

*El Comité contra la Tortura de Naciones  
Unidas. Balance de su actual situación*  
*Committee against Torture of the United  
Nations. Balance of its Current Situation*

Fernando M. Mariño Menéndez\*  
<http://dx.doi.org/10.21503/lex.v12i13.35>

Lex

\* Catedrático de Derecho Internacional Público en la Universidad Carlos III de Madrid.



*Abrazando.* Óleo sobre tela (100 x 81 cm).

## RESUMEN

Este breve análisis se apoya en la experiencia de mi pertenencia al Comité contra la Tortura de Naciones Unidas (CCT) durante doce años, hasta la reciente terminación de mi mandato, el 31 de diciembre de 2013. Reproduce en lo esencial el contenido de mi artículo publicado en el número especial de la revista *Derecho Migratorio y Extranjería*, dedicado a mi buen amigo y gran jurista D. Ángel Chueca Sancho, prematuramente fallecido. Es un examen detallado de las características y objetivos del CCT en el contexto de la lucha por la defensa de los derechos humanos, además de una descripción de las tareas y dificultades que debe resolver en la búsqueda del cabal cumplimiento de su misión.

**Palabras clave:** *tortura, tratos inhumanos, Derecho Internacional, Derecho Migratorio, derechos humanos.*

## ABSTRACT

This brief analysis relies on experience of my membership to the Committee against Torture of the United Nations (CAT) for twelve years, until the recent termination of my mandate, on December 31, 2013. Essentially reproduces the content of my article published in the special number of the journal *Derecho Migratorio y Extranjería*, devoted to my good friend and great jurist Mr. Ángel Chueca Sancho, prematurely deceased. It is a detailed examination of the characteristics and objectives of the CAT in the context of the struggle for the defense of human rights, as well as a description of the tasks and difficulties to be resolved in the search for the full implementation of its mission.

**Key words:** *torture, inhumane behavior, International Law, Immigration Law, human rights.*



## 1. La composición del Comité y la elección de sus miembros

El CCT está compuesto por diez expertos. Esto lo convierte en uno de los dos más pequeños de entre todos los Comités (incluido el Subcomité creado por el OPCAT) de base convencional, que constituyen el sistema de órganos de control del cumplimiento de los tratados internacionales universales de protección de los derechos humanos.<sup>1</sup> El número reducido de sus miembros y la universalidad y gravedad del fenómeno de la tortura exigen pues prestar la mayor atención (más intensa aún si cabe que con respecto a otros Comités) a los procedimientos de selección de sus integrantes, a los equilibrios internos resultantes de su elección y a la duración de los mandatos.

La erradicación universal de la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes (“tratos inhumanos” dicho en general) es el objeto central de la Convención de 1984. El artículo 17 de la CNCT establece respecto a la composición del CCT que “los expertos serán elegidos por los Estados parte teniendo en cuenta una distribución geográfica equitativa y la utilidad de la participación de algunas personas que tengan experiencia jurídica”.

Ninguna referencia pues al *equilibrio de género* (que en 1984 aún no constituía una exigencia generalizada dentro de NN.UU. para esta cuestión). Pero en nuestros días el equilibrio de género, en concreto en la composición del CCT, (debido a la amplitud y gravedad multiforme de la violencia criminal contra las mujeres) aparece así como más acuciante que para otros comités (excepto lógicamente el CEDAW). A finales de 2013, producida la renovación de tres miembros salientes (otros dos renovaron su mandato), el número de mujeres miembros del CCT ha descendido a dos: una jurista de Marruecos (S. Belmir) y una socióloga de Estados Unidos (F. Gaer). Ese desequilibrio debería ser compensado a mi juicio en la próxima elección de miembros que tendrá lugar en 2015. Naciones Unidas, actor institucional principal de la comunidad internacional organizada, ha destacado la centralidad de la perspectiva

<sup>1</sup> El otro Comité de diez miembros es el creado por la *Convención sobre la Protección de todas las Personas ante Desapariciones Forzadas* de 20 de diciembre de 2006 (artículo 26.1) (CNCT). Como acepta la práctica, la desaparición forzada constituye en ocasiones una forma de tortura para los allegados y parientes cercanos al desaparecido.

de género en todas sus estrategias y acciones y las de las organizaciones y organismos de su sistema. El CCT constituye un lugar muy relevante para dar eficacia a esas exigencias.

Por lo que se refiere a la *proveniencia geográfica* de los miembros, merece ser destacado el descenso del número de miembros de origen latinoamericano (actualmente hay solo uno, que proviene de Chile y que reside habitualmente en EE.UU.) frente a dos de África (Marruecos y Senegal), cuatro de Europa Occidental y otros Estados (Dinamarca, Italia, Georgia y EE.UU.), y tres de Asia (China, Nepal y Mauricio). A mi juicio la subrepresentación de América Latina es evidente (reflejo quizá de la crisis de la unidad de su regionalismo) frente a la de miembros *lato sensu*, de formación o influencia anglosajona. Esa subrepresentación debería ser compensada, tanto más cuanto que la historia del Comité muestra que siempre se han integrado en él dos o incluso tres miembros de esa región. Además, la acción regional interamericana (dejando al margen la europea del Consejo de Europa) tiene algo de paradigmática (con sus luces y sombras) para el resto de regiones de la Comunidad Internacional que no ofrecen por el momento ninguna práctica regional consolidada que aporte enriquecimientos tan importantes como la de América latina al acervo jurídico mundial en materia de erradicación de la tortura y los tratos inhumanos.

