidos de América en ese momento, sin aclarar si se encontraba bajo la custodia de Estados Unidos de América ni tampoco dónde lo estaba. Aún más, en respuesta a varias solicitudes de ONGs, la CIA ha respondido que no podía confirmar ni negar la existencia o inexistencia de archivos sobre el tema (NACIONES UNIDAS, 2010). El paradero de Nassar sigue siendo un misterio (GUTIÉRREZ, 2011).

6 Consecuencias en el derecho internacional

El Artículo 12 sobre la responsabilidad internacional del Estado por hechos ilícitos dispone que hay violación de una obligación internacional por un Estado cuando un hecho de ese Estado no esté en conformidad con lo que esa la obligación exige del Estado, independientemente del origen o la naturaleza de esa obligación. Así, toda violación de una obligación internacional da lugar a responsabilidad internacional.

Las entregas extraordinarias se iniciarían por lo general con la detención, el secuestro o la captura de un individuo en el territorio de un Estado, continuarían con el traslado forzoso hacia un tercer Estado y se completarían con la aplicación de métodos interrogatorios prohibidos por el derecho internacional. En un cierto

número de casos, además, las detenciones no habrían sido registradas oficialmente ni reconocidas por ninguna autoridad, configurándose así posibles casos de desapariciones forzadas.

Las entregas extraordinarias, en tanto hechos internacionalmente ilícitos, traerían aparejada la responsabilidad internacional del Estado por violación de una obligación internacional. En primer lugar, si el secuestro o la detención se realizan sin el consentimiento del Estado territorial, este Estado ha visto violada su soberanía y tendrá derecho a una reparación adecuada por parte del Estado que cometió la violación. En el caso *Lotus*, la Corte Permanente de Justicia sostuvo que la realización de operaciones de policía en el territorio de otro Estado sin su autorización constituía una violación básica de la soberanía (CORTE PERMANENTE DE JUSTICIA, 1927) y, por lo tanto, el Estado afectado tenía derecho a una reparación por parte del Estado que cometió la violación. Por su parte, la antigua Comisión Europea de Derechos Humanos ha señalado que el arresto por las autoridades de un Estado en el territorio de otro, sin su previo consentimiento, no sólo implica la responsabilidad del Estado frente al otro sino también constituye una violación del derecho a la seguridad reconocido en el Artículo 5 (1) de la Convención de Derechos Humanos (TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS, 1989a, p. 26). Sin embargo, es útil recordar que la ilegalidad de la detención no ha impedido el ejercicio de la jurisdicción de los tribunales de ese Estado para juzgar al individuo, como lo han demostrado los casos *Ker, Eichmann y Álvarez Machaín*.

En segundo lugar, si se probase que el Estado territorial ha cooperado activa o pasivamente en la ejecución de la entrega extraordinaria se convertiría en cómplice (TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS, 2004, párra. 318). Esto adquiere especial relevancia en el caso de los presuntos centros de detenciones secretas en Tailandia (CONSEJO DE EUROPA, 2007, párra. 7; NACIONES UNIDAS, 2010, p. 54), Afganistán, Irak, Rumania (WHITLOCK, 2006), Polonia (GOETZ; SANDBERG, 2009), Macedonia y Lituania (COLE, 2009), porque resultaría extremadamente difícil de creer que los gobiernos implicados no hubieran tenido conocimiento de que en su territorio se habría instalado un centro de detención, que se estaban cometiendo detenciones arbitrarias y, en algunos casos, desapariciones forzadas. Además, todo Estado tiene la obligación de actuar con diligencia para evitar que su territorio sea utilizado para cometer hechos ilícitos. Si, por ejemplo, tal y como afirma el informe de Dick Marty en el Consejo de Europa, Rumania y Polonia han permitido que agentes de la CIA dirigieran prisiones secretas en su territorio, estos Estados habrían violado la obligación de asegurar que nadie sea detenido arbitraria ni secretamente en el territorio bajo su jurisdicción. Por lo tanto, sus responsables deberían ser llevados ante la justicia y las víctimas ver reconocidos el acceso a un remedio efectivo y a obtener una reparación adecuada que incluya la restitución, la rehabilitación y una justa compensación (CONSEJO DE EUROPA, 2006b). Similares afirmaciones se extenderían a aquellos países que han permitido que aviones en los que se transportaban a presuntos terroristas objeto de una entrega extraordinaria repostaran en sus aeropuertos, si es que sabían o deberían haber sabido que ese avión estaba siendo utilizado con ese objetivo.

El Artículo 16 del proyecto de la CDI dispone que un Estado que presta

ayuda o asistencia a otro Estado en la comisión por este último de un hecho internacionalmente ilícito es responsable internacionalmente por prestar esa ayuda o asistencia si lo hace conociendo las circunstancias del hecho internacionalmente ilícito; y el hecho sería internacionalmente ilícito si fuese cometido por el Estado que presta la ayuda o asistencia. En el comentario a este Artículo, la Comisión diferencia entre la responsabilidad del Estado que comete el hecho ilícito y el que ayuda o asiste al primero, en cuyo caso sólo será responsable en la medida en que su propio comportamiento haya causado el hecho internacionalmente ilícito o contribuido a su comisión. La Comisión agrega que si el hecho ilícito hubiera ocurrido de todas formas sin necesidad de la ayuda o asistencia del tercero, la responsabilidad del Estado que presta asistencia no incluirá la obligación de indemnización por el hecho en sí. La Comisión ha considerado como asistencia facilitar el secuestro de una persona en territorio extranjero (NACIONES UNIDAS, 2001, p. 116).