Otra cuestión importante es la de la *duración del mandato*, respecto del cual las normas que regulan la composición y el funcionamiento del CCT establecen la posibilidad de reelección sin límite temporal. En ello coinciden con las normas de las demás Convenciones del sistema universal de derechos humanos, excepto con las de la última, la relativa a las desapariciones forzadas, antes citada, cuyo artículo 27.4 establece: “Los miembros del Comité serán elegidos por cuatro años. Podrán ser reelegidos una vez (...)”.

Es significativo que la más reciente Convención sea la que establezca un límite temporal fijado en dos períodos de mandato (ocho años). Esa es en efecto una exigencia creciente que se apoya en convincentes razones y en el espíritu de la norma del artículo 17, ya citada, que exige una composición que respete “una distribución geográfica equitativa”.

Yo mismo he sido miembro durante doce años del CCT, y, a pesar de la dignidad del puesto y de la satisfacción profesional y personal cuyo desempeño proporciona, mi opinión es que la experiencia y, por así decirlo, el conocimiento en profundidad de las exigencias del mandato no son un valor añadido suficientemente relevante como para defender convincentemente la práctica de admitir un número indefinido de renovaciones de los mismos miembros, posición que opone “la profesionalidad burocrática” a la llegada de nuevos expertos. Lo cierto es que estos, debiendo ser provenientes de los diferentes Estados y de las diferentes tradiciones jurídicas del mundo, aportan a la erradicación de la tortura y los tratos inhumanos (según se muestra claramente en la práctica) nuevas iniciativas y propuestas renovadoras, dentro de exigencias formuladas igualmente en términos jurídicos universales y cogentes.

Para el CCT debería también imponerse en la práctica el máximo mandato de dos períodos (ocho años). Un caso de renovación forzada, que puede considerarse casi sin precedentes, es el de la miembro actual de Estados Unidos, quien va a cumplir 16 años en su puesto, habiendo cumplido ya efectivamente catorce. Directora del Instituto *Jacob Blaustein* y apoyada por los sucesivos gobiernos norteamericanos, esta destacada socióloga sin duda ha cumplido sus tareas de modo digno pero forzosamente prolongado, privilegio que ningún miembro de otro Estado parte ha logrado.

A pesar de estas consideraciones que estimo razonables, las *Reglas de Addis Abeba* (ver nota 3) *no se refieren* a la posibilidad de prolongar mandatos de miembros de modo indefinido. Es decir, no consideran que tal permisividad pueda constituir una “falta de equidad” o, más allá de ello, un peligro para la independencia e imparcialidad de los miembros en el desempeño de su mandato.

En otro nivel, la periodicidad debería imponerse también para el cargo de Presidente/a del Comité, que nunca debería sobrepasar el plazo de cuatro años (dos períodos de dos años), sin reelección posible. Este cargo dentro del CCT otorga una gran relevancia a las decisiones de la Presidencia en todos los ámbitos organizativos, debido a las pequeñas dimensiones del órgano.

Mucho más habría que discutir sobre las exigencias referentes a los méritos profesionales y currículos de los miembros, en relación también con los procedimientos internos de selección de los candidatos que finalmente son presentados a la Asamblea de Estados parte que los eligen por mitades cada dos años.

Salvo casos extraordinarios, los Estados seleccionan sus candidatos por procedimientos internos que dejan al correspondiente Gobierno y en particular a su Ministerio de Asuntos Exteriores la decisión final, sin perjuicio desde luego de que este siga las sugerencias de otros Ministerios (o del Jefe del Estado o Gobierno mismo, si fuera el caso). Las *consultas internas*, antes de decidir a quién proponer, no suelen ser (salvo excepciones singulares) ni extendidas a la sociedad civil, ni debatidas en un procedimiento u órgano imparcial, representativo de diferentes órganos, instituciones o sectores sociales legítima y democráticamente relevantes.

Prevalcen así (y ello es aún más evidente para la composición del CCT, cuya actividad de control sobre la situación o los actos de un Estado determinado puede convertirse en un “punto caliente” de referencia para la política interna) la tendencia a proponer personas políticamente correctas, es decir, no necesariamente “independientes”, por más que su independencia de criterio y de vida profesional, además de su calidad de experto, venga ya exigida

por las normas básicas sobre la elección, a las que habrá que añadir ahora las “Directrices de Addis Abeba”.<sup>2</sup> El tiempo y la práctica de aplicación de estas directrices aclararán su utilidad y cuáles son sus lagunas y su eficacia real.

En cuanto al desempeño de mi mandato, debo decir que en ningún caso recibí indicación alguna al respecto, ni de nuestro Gobierno ni de nuestros representantes diplomáticos. No así otros miembros del CCT, algunos de los cuales despachaban semanalmente con los correspondientes funcionarios de su Embajada ante Naciones Unidas en Ginebra. Pero tales contactos, como es evidente, no pueden ser objeto de tacha jurídica propiamente dicha.

Lo cierto es que a lo largo de mis años en el CCT he visto cómo se convertían en miembros del mismo no ya juristas (profesores o magistrados) sino también antiguos diplomáticos, expertos sociólogos, sicólogos y médicos siquiátras, pero también miembros en activo de un cuerpo diplomático estatal. En el caso más extremo, un Embajador en Washington fue elegido y compatibilizó sus tareas de miembro del CCT con la de su alto cargo diplomático, que le exigía a veces desplazarse físicamente al Estado ante el que representaba a su país, dejando de lado las tareas del Comité.

A mi juicio, la designación de políticos o diplomáticos *en activo* debe considerarse incompatible con la condición de miembro del Comité, porque la aparición de conflictos de intereses reales en el desempeño de sus funciones es de todo punto *inevitable*. Ese debe ser, cabalmente entendido, el sentido de la Regla N° 12 de las *Directrices de Addis Abeba* que, de todos modos, *no se refieren expresamente* a la incompatibilidad de ser un diplomático en activo con el desempeño del mandato en un Comité. ¿Habría que interpretarlas en el sentido de que consideran que no existe incompatibilidad entre esas dos funciones, cuyo ejercicio simultáneo no va en detrimento de la independencia e imparcialidad del miembro del CCT?