En tercer lugar, si los presuntos terroristas fueron trasladados hacia países en los que existe riesgo de torturas y los Estados sabían de esta situación, serían responsables, además, de haber violado el principio de no devolución porque, a pesar de tener razones suficientes para creer que la persona sería torturada una vez trasladada, no se abstuvieron de hacerlo. En el caso *Soering*, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos declaró que el pedido de extradición de una persona a un Estado no parte en la Convención Europea, donde era probable que sufriera tratos o penas inhumanos o degradantes, suponía una violación del Artículo 3 de la Convención por el Estado que concediera la extradición (TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS, 1989a, p. 33-36). Por lo tanto, si la responsabilidad se aplica a casos en los que hay de por medio un procedimiento formal como la extradición, también se aplicaría a las entregas extraordinarias, caracterizadas por el secretismo y la informalidad.

Por otra parte, los Artículos 21 y 22 de la Convención contra la Tortura conceden a los Estados la posibilidad de reconocer la competencia del Comité para recibir comunicaciones por parte de otro Estado que alega que se está violando la Convención (Artículo 21) o para recibir comunicaciones enviadas por personas sometidas a su jurisdicción, o en su nombre, que aleguen ser víctimas de una violación por un Estado Parte de las disposiciones de la Convención (Artículo 22). Estados Unidos de América, así como Polonia, Italia, España, Suecia y Reino Unido, entre otros, han aceptado la competencia en virtud del Artículo 21 por lo que ningún obstáculo jurídico impediría que un Estado decidiera presentar una comunicación en su contra por violar el principio de no devolución. Es interesante recordar que el propio gobierno de Estados Unidos de América ha reconocido que en 28 casos ha autorizado el uso de métodos interrogatorios “avanzados” contra ciertos detenidos y que en tres casos la técnica ha sido la del ahogamiento simulado o *waterboarding* (ESTADOS UNIDOS DE AMERICA, 2005b).

¿Se podría recurrir a la recientemente entrada en vigor Convención Internacional contra las desapariciones forzadas? Si nos atenemos a la letra del Artículo 35 y a una interpretación literal, la respuesta sería negativa puesto que la competencia del Comité sólo se aplica para aquellos casos que hayan comenzado luego de su entrada en vigor. Además, no todos los Estados parte han aceptado la

competencia en virtud de los Artículos 31 y 32. Sin embargo, al ser la desaparición forzada un delito permanente, esto es, que se sigue cometiendo hasta que no se sepa la suerte o el paradero de la víctima, la Convención podría ser eventualmente aplicable, no contra los Estados Unidos directamente por no haberla firmado pero sí contra aquellos Estados que lo han hecho y han aceptado la competencia del Comité, aunque la cuestión no es pacífica en la doctrina.

6.1 Responsabilidad agravada

¿Es aplicable a las entregas extraordinarias un régimen de responsabilidad agravada? Cuando se cometen violaciones graves de obligaciones que se deben a la comunidad internacional en su conjunto,¹³ esto es, sistemáticas o flagrantes, surgen consecuencias adicionales de las que se derivan para hechos ilícitos ordinarios (GAETA, 2010, p. 421; CRAWFORD, 2010, p. 410-411). Estas obligaciones provienen de normas que prohíben ciertos hechos porque amenazan la supervivencia de los Estados, sus pueblos y los valores humanos más fundamentales.

Una violación grave de una obligación que existe en relación con la comunidad internacional en su conjunto da lugar a una obligación para el Estado responsable de cesar el hecho ilícito, seguir el cumplimiento de su obligación, reparar y, en caso apropiado, dar garantías y seguridades de no repetición. Pero también genera obligaciones para el resto de los Estados y desencadena un régimen de responsabilidad agravada. El Artículo 41 establece que en caso de violación grave de una norma imperativa, surgen para todos los Estados, afectados o no, tres obligaciones particulares: cooperar para ponerle fin; abstenerse de prestar ayuda o asistencia que mantenga la situación; y abstenerse de reconocer como lícita la situación creada por la violación. El interés de estos Estados no proviene del hecho de haber sufrido un daño sino del hecho de que una norma imperativa ha sido violada y se ha vulnerado el interés colectivo. El Artículo 48 afirma que todo Estado tiene el derecho de invocar tres consecuencias por la violación de dicha norma: a) cesación de la situación de ilicitud; b) garantías de no repetición; c) reparación. La cesación de la situación ilícita y las garantías de no repetición es un derecho que tiene todo Estado incluso si la violación no lo amenaza personalmente. El Artículo 48(2) (b) dispone que todo Estado puede además solicitar el cumplimiento de la obligación de reparación para con el Estado lesionado o los beneficiarios de la obligación violada (VAURS-CHAUMETTE, 2010, p. 1027).

La prohibición de la tortura ha adquirido el grado de norma de *ius cogens* (NACIONES UNIDAS, 2006, p. 17), como se ha confirmado por tribunales internacionales y nacionales (ESTADOS UNIDOS DE AMERICA, 1992, p. 471; REINO UNIDO, 1996, p. 540-541; REINO UNIDO, 1999, p. 841). El mismo carácter imperativo en derecho internacional debería ser reconocido a la prohibición de las desapariciones forzadas. Esta opinión está apoyada en jurisprudencia de tribunales internacionales, como la Corte Interamericana de Derechos Humanos,¹⁴ en opiniones de jueces nacionales de las más altas jurisdicciones (ARGENTINA, 2005)¹⁵ y de organismos regionales de derechos humanos (CONSEJO DE EUROPA, 2006b, párra. 71). La aceptación del carácter imperativo de la prohibición de las desapariciones forzadas

implicaría que los Estados responsables de desapariciones forzadas no podrán excluir su responsabilidad por el simple hecho de no estar obligados por un tratado y estarían sometidos al régimen de responsabilidad agravada arriba mencionado.¹⁶ Esta es una constatación de importancia para el Derecho Internacional, aunque en la práctica sea improbable que un Estado, al sentirse lesionado por las acciones de Estados Unidos de América o de sus aliados en su lucha contra el terrorismo, reclamara su responsabilidad por esas graves conductas ilícitas.¹⁷

6.2 *La responsabilidad individual*

El Estatuto de la Corte Penal Internacional (CPI), la Convención Interamericana contra las desapariciones forzadas, el proyecto de la Comisión de Derecho Internacional sobre Crímenes contra la Paz y Seguridad de la humanidad y la Convención Internacional consideran a la desaparición forzada como un crimen contra la humanidad. El Artículo 7 del Estatuto de la Corte Penal Internacional la define restrictivamente porque incluye entre sus elementos, la necesidad de demostrar la intención de dejar a las víctimas fuera del amparo de la ley por un período prolongado de tiempo. Además, un crimen es de lesa humanidad cuando ha sido cometido como parte de un ataque sistemático o generalizado contra la población civil y con conocimiento de dicho ataque. En el caso *Kunarac and others* el Tribunal para la ex Yugoslavia describió lo que entendía por carácter sistemático y generalizado de una violación. Para el Tribunal, la expresión “generalizado” se refiere a un ataque cometido a gran escala y al número de víctimas mientras que la frase “sistemático” está relacionada con la planificación de los actos violentos y la falta de probabilidad de su ocurrencia al azar (TRIBUNAL INTERNACIONAL PARA LA EX YUGOSLAVIA, 2002; NACIONES UNIDAS, 2001, p. 271).

¿Están presentes estos presupuestos en las entregas extraordinarias? Se trata de extremos de muy difícil comprobación, y especialmente en los casos de las desapariciones forzadas, que se nutren del secretismo, la informalidad y la negación. Aún así, una primera aproximación al carácter sistemático podría derivar del programa ‘*high value detainees*’ por medio del cual se autorizaban las detenciones en lugares secretos de presuntos terroristas considerados de alto valor fuera del territorio de Estados Unidos de América, programa que fuera reconocido expresamente por el presidente Bush en 2006 (ESTADOS UNIDOS DE AMERICA, 2006). En el mismo sentido, la aprobación por parte de la Administración Bush de decretos autorizando el uso de técnicas reforzadas de interrogatorio (ESTADOS UNIDOS DE AMERICA, 2005a) y los memorandos que se han hecho públicos en los que se afirmaban que la Convención contra la tortura sólo se aplicaba dentro, no fuera, del territorio de Estados Unidos de América. El ex relator especial de Naciones Unidas contra la tortura, Manfred Nowak, ha afirmado en una entrevista que las entregas extraordinarias violaban el principio de *non refoulement* y que lamentablemente era una práctica sistemática de la Administración Bush (THAROOR, 2007). En cuanto al carácter generalizado y de acuerdo con informaciones periodísticas, el número de personas detenidas en centros clandestinos habría ascendido a 100 (SCHMIT; JEHL, 2004); de

ellos al menos 35 (AMNESTY INTERNATIONAL et al., 2009; LINZER, 2009b) continuaban desaparecidos a finales de 2011. Otro obstáculo provendría de la determinación de presuntos terroristas como población civil. Son civiles aquellos que no participan en las hostilidades y por lo tanto están protegidos. ¿Puede considerarse que el hecho de tener contactos con los terroristas transforma a una persona en combatiente?

Pero, aún si se demostrara que efectivamente las desapariciones constituyeron un crimen contra la humanidad al probarse fehacientemente la existencia de una práctica sistemática o generalizada contra la población civil, la realidad indica que al no ser Estados Unidos de América parte en el Estatuto de Roma y si además tenemos en cuenta los acuerdos bilaterales que ha firmado con varios Estados excluyendo la jurisdicción de la Corte Penal Internacional, resultaría muy difícil, aunque no imposible, que sus nacionales sean juzgados por la Corte. Una vía de escape podría ser que los responsables se encuentren en el territorio de un Estado miembro en el Estatuto de Roma y en el que se hayan cometido las desapariciones o por el que hayan transitado los vuelos y no exista acuerdo bilateral con Estados Unidos de América para excluir la jurisdicción de la Corte. A este respecto, resulta pertinente recordar que en febrero de 2010 se presentó una denuncia al fiscal de la Corte Penal Internacional para que iniciara un proceso por crímenes de lesa humanidad contra el ex Presidente Bush (hijo), Richard Cheney, Donald Rumsfeld, George Tenet, Condoleezza Rice y Alberto Gonzales por su política de entregas extraordinarias perpetradas en detrimento de 100 individuos. Si bien Estados Unidos de América no es parte en el Estatuto de Roma, los acusados habrían autorizado la ejecución de las entregas extraordinarias en el territorio de Estados parte del Estatuto, algunos de ellos en Europa. De acuerdo con el Artículo 12 del Estatuto de Roma, la CPI tiene competencia para juzgar a los nacionales de los Estados no parte cuando hayan cometido un crimen en el territorio de un Estado parte o de un Estado que haya aceptado la competencia de la Corte con relación a ese crimen. Sin embargo, la cuestión no es pacífica en la doctrina (MORRIS, 2001; AKANDE, 2003; CHEHTMAN, 2010) y se ha señalado que afirmar la competencia de la Corte sobre los nacionales de Estados no parte en el Estatuto implicaría una violación de la Convención de Viena de Derecho de los tratados en el sentido de que se estaría imponiendo obligaciones a los Estados no parte sin contar con el consentimiento de dicho Estado (LEIGH, 2001, p. 124). Asimismo, se ha afirmado que los Estados no tienen el poder de delegar la jurisdicción sobre los no nacionales a un tribunal penal internacional a menos que el Estado de la nacionalidad haya consentido (MORRIS, 2001). Otro de los argumentos en contra consiste en que la Corte Penal Internacional actuaría ilegalmente si ejerce la jurisdicción sobre nacionales de Estados no parte que han actuado en aplicación de una política oficial del Estado no parte, convirtiendo el caso en una disputa entre Estados sobre la legalidad de las políticas adoptadas (WEDGWOOD, 2001, p. 193-199; MORRIS, 2001, p. 20-21). No obstante estas críticas a la jurisdicción de la Corte, otros autores han señalado que una vez que se ha tomado la decisión de la creación de la Corte, sería intolerable que ese tribunal conociera de aquellos crímenes cometidos en el territorio de un Estado parte y por nacionales de Estados partes pero a la vez excluyera su