<sup>2</sup> CNCT artículo 17. Reglamento del CCT, normas 11 a 13. La norma N° 15.3 del Reglamento del CCT en su versión adoptada en 2013 (CAT/C/3/Rev. 6 de 2 de septiembre de 2013) establece que “Las Directrices de Addis Abeba sobre la independencia e imparcialidad de los miembros de órganos de tratados de derechos humanos se adjuntan como Anexo a este reglamento. Esas directrices constituyen un importante instrumento para la interpretación del Reglamento en lo que se refiere a la independencia e imparcialidad de los miembros del Comité”. Tales reglas fueron aprobadas en la reunión de Presidentes de órganos de tratados en su 24ª reunión celebrada en dicha ciudad en junio de 2012. En su “acuerdo”, los Presidentes “recomendaban vivamente la rápida adopción de la Reglas por los respectivos órganos de tratado, *inter alia* por medio de su inclusión, de modo apropiado en los reglamentos”. Eso es lo que llevó a cabo el CCT adoptando el párrafo 3 del artículo 15 de su reglamento. El principio básico en materia de aplicación y respeto a la independencia e imparcialidad dentro de las Reglas de Addis Abeba es el del valor fundamental del respeto a la opinión de un “observador razonable”, junto a la responsabilidad individual de cada miembro, de acuerdo con su propia conciencia (regla 16 sobre “responsabilidad” [*accountability*]). Se añade que el Presidente, “si fuera necesario, tiene el deber de recordar al miembro en cuestión el contenido de las directrices”. En cualquier caso (regla 16 *in fine*), “en última instancia, el Comité en su conjunto (*as a whole*) adoptará las medidas que estime necesarias para salvaguardar las exigencias de la independencia y la imparcialidad de sus miembros”.

Por el momento parece muy difícil que el conjunto de los Estados parte acepten con carácter general directrices internacionalmente consensuadas sobre el modo de elección de candidatos nacionales destinados a integrarse en el CCT y demás Comités de su misma naturaleza. Como se sabe, los cabildos diplomáticos en torno a la designación de candidatos y elección de miembros de tales Comités son descarnados y engloban distribuciones, repartos y consensos sobre atribución de otros cargos o funciones dentro del sistema, por ejemplo del desempeño de algún mandato perteneciente a los procedimientos especiales del Consejo de Derechos humanos, o incluso la candidatura del país en cuestión al Consejo de Seguridad de Naciones Unidas.<sup>3</sup>

Estos análisis de sociología política internacional quedan fuera, lógicamente, de nuestra reflexión, pero deben realizarse para valorar en todo su alcance la labor del órgano correspondiente, a la luz de su mayor o menor eficacia en la protección de valores y derechos no “bilateralizables”, sino propios, en última instancia, de la Comunidad Internacional en su conjunto.

Merecen aludirse más en concreto algunas cuestiones que han planteado las exigencias de independencia e imparcialidad de los miembros del CCT frente a los Estados parte.<sup>4</sup>

## 2. La designación de los relatores para el examen de los informes estatales

Un procedimiento *obligatorio* de control regulado por todos los tratados universales de protección de derechos humanos es, como se sabe, el del examen de los informes presentados periódicamente por los Estados al correspondiente Comité de control: cada cuatro años al CCT (para el segundo y demás informes sucesivos). El primer informe debe presentarse al año de la entrada en vigor de la Convención para el Estado, tras su ratificación o adhesión (Cfr. el art. 19 de la CNCT). En la práctica del CCT, dos miembros (un relator principal

<sup>3</sup> La reciente elección sin ninguna dificultad, por la Asamblea de Estados parte, de un miembro del CCT de nacionalidad nepalí inmerso en un conflicto con el Fondo de NN.UU. para las víctimas de la tortura ha puesto de manifiesto la automaticidad política de los grupos de interés en esta elección, al margen de toda otra consideración. El CCT adoptó el 4 de noviembre de 2013 una Declaración ante la posibilidad de que el miembro electo jurara en su día el cargo y se integrara en el Comité. Según ella: “El comité contra la tortura recuerda que, de acuerdo con el artículo 17 de la Convención contra la tortura, el Comité estará compuesto de diez expertos de gran integridad moral y reconocida competencia en materia de derechos humanos, que ejercerán sus funciones a título personal. Adicionalmente, el Comité decidió unánimemente que una mala conducta financiera (*financial misconduct*) es incompatible con el servicio en este Comité (*serving on this Committee*)”.

<sup>4</sup> Una cuestión diferente es la de si un miembro electo del Comité que hubiera sido elegido muy poco tiempo después de haber cesado como funcionario de NN.UU. dentro del sistema de tratados y órganos de tratados de derechos humanos cumple las exigencias de imparcialidad e independencia (es la situación del actual miembro italiano Sr. Bruni). Quizá el reproche que puede hacerse a una candidatura tan cercana al funcionariado es que en el desempeño de este el miembro electo hubiera actuado en su favor utilizando las facilidades de contactos de su cargo con los Estados electores. Por ello convendría dejar un plazo de, digamos, dos años tras el cese, antes de poder presentarse a la elección. Pero en el desempeño de sus funciones una vez electo no tiene por qué ser tachado de no poder cumplir los requisitos exigidos en general a todos los miembros.

y un correlator) son designados para encargarse especialmente de preparar sus análisis sobre cada informe, es decir, sobre el cumplimiento por el Estado en cuestión de sus obligaciones convencionales y en su caso de las recomendaciones que se le hubieran podido dirigir previamente por el propio Comité. Consecuentemente, ellos son también los miembros encargados, luego, de debatir especialmente con el Estado durante la sesión pública del examen del Informe en cuestión. Por último, intervienen de modo directo en la redacción de las recomendaciones finales.