competencia para la comisión de esos mismos crímenes en el mismo territorio pero por nacionales de Estados no parte. Por último, tal situación constituiría una limitación importante al derecho del Estado territorial para juzgar los crímenes que hayan sido cometidos en su territorio (AKANDE, 2003, p. 649) y generaría una situación de impunidad, que es justamente el objetivo contrario de la Corte Penal Internacional.

Por último, si las entregas extraordinarias –consideradas como desapariciones forzadas de personas– constituyeran efectivamente un crimen contra la humanidad, no debería excluirse la posibilidad de que un Estado, en ejercicio del principio de jurisdicción universal, ejerciera su competencia para juzgar a los responsables de los crímenes. En noviembre de 2004 un grupo de abogados de Berlín, utilizando el principio de jurisdicción universal reconocido en su ordenamiento jurídico, inició un proceso contra oficiales de la Administración Bush por las torturas en Abu Grahیب. El caso fue desestimado.

Como contrapunto a este panorama lleno de obstáculos cabe mencionar el caso de Italia, cuya justicia condenó a 23 agentes de la CIA en noviembre de 2009 por su participación en el secuestro en Milán del clérigo Abu Omar. El juicio se celebró en ausencia de los acusados y en aplicación del principio de competencia territorial, debido a que el secuestro se había cometido en territorio italiano. El juez Oscar Magi sentenció a 8 años de prisión a Robert Seldon Lady y con 5 años al resto de los acusados, incluido un coronel de la Fuerza Aérea. En marzo de ese mismo año la Corte Constitucional de Italia había señalado que toda evidencia que reflejara una coordinación entre los servicios secretos italianos y la CIA violaba las reglas del secreto de Estado y eran, por lo tanto, inadmisibles en juicio (ITALIA, 2009). Conviene insistir, además, en que al tratarse de un proceso basado en el principio de territorialidad, era más factible concretar la realización de una investigación real sobre lo acontecido. El juez Magi concedió a Abu Omar una indemnización por daños de 1.45 millones de dólares y de 750.000 para su esposa, por los sufrimientos causados (DONADIO, 2009). Por último, si bien el juicio se celebró en ausencia, es un precedente importante porque los condenados, si deciden viajar a algún país de la Unión Europea se expondrán a ser objeto de una orden de detención y entrega o si deciden viajar a otros países deberán preocuparse porque el Estado al que se dirijan no disponga de un tratado de extradición con Italia.

7 Conclusión

Las entregas extraordinarias constituyen una violación grave de las obligaciones asumidas internacionalmente por los Estados y atentan contra los derechos humanos fundamentales de los individuos, entre ellos, el derecho a la vida, la libertad y la seguridad personal. En este trabajo hemos sostenido que las entregas extraordinarias no deben ser tratadas como meras detenciones arbitrarias porque esos actos vulneran también obligaciones de *ius cogens* en la medida en que encubren una práctica deliberada de torturas y desapariciones forzadas de personas, que dan lugar a un régimen de responsabilidad internacional agravado para los Estados y a la posible determinación de responsabilidad individual por crímenes de lesa la humanidad.

REFERENCIAS

Bibliografía y otras fuentes

- AKANDE, D. 2003. The jurisdiction of the International Criminal Court over Nationals of Non-Parties: Legal Basis and Limits. **Journal of International Criminal Justice**, v. 1, p. 618-650.
- AMNESTY INTERNATIONAL. et al. 2009. **Off the Record U.S. Responsibility for Enforced Disappearances in the “War on Terror”**. Amnesty International USA (AIUSA), Cageprisoners, The Center for Constitutional Rights (CCR), The Center for Human Rights and Global Justice (CHRGJ) at NYU, Human Rights Watch, and Reprieve.
- ARBOUR, L. 2006. In Our Name and On Our Behalf. **British Institute of International and Comparative Law**. London: 15 Feb. p. 511-526.
- BOLLYN, C. 2004. ‘Ghost Planes’ Make Suspects Disappear. **Americanfreepress.net**, 14 Jan. Disponible en: <http://www.americanfreepress.net/html/ghost_planes.html>. Visitado en: Abr. 2012.
- BUSH, G.W. 2001. **Address to Congress and the American People following the Sept. 11, 2001 Attacks**, 20 Sept.
- _____. 2006. **President’s Speech on the Global War on Terror**. The White House, Office of the Press Secretary, 6 Sept. Disponible en: <<http://www.america.gov/st/texttransenglish/2006/September/20060906155503eaifas0.8319666.html#ixzz0sWmUvTet>>. Visitado en: Abr. 2012.
- BUTTON, J. 2007. Spirited Away (Into a legal Black hole?): The Challenge of invoking state responsibility for extraordinary rendition. **Florida Journal of International Law**, v. 19, n. 3, p. 531-568.
- CASSESE, A. 2010. The Character of the Violated Obligation. En: CRAWFORD, J.; PELLET, A.; OLLESON, S. (Ed.). **The Law of International Responsibility**. Oxford Commentaries on International Law. Oxford: Oxford University Press. p. 415-420.
- CENTER FOR HUMAN RIGHTS AND GLOBAL JUSTICE. 2005. **Fate and Whereabouts Unknown: Detainees in the “War on Terror”**. New York School of Law, 17 Dec.
- CHEHTMAN, A. 2010. **The Philosophical Foundations of Extraterritorial Punishment**. Oxford: Oxford University Press. 208 p.
- CHEVIGNY, P. 2004. La represión en los Estados Unidos después del atentado del 11 de septiembre. **Sur**, Revista Internacional de Derechos Humanos, año 1, n. 1, p. 152-171.
- COLE, M. 2009. Officials: Lithuania Hosted Secret CIA Prison To Get “Our Ear”. **ABC News**, 20 Aug.
- CONSEJO DE EUROPA. 2006a. Asamblea parlamentaria. **Alleged secret detentions and unlawful inter-state transfers of detainees involving Council of Europe member states**. Resolution 1507.
- _____. 2006b. Informe del Secretario General. **Secretary General’s report under Article 52 ECHR on the question of secret detention and transport of detainees suspected of terrorist acts, notably by or at the instigation of foreign agencies**, 28 feb.

- _____. 2007. Parliamentary Assembly. **Secret detentions and illegal transfers of detainees involving Council of Europe member states: second report**, 11 June, Doc. 11302 rev, Committee on Legal Affairs and Human Rights, Rapporteur: Mr. Dick Marty, Disponible en: <<http://assembly.coe.int/Documents/WorkingDocs/Doc07/edoc11302.pdf>>. Visitado en: Abr. 2012.
- CONSEJO EUROPEO. 2002. **Decisión Marco del Consejo, de 13 de junio de 2002, relativa a la orden de detención europea y a los procedimientos de entrega entre Estados miembros**, 2002/584/JAI. Disponible en: <<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:32002F0584:ES:HTML>>. Visitado en: Abr. 2012.
- CRAWFORD, J. 2010. International Crimes of States. En: CRAWFORD, J.; PELLET, A.; OLLESON, S. (Ed.). **The Law of International Responsibility**. Oxford Commentaries on International Law. Oxford: Oxford University Press. p. 405-414.
- DAVIS, T. 2006. Carlos the Jackal and the extraordinary renditions. **The Wall Street Journal**, 27 June.
- DONADIO, R. 2009. Italy convicts 23 Americans for CIA renditions. **The New York Times**, 5 Nov.
- DOWNING, R. 1990. The Domestic and International Legal Implications for the Abduction of Criminals from Foreign Soil. **Stanford Journal of International Law**, v. 26, n. 2, p. 573-599.
- DUGARD, J. 1996. Abduction: Does the Appellate Division Care About International Law? **South African Journal of Human Rights**, v. 12, n. 2, p. 324-328.
- EARTH TIMES. 2009. Romania denies new reports of hosting secret CIA prisons. **Earth Times**, 13 Aug.
- EASTON, A. 2008. Polish agents tell of CIA jails. **BBC News**, 6 Sept. Disponible en: <<http://news.bbc.co.uk/2/hi/europe/7601899.stm>>. Visitado en: Abr. 2012.
- ESPÓSITO, C. 1995. *Male captus, bene detentus*: A propósito de la sentencia del Tribunal Supremo de Estados Unidos en el caso Álvarez-Machain. **Lecciones y Ensayos** (Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires), n. 62. p. 17-48.
- ESTADOS UNIDOS DE AMERICA. 1942. **Memorandum from the High Command of the Armed Forces to Office Foreign Countries, Counter Intel/Dept. Abwehr**. Re: Prosecution of offenses against the German State of Occupying Power in the occupied territories, Feb. 2, 1942. Disponible en: Nazi conspiracy and aggression, v. 7, p. 872 en: <http://www.loc.gov/rr/frd/Military_Law/pdf/NT_Nazi_Vol-VII.pdf>. Visitado en: Abr. 2012.
- _____. 1989. **George H. W. Bush, Address to the Nation on Panama**. 20 Dec. Disponible en: <<http://millercenter.org/scripps/archive/speeches/detail/3422>>. Visitado en: Abr. 2012.
- _____. 1995. **Presidential Decision Directives, Memorandum form President Clinton to the Vice President and Others**, 21 June. Disponible en: <<http://www.fas.org/irp/offdocs/pdd39.htm>>. Visitado en: Abr. 2012.
- _____. 2005a. **Stephen Bradbury, Re: Application of United States Obligations Under Article 16 of the Convention Against Torture to Certain Techniques that May Be Used in the Interrogation of High Value al Qaeda Detainees**, 30 May.