Ciertamente, el miembro que ostente la nacionalidad de un Estado cuyo informe vaya a ser examinado no puede ser ponente del mismo en ningún caso, y no puede intervenir en los debates que puedan originarse con la delegación de *su Estado*, aunque sí puede estar presente durante su desarrollo puesto que la sesión es pública. El conflicto de intereses es *a priori* evidente en tal caso (ver los párrafos N° 9 y 10 de la Directrices de Addis Abeba). Pero hay otros conflictos de intereses, también evidentes, cuya solución se deja a la decisión del CCT, lo que en la práctica ha significado el control casi personal del Presidente del órgano sobre la decisión que se adopte. Esa tutela última se ha ejercido así sin otros estándares que la moderen que los derivados de la prudencia del Presidente mismo. Para los casos conflictivos se debería establecer en efecto un procedimiento de decisión que, a juicio del pleno y no solo del Presidente, garantice la plena independencia de los relatores, cosa bien necesaria en un Comité de composición tan reducida. ¿Será suficiente la regla 16 de Addis Abeba?

Pongamos algún ejemplo extraído de la práctica para cuya solución no es seguro que las inconcretas Directrices de Addis Abeba sean especialmente útiles, en un Comité tan pequeño como el CCT.

El actual Presidente del órgano sigue la regla (políticamente relevante en la práctica latinoamericana) de no encargar la relatoría a un miembro que sea nacional de un Estado geográficamente “vecino” de aquel cuyo informe se examina. Ese criterio fue extendido al caso de España: quizá la proximidad de historia y tradiciones entre España y los países hermanos de América inclinó al Presidente a aplicar esa regla de modo que un experto español no pudiera ser relator sobre los Informes de Portugal, Andorra o Marruecos (ese fue mi caso, pese a mis alegaciones). Ahora bien, el propio Presidente sí había aceptado que la jurista marroquí fuera relatora sobre el informe español.

Por otro lado, como correlatora sobre el Informe de Israel fue designada por el Presidente la socióloga norteamericana, que se encontraba sin duda bajo un evidente conflicto de intereses (del que por lo demás yo mismo, que era el relator principal sobre Israel, y otro miembro advertimos como amigos al propio Presidente). ¿Debería el Presidente haber planteado al plenario del Comité la solución del problema? ¿Qué diría un “observador razonable” sobre tal

conflicto surgido en un Comité como el CCT? En todo caso, el malestar ocasionado por ese conflicto afloró en efecto y se hizo luego patente en las intervenciones de las delegaciones de determinados países árabes durante la reunión correspondiente que el CCT celebra periódicamente con las delegaciones de los Estados parte.

También afloró el conflicto planteado por la designación de la miembro norteamericana como Relatora principal sobre el último informe de la R. P. de China, y en parte por ello y por el contenido de las recomendaciones finales aprobadas en su caso (no excesivamente “duras” después de todo), el Gobierno chino adoptó una posición crítica sobre las prácticas de designación de relatores, de las que además afirmaba que no se aplicaban de modo imparcial. La adopción de las “bien intencionadas” Directrices de Addis Abeba constituye en parte una respuesta a esas inquietudes.

La objetividad absoluta es imposible y desde luego la transparencia y la prudencia aconsejan que no cargue sobre el Presidente la decisión final en casos en que los conflictos de intereses sean tan evidentes. Una o más “buenas prácticas” en ese sentido deberán hacerse explícitas. Las Directrices de Addis Abeba exigen una confrontación con la práctica real, que las consoliden y que completen sus lagunas así como rellenen sus ambigüedades.

### **3. La redacción de las recomendaciones finales, tras el examen de los informes**

El borrador de las recomendaciones debe ser aprobado por el pleno del CCT para cada Estado. El texto inicial es en gran medida preparado por la Secretaría con las indicaciones de los miembros del Comité y en particular de los Relatores. Estos (y dentro de estos el Relator principal) deben tener la última palabra. Sin embargo, en ocasiones el papel de la Secretaría se eleva hasta el punto de controlar en la práctica la redacción final del texto de determinadas recomendaciones o consideraciones. Este fenómeno tiene que ver con una serie de factores acumulativos.

De una parte, la tiranía del tiempo se proyecta sobre la actividad de la Secretaría, que debe tener preparados en tiempo y forma borradores de recomendaciones finales en las tres lenguas de trabajo (inglés, francés y español) para que el plenario (bajo la dirección de los relatores) pueda ocuparse de la redacción final del texto. Eso, sin embargo, no es posible muchas veces porque los medios humanos de traducción son escasos y (debe decirse) no siempre excelentes en el dominio del lenguaje jurídico en que las recomendaciones se redactan (salvo en lengua inglesa).

De modo que algunos borradores se examinan con una única versión escrita, que los intérpretes van traduciendo a las otras lenguas de trabajo, lo que hace que el debate sea penoso y tedioso. Tanto más cuanto que el CCT ha sido hasta ahora incapaz de encontrar un método

de aprobación de recomendaciones que otorgue a los correlatores el protagonismo principal y, en su caso, la última y definitiva responsabilidad en la redacción final. El estrés respecto de la aprobación del texto final se acentúa aún más porque las recomendaciones escritas y definitivas deben ser remitidas a los Estados parte unas horas antes de que se hagan públicas, precisamente el último día de la sesión del Comité, es decir, el viernes de la cuarta semana del correspondiente período de sesiones.

A lo anterior debe añadirse que oficialmente los textos escritos de las recomendaciones finales no deben sobrepasar un cierto número de palabras. De modo que la secretaría y en particular su Jefe se ven irresistiblemente impulsados a re-redactar párrafos del borrador antes de su discusión final, aduciendo el “peligro” de que el documento, por ser demasiado extenso, pudiera ser “devuelto” o por lo menos agriamente discutido en cuanto a su extensión por el jefe de la División de quejas u otro órgano superior.

En la práctica no es infrecuente que un texto sea modificado sobre la marcha dos o tres veces, hasta encontrar la versión definitiva de párrafos que se han estimado excesivamente problemáticos, párrafos que ya no pueden ser debatidos en el plenario sino solo discutidos con mucha premura en consulta privada, con los relatores. Esa problematicidad puede, en ciertos casos, incluso deberse al uso que se haga de observaciones aportadas a última hora por organizaciones no gubernamentales, de referencia en la materia, que un Relator haya hecho suyas sin presentarlas como tales en el debate con el Estado parte. En todo caso, dentro de estas dificultades, se admite que está en vigor un compromiso de seguir en esto ciertas *buenas prácticas*, basado en el respeto a la buena fe de los Estados, en el sentido de que en sus recomendaciones finales el Comité haga cumplir esa regla no escrita de que un tema no debatido públicamente con el Estado no puede verse reflejado luego en las recomendaciones finales.

#### **4. El seguimiento del cumplimiento de las recomendaciones**

De modo a mi juicio poco eficaz, cada texto que contiene recomendaciones finales singulariza en un párrafo expreso tres o cuatro recomendaciones dirigidas al Estado parte en cuestión, cuyo cumplimiento se estima de gran relevancia y urgencia, además de ser considerado susceptible de rápida aplicación. Sobre ellas, al Estado se le exige que comunique sus medidas de aplicación en un plazo máximo de dos años. Un miembro del Comité se ocupa institucionalmente de esa tarea: el *Relator/a de seguimiento del cumplimiento de las recomendaciones*. En la práctica siempre ha sido (desde el principio de la creación de esta función por el CCT, hace unos 8 o 9 años) la miembro de EE.UU. quien envía *cartas de seguimiento* e incluso emprende una *correspondencia de seguimiento* con el Estado en cuestión.

A mi parecer, esa tarea no debe estar centralizada de ese modo (al margen del digno trabajo de la Relatora): deben ser los correlatores de los informes de cada Estado los que deberían

realizar la tarea de seguimiento, coordinado por la Secretaría. Esa solución es más razonable porque ellos conocen la situación existente en el país mejor que los otros miembros.

Puesto que en la práctica los Estados van aceptando progresivamente que su Informe periódico al Comité consista en las respuestas a un *cuestionario orientado* que el Comité les haya dirigido en un plazo previsto,<sup>5</sup> lo cierto es que los redactores de los cuestionarios (a modo de relatores iniciales) serán también muy probablemente los relatores ante el plenario. ¿Por qué no encargarles a ellos la tarea del seguimiento?

Se ha dado el caso de que la formulación de las preguntas cuyas respuestas constituyen el nuevo Informe ha coincidido en la práctica con la formulación de las preguntas de seguimiento del informe anterior, dependiendo del retraso en la tarea de seguimiento o del acortamiento del plazo de presentación del nuevo informe que el Comité haya podido decidir. La confusión es entonces evidente, y de nuevo, según la nacionalidad que ostente el Relator de seguimiento, o la región del mundo a la que pertenezca, pueden aflorar conflictos de intereses en beneficio o detrimento de la posición del Estado informante.

#### **5. Las visitas de investigación a países determinados y la coordinación con el SPT**

El artículo 20 de la CNCT regula un procedimiento facultativo de investigación confidencial (que solo se aplica a los Estados parte que no lo hayan excluido expresamente, según establece el artículo 28.1) de la situación en países respecto de los cuales se haya recibido “información fiable que a su juicio parezca indicar que se practica sistemáticamente la tortura en el territorio”.

El procedimiento se utiliza poco: desde su entrada en funcionamiento solo en ocho ocasiones. Desde que las denuncias se presentan hasta que el Comité decide formalmente iniciar la investigación concreta, e incluso enviar una misión de visita al país en cuestión, pueden pasar dos o tres años. Nada que ver pues con un *procedimiento de urgencia* en sentido estricto.

En el marco de este procedimiento, el CCT ha hecho desde luego una contribución a mi juicio muy valiosa en lo que se refiere a la determinación del contenido normativo del concepto de “tortura sistemática” que aplica desde 1992.<sup>6</sup>

La visita al Estado investigado no ha sido posible en algún caso (Egipto), pero ello no impidió que el Comité adoptara su informe final en el que se afirmó la existencia de sistematicidad en la tortura practicada en ese país.<sup>7</sup>

<sup>5</sup> Cfr. la norma N° 66 del reglamento del CCT.

<sup>6</sup> Cfr. A/48/44/Add. 1 para. 29

<sup>7</sup> Informe del Comité sobre la situación en Egipto. Doc. 51\$44 (supp.), paras. 180-222 de 1 de enero de 1996.