- Disponible en: <http://www.washingtonpost.com/wp-srv/nation/pdf/OLCmemo_May30_Part1.pdf>. Visitado en: Abr. 2012.
- _____. 2005b. **Secretary Condoleezza Rice, Remarks Upon Her Departure for Europe**, Andrews Air Force Base, 5 Dec. Disponible en: <<http://merln.ndu.edu/archivepdf/terrorism/state/57602.pdf>>. Visitado el: 01 Abr. 2012.
- _____. 2006. **President's Speech on the Global War on Terror**, The White House, Office of the Press Secretary, September 6, 2006. Disponible en: <<http://www.america.gov/st/texttransenglish/2006/September/20060906155503eaifas0.8319666.html#ixzz0sWmUvTet>>. Visitado el: 01 de Abr. 2012.
- _____. 2007. **Extraordinary Rendition in U.S. Counterterrorism Policy: The Impact on Transatlantic Relations**, Joint Hearing Before the Subcommittee on International Organizations, Human Rights, and Oversight and the Subcommittee on Europe of the Committee on Foreign Affairs, House Of Representatives, One Hundred Tenth Congress, First Session April 17, 2007, Serial n. 110-28, Statement of Mr. Michael F. Scheuer, Former Chief, Bin Laden Unit, Central Intelligence Agency.
- _____. 2008. Department of State. **Country reports on human rights practices**. Disponible en: <<http://www.state.gov/g/drl/rls/hrrpt/2008/>>. Visitado el: 01 Abr. 2012.
- EUROPEAN COMMISSION FOR DEMOCRACY THROUGH LAW (VENICE COMMISSION). 2006. **Opinion on the International Legal Obligations of COE Member States in Respect of Secret Detention facilities and Inter-State Transport of Prisoners**, n. 363/2005, CD-AD (2006)009, 17 Mar.
- EUROPEAN PARLIAMENT. 2006. **Temporary Committee on the alleged use of European countries by the CIA for the transport and illegal detention of prisoners**. Working document n. 3 on victims Rapporteur: Giovanni Claudio Fava, 1 jun.
- FINDLAY, D.C. 1988. Abducting Terrorists Overseas for Trial in the United States: Issues of International and Domestic Law. *Texas International Law Journal*, v. 23, n. 1, p. 2-49.
- FISHER, L. 2008. Extraordinary rendition: the price of secrecy. *American University Law Review*, v. 57, p. 1405-1452.
- FOOT, J. 2007. The Rendition of Abu Omar. *London Review of Books*, v. 29, n. 15, p. 24-25, 2 Aug. Disponible en: <<http://www.lrb.co.uk/v29/n15/john-foot/the-rendition-of-abu-omar>>. Visitado el: 01 de Abr. 2012.
- GAETA, P. 2010. The character of the breach. En: CRAWFORD, J.; PELLET, A.; OLLESON, S. (Ed.). **The Law of International Responsibility**. Oxford Commentaries on International Law. Oxford: Oxford University Press. p. 421-426.
- GALELLA, P. 2011. La Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas. Un gran paso hacia una mayor protección en la lucha contra este fenómeno. *Revista Jurídica de la UAM*, v. 21, p. 77-100.
- GOETZ, J.; SANDBERG, B. 2009. New Evidence of Torture Prison in Poland. *Spiegel online*, 27 Apr.
- GOMEZ CAMACHO, J.J. 2007. La desaparición forzada de personas: avances del derecho internacional. *Revista Mexicana de Política Exterior*, México, n. 66, p. 27-49.

- GUTIÉRREZ, O. 2011. Creo que Setmarian se encuentra en Siria. *El País*, Madrid, 7 abr.
- HERBERT, B. 2005. Torture, American Style. *The New York Times*, New York, 11 Feb.
- HUMAN RIGHTS WATCH. 2004. The United States “Disappeared”. The CIA’s long term “Ghost detainees”. *A Human Rights Watch Briefing Paper*, Oct.
- INTERNATIONAL COMMITTEE OF THE RED CROSS. 2007. Regional Delegation for the United States and Canada. *ICRC report on the treatment of the Fourteen “High Value Detainees” in CIA custody*, Feb.
- IRUJO, J.M. 2008. El limbo en el mar de la CIA. *El País*, Madrid, 20 jul.
- JAMIESON, R.; MC EVOY, K. 2005. State Crime by Proxy & Juridical Ordering. *British Journal of Criminology*, v. 45, p. 504-527.
- LEIGH, M. 2001. The United States and the Statute of Rome. *AJIL*, v. 95, p. 124-131.
- LINZER, D. 2009a. Dozens of Prisoners Held by CIA Still Missing, Fates Unknown. *ProPublica*, 22 Apr.
- _____. 2009b. List of Likely CIA Prisoners Who Are Still Missing. *ProPublica*, 22 Apr.
- MARGULIES, J. 2006. *Guantanamo and the Abuse of Presidential Power*. New York: Simon & Schuster. 336 p.
- MAYER, J. 2005. Outsourcing Torture: The Secret History of America’s “Extraordinary Rendition” Program. *New Yorker*, 14 Feb.
- MC SHERRY, J.P. 2002. Tracking the Origins of a State Terror Network: Operation Condor. *Latin American Perspectives*, v. 29, n. 1, p. 38-60.
- MORRIS, M. 2001. High Crimes and Misconceptions: The ICC and non-party states. *Law and Contemporary Problems*, v. 64, n. 1, p. 13-66.
- NACIONES UNIDAS. 1960. Consejo De Seguridad. **Resolución de 23 de junio n. 138**.
- _____. 1975. Comisión De Derechos Humanos. Resolución 4 (XXXI) de 13 de febrero de 1975 sobre la **Cuestión de los Derechos Humanos en Chipre**.
- _____. 1977. Asamblea General de Las Naciones Unidas. **Resolución 32/118** de 17 de diciembre.
- _____. 1992. Comité de Derechos Humanos. **Observación General n. 20**.
- _____. 1998. Comisión de Derecho Internacional. **Responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos**. Texto del proyecto de artículos con sus comentarios.
- _____. 2001. Consejo de seguridad. 2001. **Resolución de 28 de septiembre n. 1373**.
- _____. 2002. **Report submitted by the independent expert charged with examining the existing international criminal and human rights framework for the protection of persons from enforced or involuntary disappearances**, Doc. ONU E/CN.4/2002/71.
- _____. 2006. Comisión de Derechos Humanos. **Los derechos económicos, sociales y culturales. Los derechos civiles y políticos. Situación de los detenidos en la bahía de Guantánamo**, Doc. ONU E/CN.4/2006/120.