El caso es que el procedimiento de investigación, incluyendo las “visitas de investigación” en materia de tortura y tratos inhumanos ha sido también regulado por otros instrumentos convencionales internacionales bien conocidos, como la Convención Europea para la Prevención de la Tortura (aplicada por medio del CPT) y, lo más relevante para la actividad del CNCT, el OPCAT.<sup>8</sup>

No es necesario entrar aquí en detalles sobre la aplicación en la práctica del OPCAT. La actividad del Subcomité que tal instrumento crea está formalmente orientada a la prevención de la tortura y los tratos inhumanos, y se realiza por medio de visitas a *lugares de privación de libertad* de los Estados parte y a adoptar los correspondientes informes y recomendaciones *cumpliendo un principio de confidencialidad*.<sup>9</sup>

Lo cierto es que han aparecido algunos problemas de coordinación de la acción del SPT con las actividades de investigación llevadas a cabo por el CCT, que no son de prevención sino, como se ha indicado, de determinación directa de si existe o no tortura sistemática en el país investigado

Aún no se ha consolidado una práctica de comunicación de calendarios de visitas del SPT que permita al CCT tenerla en cuenta en sus diversas actividades y en particular en la de investigar torturas sistemáticas. La información contenida en un informe del SPT sobre una visita a un país determinado es confidencial y su comunicación (también lógicamente reservada) al CCT no es regular ni mucho menos. No existe todavía la confianza suficiente entre ambas instituciones. De ahí que los resultados de ambas investigaciones puedan no ser coincidentes. El caso del Líbano me parece paradigmático.<sup>10</sup>

Urge así que en la práctica se desarrollen relaciones basadas en la confianza que permitan el intercambio de informaciones confidenciales, muy útil para la acción coordinada de una y otras instituciones.

## **6. Sobre el procedimiento de adopción de decisiones relativas a quejas individuales**

El procedimiento de decisión de quejas individuales presentadas por las presuntas víctimas de violación, por los Estados parte, de su derecho a no ser sometidas a tortura o a tratos in-

<sup>8</sup> *Protocolo facultativo a la Convención contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes* de 18 de diciembre de 2002 (A. G. res. 77/199). En vigor desde el 22 de junio de 2006.

<sup>9</sup> Cfr. Art. 2.3 del Protocolo.

<sup>10</sup> La Misión de investigación al Líbano tuvo lugar bajo mi dirección entre los días 8 y 14 de abril de 2013. El Informe final de la Misión (que no podía exceder de 10 700 palabras de acuerdo con la A. G. Res. A/59/159) fue adoptado (de modo reservado) por el CCT en su sesión de septiembre de 2103 (Cfr. CAT /C/51/R. 4). El Estado debe aún responder al informe. La misión del SPT, por su parte, había tenido lugar del 24 de mayo al 2 de junio de 2010. El informe (confidencial) lleva fecha de 3-9-2010 (CAT/ OP / LBN/ R. 1) y en mi conocimiento aún no ha sido publicado. No es seguro que las conclusiones y recomendaciones de ambos documentos coincidan. Líbano acumula un enorme retardo en el cumplimiento de su obligación de presentar al CCT su Informe inicial.

humanos, derecho que los Estados deben reconocer y proteger en su ordenamiento interno, presenta en el caso del CCT algunas singularidades a las que me refiero brevemente.<sup>11</sup>

Hay cuestiones que están aún abiertas, como por ejemplo el establecimiento de una doctrina más clara sobre cuándo sea o no sea considerado como razonable el plazo que haya transcurrido desde el acontecimiento lesivo y, más frecuentemente, desde la última decisión de los órganos internos estatales competentes para su conocimiento, a los efectos de que una reclamación sea o no sea admitida a examen por el Comité. Las normas aplicables<sup>12</sup> parecen lo suficientemente flexibles como para abarcar en su aplicación todas las circunstancias de un caso.<sup>13</sup> Por más que el número de quejas presentadas ante el CCT esté aumentando progresivamente, no se considera en general todavía que convenga aprobar una regla precisa sobre un plazo de admisibilidad aplicable.

Más difícil le ha sido al CCT aplicar la distinción entre el no agotamiento de recursos internos como causa de inadmisibilidad de una reclamación y el supuesto de violación por un Estado parte de su obligación de investigar con diligencia toda denuncia o hecho conocido de violación de los derechos individuales protegidos.

En un principio, la determinación realizada por el Comité, cuando conocía, ya pasados los años, de una reclamación individual, en la que se alegaba que el Estado parte había violado la obligación de investigar una denuncia o trato inhumano, producía simplemente el efecto de retrotraer las actuaciones para que ante los órganos estatales se agotaran las vías del Derecho Interno *disponibles ahora*.

Posteriormente, de modo mucho más razonable, el Comité pasó a establecer en tales casos, de modo directo (prácticamente siempre), la responsabilidad del Estado por violación de su obligación de prevenir la tortura o el trato inhumano (violación propiciada por la conducta de no investigar) y por lo tanto a la imposición de una consecuente obligación de reparar en su integridad. En efecto, la imposición al Estado de la carga de la prueba de que no hubo tortura o trato inhumano, cuando una denuncia o unos hechos no fueron efectivamente investigados durante años, lo coloca ante una tarea prácticamente imposible de llevar a cabo, precisamente por el transcurso del tiempo.

<sup>11</sup> CNCT artículo 22. Reglamento del CCT, normas 11 a 120.

<sup>12</sup> La CNCT no regula la cuestión del plazo que se debe cumplir para que una reclamación sea admisible. El reglamento del CCT contiene en su norma 113 sobre "Requisitos de admisibilidad de las reclamaciones" dos párrafos genéricos que son relevantes en este punto: el (b) "que la queja no constituya un abuso del procedimiento", y el párrafo (f) que establece que el tiempo transcurrido desde el agotamiento de los recursos internos no se prolongue de modo tan poco razonable que tenga como consecuencia convertir la consideración de la reclamación en "indebidamente difícil", para el Comité o el Estado parte.

<sup>13</sup> Véase sobre esta cuestión la solución dada a un problema de esta naturaleza, planteado por la Comunicación N° 233/2003, por medio de la Decisión de 24 de mayo de 2005 (CAT/C/34/D/233/2003) en el caso A.H.M.K. Agiza c. Suecia.

Por otro lado, y habida cuenta del carácter no judicial en sentido estricto de las decisiones del Comité, lo cierto es que la obligación de reparar consistente en investigar los hechos y (a la luz de los resultados) de iniciar procedimientos internos (incluso, claro está, penales) contra presuntos responsables individuales queda incumplida en la práctica en diferentes casos.

Así lo demuestra la práctica del seguimiento que realiza el Comité del cumplimiento de sus decisiones sobre reclamaciones individuales. Si bien el Estado “condenado” repara por lo general efectivamente, por indemnización o compensación los daños causados por el o los actos considerados por el Comité como internacionalmente ilícitos, la violación de la obligación de investigar queda sin sanción efectiva y en la práctica la obligación de reparar consistente en exigir responsabilidades individuales no se cumple: no se exigen responsabilidades penales a los presuntos autores individuales de las torturas o tratos inhumanos, lo que se estima imposible jurídicamente a la luz de los años transcurridos desde la comisión de los actos estatales considerados ilícitos.

A mi juicio le es muy difícil (y le va a seguir siéndolo en el futuro) lograr que en la práctica, y con carácter general, los Estados “responsables” de las violaciones inicien procedimientos penales internos en tales supuestos.

De otra parte, hay dos aspectos sobre los que el Comité aún no ha fijado su doctrina definitiva. Uno de ellos es de la aceptación o no de *garantías diplomáticas* que se consideren suficientes para poder determinar fundadamente que se ha garantizado del modo definitivo exigido por el Derecho Internacional el cumplimiento por el Estado de su obligación de asegurar que un extranjero entregado a un país tercero, en principio su país de origen, no sea torturado o sometido a tratos inhumanos en él. Es decir, el cumplimiento de su obligación de prevenir la tortura que podría causársele previsiblemente en el Estado de destino.

En su decisión en el caso Agiza, antes citado, el Comité esbozó una solución que luego, de modo no necesariamente completo, ha ido precisando en la práctica. Así, un extranjero no puede ser devuelto a un país en el que se practique la tortura de *modo sistemático*. Las supuestas garantías diplomáticas carecen de toda relevancia en ese caso, al que cabe asimilar el de una situación de violencia generalizada e incontrolada en el país de destino. Por otro lado, las garantías diplomáticas *por sí solas* no son suficientes para eliminar la violación del principio de *non refoulement*. Las garantías diplomáticas deben ir siempre acompañadas del acuerdo de establecimiento de mecanismos eficaces y permanentes de seguimiento, aplicables por el Estado que entrega, de la situación del entregado, de modo que no quepa la menor posibilidad de tortura o malos tratos. Si es así, entonces las garantías serían aceptables (salvo los casos de tortura sistemática o de violencia sistemática ya aludidos). En una reciente decisión el Comité ha señalado:

El Comité recuerda que las garantías diplomáticas no pueden ser un instrumento para evitar la aplicación del principio de no devolución. El Comité observa que el Estado parte no ha proporcionado detalles suficientemente específicos de si ha llevado a cabo alguna forma de seguimiento ni de si ha adoptado alguna medida para asegurar que el seguimiento sea objetivo, imparcial y suficientemente fiable.<sup>14</sup>

La otra cuestión es la del *cumplimiento de las medidas cautelares* de no entrega (expulsión., etc.) del extranjero a su país de origen, que puedan ser decididas por el Comité antes de iniciar un procedimiento de conocimiento de una reclamación individual. A pesar de que la Norma N° 114 del reglamento no lo establece expresamente, el Comité ha afirmado ya con toda rotundidad que considera que esas medidas son obligatorias para el Estado parte, que debe obligatoriamente cooperar de buena fe con el Comité en el desempeño de sus funciones, lo que se le impide si se niega a sus decisiones de medidas cautelares el efecto obligatorio exigido.

En la práctica, ciertos países han incumplido o incumplen en ocasiones las medidas cautelares de *non refoulement* aduciendo que la decisión del Comité sobre su imposición no es obligatoria en sentido estricto. La violación de las medidas cautelares queda sin sanción salvo la denuncia pública que hace el Comité de ella, en sus informes y en sus decisiones de casos individuales. Ahora bien, si el Estado es condenado por el Comité por violación de tales medidas y también (en cuanto al fondo) por haber violado una obligación de la Convención (particularmente su artículo 3), lo cierto es que en la práctica el Estado coopera con el Comité y acepta (a regañadientes) su obligación de seguir la situación de la persona “ilícitamente” devuelta, en particular si se encuentra en un lugar de *privación de libertad* del Estado de destino.

En cualquier caso, el Comité debe seguir con coherencia manteniendo su exigencia de que el cumplimiento de las medidas provisionales es obligatorio.

## 7. Los Comentarios generales

El primer Comentario general adoptado por el Comité (y único durante muchos años) se refirió al principio de no devolución y su aplicación en el contexto de los procedimientos de decisión de quejas individuales.<sup>15</sup> Este Comentario sigue siendo valioso en relación sobre todo con los elementos que el Comité debe tener en cuenta al establecer si una determinada devolución violaría o no el artículo 3 de la CCT. Sin embargo, mucho ha sido el tiempo transcurrido desde su adopción, muchas las decisiones de órganos internos e internacionales en la materia y evidente la aparición de muchos problemas nuevos, todo lo cual aconseja re-

<sup>14</sup> Párrafo 13.10 de la Decisión adoptada el 1 de junio de 2012 respecto a la Comunicación N° 444/2010 (caso Abdussamatov y otros c. Kazakstán) (CAT/C/48/D/444/2010).