- _____. 2010. Consejo de Derechos Humanos. **Joint Study on global practices in relation to secret detention in the context of countering terrorism**, Doc. ONU A/HRC/13/42, 19 February.
- NINO, M. 2007. The Abu Omar case in Italy and the effects of CIA extraordinary renditions in Europe on law enforcement and intelligence activities. **Revue Internationale de droit pénal**, v. 78, p. 1-2.
- OTT, L. 2011. **Enforced Disappearance in International Law**. Cambridge, Antwerp, Portland, Intersentia. 326 p.
- PELLET, A. 1999. Can a State Commit a Crime? Definitely, Yes! **EJIL**, v. 10, n. 2, p. 425-434.
- REMIRO BRÓTONS, A. et al. 1997. **Derecho Internacional**. Madrid: McGraw-Hill. 1269 p.
- SADAT, L.N. 2005. Ghost Prisoners and Black Sites: Extraordinary Rendition under International Law. **Case Western Reserve Journal of International Law**, v. 37, p. 309-342.
- SANDS, P. 2006. When will this abuse of human rights end? **The Observer**, Sunday, 14 May.
- SANTOS VARA, J. 2007. El desafío de las “entregas extraordinarias” a la protección internacional de los derechos humanos: la responsabilidad de los Estados Europeos. **Revista Española de Derecho Internacional**, Madrid, v. LIX, n. I, p. 175-196.
- SCHMIT, E.; JEHL, D. 2004. CIA hid more prisoners than it has disclosed, Generals say. **The Washington Post**, 9 Sept.
- SCHMITT, E.; SHANKER, T. 2004. The Reach of War: Prison abuse; Rumsfeld issued an order to hide detainee in Iraq. **The Washington Post**, 17 June.
- TAGUBA, A. 2004. **The “Taguba Report” On Treatment of Abu Ghraib Prisoners In Iraq**. ARTICLE 15-6 Investigation of the 800th Military Police Brigade, May 2. Disponible en: <<http://news.findlaw.com/wp/docs/iraq/tagubarpt.html>>. Visitado el: 01 Abr. 2012.
- THAROOR, K. 2007. What to do about torture? Manfred Nowak interviewed. **Open Democracy**, London, 15 Jan. Disponible en: <http://www.opendemocracy.net/conflict-terrorism/nowak_4249.jsp> Visitado en: 01 Abr. 2012.
- VAURS-CHAUMETTE, A.-L. 2010. The International Community as a Whole. In: CRAWFORD, J.; PELLET, A.; OLLESON, S. (Ed.). **The Law of International Responsibility**. Oxford Commentaries on International Law. Oxford: Oxford University Press. p. 1023-1028.
- WEDGWOOD, R. 2001. The Irresolution of Rome. **Law and Contemporary Problems**, v. 64, p. 193-212.
- WEISSBRODT, D.; BERGQUIST, A. 2006. Extraordinary Rendition: A Human Rights Analysis. **Harvard Human Rights Journal**, v. 19, p. 123-160.
- WHITLOCK., C. 2006. European Probe Finds Signs of CIA-Run Secret Prisons. **The Washington Post**, 8 June.
- YOLDI, J. 2009. Garzón ordena buscar al terrorista Setmarián, preso en una cárcel secreta de EE UU. **El País**, Madrid, 13 abr.

Jurisprudencia

- ARGENTINA. 2005. Corte Suprema Argentina. 14 de junio. **Recurso de hecho deducido por la defensa de Julio Héctor Simón en la causa Simón, Julio Héctor y otros s/ privación ilegítima de la libertad**, voto del Señor ministro don Antonio Boggiano.
- CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. 2006. Sentencia de 22 de septiembre. **Goiburú y otros v. Paraguay**.
- CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. 2006. Sentencia de 22 de septiembre. **Goiburú y otros v. Paraguay**, Voto razonado del Juez A. A. Cançado Trinidad.
- CORTE PERMANENTE DE JUSTICIA. 1927. 7 de septiembre, **Caso Lotus**, Series A.
- ESTADOS UNIDOS DE AMERICA. 1886. Suprema Corte. 6 de diciembre, **Ker v. Illinois**, Sentencia 119 U.S. 436.
- _____. 1952. Suprema Corte. 10 de marzo, **Frisbie v. Collins**, Sentencia 342 U.S. 519 No. 331.
- _____. 1992. Tribunal de Apelaciones, segundo circuito, **Siderman de Blake v. Argentina**, I.L.R., vol. 103.
- ISRAEL. 1962. Suprema Corte. **Attorney General of the Government of Israel v. Eichmann**, 36 ILR 277.
- ITALIA. 2009. Corte Constitucional. **Sentencia N° 106 de 2009**, ponente el magistrado Alfonso Quaranta.
- NACIONES UNIDAS. 2005. Comité contra la Tortura. **Agiza v. Sweden**, Communication No. 233/2003, U.N. Doc. CAT/C/34/D/233/2003, para. 13.8.
- REINO UNIDO. 1994. Cámara de los Lores, 24 de junio, **Regina v. Horseferry Road Magistrates' Court, Ex Parte Bennett**.
- _____. 1996. Tribunal de Apelaciones, **Al Adsani v. Government of Kuwait**, I.L.R., vol. 107.
- _____. 1999. Cámara de los Lores, **R. v. Bow Street Metropolitan Magistrate, ex parte Pinochet Ugarte (N° 3)**, 2 W.L.R. 827.
- SUDAFRICA. 1991. Corte de Apelaciones. **S. v. Ebrahim**, Sentencia 553.
- TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS. 1984. Sentencia de 4 de julio, **Klaus Altmann (Barbie) v France**, Aplicación N° 10689/83.
- _____. 1989a. Sentencia de **Soering v. United Kingdom**, Aplicación No 14038/88.
- _____. 1989b. Sentencia de 12 de octubre, **Stocké v. Germany**, Aplicación 11755/85, Series A no. 199, opinion of the Commission.
- _____. 1996. Sentencia de 15 de noviembre, **Chahal vs The United Kingdom**, Aplicación N° 22414/93.
- _____. 2004. Sentencia de 8 de julio, **Ilascu and others v. Moldova and Russia**, Aplicación N° 48787/99.