<sup>15</sup> Comentario General N° 1, de 21 de noviembre de 1997 referente a “El cumplimiento del artículo 3 de la Convención en el contexto del artículo 22”. (A. G. Res. A/53/44, Anexo IX). Su Relator principal fue el Sr. Camara, de Senegal.

visar este Comentario. La cuestión de las garantías diplomáticas y la de la obligatoriedad de las medidas cautelares de no devolución podrían recibir así una clarificación muy importante. Quizá el Comité se atreva a emprender esta tarea (con los riesgos que comporta).

La adopción del segundo Comentario General (del que yo fui relator principal) relativo a la obligación de prevenir la tortura (artículo 2 de la CCT)<sup>16</sup> tuvo a mi entender un efecto “catártico” porque desatascó la parálisis en que había entrado el Comité, quizá debido a que sus miembros sucesivos no tenían suficientemente en cuenta los avances de la codificación internacional del Derecho de la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos. Se había intentado, sin éxito, realizar un Comentario general del artículo 1 de la CCT (que define el concepto de tortura); pero ello se demostró imposible debido precisamente a que no se habían clarificado la naturaleza y contenido de las obligaciones impuestas a los Estados parte, en particular de la obligación de *prevenir* la tortura y las medidas exigibles para cumplirla.

Creo que eso ya se logró, y quizá el escollo principal se salvó logrando una admisión de la pérdida de importancia de la distinción entre “tortura” y tratos inhumanos que tiene fundamento en la Convención. A mi juicio, la relativización que hace el Comentario General 2º de la relevancia de la distinción entre tortura y tratos inhumanos se ha convertido en un texto de autoridad (aceptado por el relator de Naciones Unidas contra la tortura, Sr. Juan Méndez, como de referencia):

3. La obligación de impedir los actos de tortura, estipulados en el artículo 2, tiene gran alcance. Las obligaciones de prevenir la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes (...) previstas en el párrafo 1 del artículo 16 son indivisibles, interdependientes e interrelacionadas. La obligación de impedir los malos tratos coincide en la práctica con la obligación de impedir la tortura y la enmarca en buena medida.

El tercer Comentario General sobre el derecho a la reparación de las víctimas de la tortura y tratos inhumanos (cuyo Relator principal fue el presidente Claudio Grossman) es muy reciente aún pero ha sido acogido con entusiasmo por los actores del sistema, especialmente preocupados por dar a la normas del artículo 14 de la CCT una orientación hacia una protección centrada en la perspectiva de las víctimas y la protección de sus derechos lesionados.<sup>17</sup> La práctica del Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos ha sido sin duda muy relevante para el éxito de la tarea.

<sup>16</sup> Comentario General N° 2 relativo a la “Aplicación del artículo 2 por los Estados parte” (CAT/C/GC/2 de 24 de enero de 2008).

<sup>17</sup> Comentario General N° 3 relativo a “El cumplimiento del artículo 14 por los Estados parte” (CAT/C/GC/3 de 13 de diciembre de 2012).

## Conclusión

La prohibición absoluta de la tortura se admite ya en la práctica como establecida por una norma de *jus cogens* de Derecho Internacional General. No cabe la menor duda de que ese importante logro jurídico se ha obtenido también gracias a la adopción y aplicación de la Convención de 1984. Sin embargo, la eficacia de la norma debe perseguirse una y otra vez, de modo incansable, a lo que el CCT contribuye de modo muy relevante.

Aunque no puedo ocuparme aquí del estado de su realización, sí destacaré de paso que la formulación y la realización del objetivo de Naciones Unidas, impulsado por el ACNU-DH y la Secretaría General, de reforzar el Sistema de Tratados de Derechos Humanos y en particular su Sistema de Órganos de Control se proyecta en la actividad y prácticas de cada Comité de modo aún incipiente. Ello, aparte del reforzamiento derivado de la coordinación de los Comités con las actividades del Consejo de Derechos Humanos y sus procedimientos especiales y, en otras perspectivas, con las organizaciones no gubernamentales de la sociedad civil y los organismos internos autónomos de protección de derechos humanos. En la situación actual de descenso de los recursos del sistema, los progresos van a ser quizá más de orden técnico y de eficacia económica.

En todo caso, permítaseme añadir que quizá el sistema y el CCT, por su parte, pudieran y debieran comenzar a dar pasos destinados a tomar en cuenta y valorar como violaciones de las obligaciones de no ocasionar tratos inhumanos, crueles o degradantes, las conductas consistentes en no proteger o en lesionar directamente los derechos humanos económicos, sociales y culturales, particularmente los que son protegidos por normas que imponen obligaciones positivas de hacer para atender a la satisfacción de las necesidades básicas: acceso a una alimentación suficiente y adecuada y al agua potable, posesión de vivienda digna, atención suficiente a la salud, asistencia social y seguridad social, salario mínimo y subsidio de paro en casos de no logro de un puesto de trabajo tras una búsqueda razonable. Se trata de una utopía que no es absurda sino realizable. Cada vez más una situación social de pobreza extrema es considerada (y reclamada), incluso jurídicamente, como atribuible a la acción o inacción (responsable) de actores principales del sistema internacional, en particular Estados y grupos de poder transnacional.

El CCT aún no ha abordado la tarea y podría comenzar a ocuparse del tema por ejemplo por medio de un Comentario general. Pero a mí no me corresponde ahora actuar “desde dentro”.

Recibido: 2/04/2014  
Aprobado: 14/04/2014



*El taller.* Óleo sobre tela (120 x 90 cm).