_____. 2008. Sentencia de 28 de febrero, **Saadi v. Italy**, Aplicación N°. 37201/06.
TRIBUNAL INTERNACIONAL PARA LA EX YUGOSLAVIA. 2002. Sentencia de
12 de junio, **Prosecutor v. Dragoljub Kunarac, Radomir Kovac and Zoran Vukovic**
(Appeal Judgment), Causa N° IT-96-23 & IT-96-23/1-A.

NOTAS

1. Declaración de Bob Baer, un ex agente encubierto que trabajó para la CIA en el Medio Oriente (JAMIESON; MC EVOY, 2005, p. 516).
2. Hay incluso una película llamada *Extraordinary Rendition*, estrenada en 2007 y dirigida por Jim Threapleton.
3. El decreto se aplicaría sólo a los países ocupados occidentales (Bélgica, Holanda, Francia, Noruega).
4. La función del Grupo de Trabajo consiste en asistir a los familiares de los desaparecidos en la determinación de la suerte de quienes hayan sido víctimas de una desaparición. Para ello, recibe las denuncias de los familiares y actúa como intermediario entre ellas y los gobiernos, cumpliendo una labor exclusivamente humanitaria. Sin embargo, el Grupo no tiene como función atribuir o determinar la responsabilidad internacional del Estado denunciado o de las personas responsables sino que sólo se encarga de acercar a las partes para que se sepa lo acontecido y se determine la suerte de las personas desaparecidas.
5. O de una organización política de acuerdo al Estatuto de la Corte Penal Internacional.
6. En su discurso justificando la invasión a Panamá, el presidente Bush reconoció que uno de los motivos de la misma consistía en la captura de Noriega.
7. Álvarez-Machain fue finalmente absuelto por falta de pruebas.
8. Como es la técnica del ahogamiento simulado.
9. El agente italiano Luciano Pironi, que participó en el secuestro de Abu Omar en Milán por agentes de la CIA señaló que ese hecho se había realizado con la total cooperación de los servicios secretos italianos.
10. Como parece ser el caso luego de las recientes filtraciones de documentos clasificados de Estados Unidos de América a través del sitio Wikileaks.
11. En el caso *Agiza v Sweden*, el Comité contra la tortura reafirmó que la protección otorgada por la Convención contra la tortura es absoluta, incluso en el contexto de situaciones en las que está en riesgo la seguridad nacional (NACIONES UNIDAS, 2005, para. 13.8).
12. Este caso está siendo analizado actualmente por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, a raíz de una denuncia del El Masri contra Macedonia por complicidad en su detención y traslado.
13. De acuerdo con el artículo 53 de la Convención de Viena una norma imperativa de derecho internacional general es una norma aceptada y reconocida por la comunidad internacional de Estados en su conjunto y que no admite acuerdo en contrario.
14. Tal y como ha sido afirmado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Goiburú.
15. Voto del señor ministro doctor don Antonio Boggiano (ARGENTINA, 2005).
16. En opinión de Cassese, las categorías de obligaciones *erga omnes* y *jus cogens* coinciden inextricablemente, afirmando que cada norma imperativa impone obligaciones *erga omnes* y viceversa (CASSESE, 2010, p. 417).
17. Aquí cabe la pregunta por la posibilidad de que los Estados cometan crímenes (PELLET, 1999, p. 433-434).

ABSTRACT

After the attacks of September 2001, U.S. President George W. Bush declared a global 'war' against international terrorism and authorized a program of kidnappings, detentions, and transfers of presumed terrorists to secret prisons in third-party States, in which it is suspected that torture was used as a means of interrogation with the goal of obtaining information about future terrorist attacks. This practice, called 'extraordinary rendition,' under certain conditions goes further than arbitrary detention and shows similarities to the forced disappearance of persons. The distinction is relevant, among other reasons, because cases of extraordinary rendition that could be classified as forced disappearance may constitute a violation of *ius cogens* norms, generating international responsibility for States and the possibility of perpetrating crimes against humanity for individuals who commit these illegal acts.

KEYWORDS

Extraordinary rendition – Forced disappearances – *Ius cogens* – Crimes against humanity

RESUMO

Depois dos atentados em setembro de 2001, o então presidente dos Estados Unidos, George W. Bush, declarou uma "guerra" global contra o terrorismo internacional e autorizou um programa de sequestros, detenções e traslados de supostos terroristas para prisões secretas em terceiros Estados, nos quais há suspeita de utilização de tortura como método interrogatório, com o objetivo de obter informações sobre futuros atentados terroristas. Essa prática, denominada "entregas extraordinárias", sob certas condições, extrapola a figura da detenção arbitrária e apresenta semelhança com a figura do desaparecimento forçado de pessoas. A distinção tem relevância, entre outros motivos, porque as entregas extraordinárias passíveis de serem qualificadas como desaparecimentos forçados poderiam constituir uma violação de normas de *ius cogens*, gerar uma responsabilidade internacional agravada para os Estados aos quais se atribuísem a autoria desses atos ilícitos e a possível perpetração de crimes de lesa humanidade para os autores individuais.

PALAVRAS-CHAVE

Entregas extraordinárias – Desaparecimentos forçados – *Ius cogens* – Crimes contra a humanidade