



Asamblea General

Distr. general
13 de febrero de 2015
Español
Original: inglés

Consejo de Derechos Humanos
Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria

**Opiniones adoptadas por el Grupo de Trabajo sobre
la Detención Arbitraria en su 71^{er} período de sesiones
(17 a 21 de noviembre de 2014)**

Nº 50/2014 (Estados Unidos de América y Cuba)

**Comunicación dirigida al Gobierno de los Estados Unidos de
América el 25 de agosto de 2014 y al Gobierno de Cuba el
15 de septiembre de 2014**

Relativa a: Mustafa al Hawsawi

El Gobierno de los Estados Unidos de América respondió a la comunicación de fecha 25 de agosto de 2014 el 29 de septiembre y el 14 de noviembre de 2014. El Gobierno de Cuba no ha respondido a la comunicación transmitida el 15 de septiembre de 2014.

Los Estados Unidos de América son parte en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, al que se adhirieron el 8 de junio de 1992.

1. El Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria fue establecido en virtud de la resolución 1991/42 de la antigua Comisión de Derechos Humanos, que prorrogó y aclaró el mandato del Grupo de Trabajo en su resolución 1997/50. El Consejo de Derechos Humanos asumió el mandato en su decisión 2006/102 y lo prorrogó por tres años mediante su resolución 15/18, de 30 de septiembre de 2010. El mandato fue prorrogado por otros tres años mediante la resolución 24/7, de 26 de septiembre de 2013. De conformidad con sus métodos de trabajo (A/HRC/16/47, anexo), el Grupo de Trabajo transmitió a ambos Gobiernos la comunicación arriba mencionada.

2. El Grupo de Trabajo considera arbitraria la privación de libertad en los casos siguientes:

a) Cuando es manifiestamente imposible invocar fundamento jurídico alguno que la justifique (como el mantenimiento en reclusión de una persona tras haber cumplido su condena o a pesar de una ley de amnistía que le sea aplicable) (categoría I);

b) Cuando la privación de libertad resulta del ejercicio de los derechos o libertades garantizados por los artículos 7, 13, 14, 18, 19, 20 y 21 de la Declaración

GE.15-02487 (S) 300415 040515



* 1 5 0 2 4 8 7 *

Se ruega reciclar



Universal de Derechos Humanos y, respecto de los Estados partes, por los artículos 12, 18, 19, 21, 22, 25, 26 y 27 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (categoría II);

c) Cuando la inobservancia, total o parcial, de las normas internacionales relativas al derecho a un juicio imparcial, enunciadas en la Declaración Universal de Derechos Humanos y en los instrumentos internacionales pertinentes aceptados por los Estados interesados, es de una gravedad tal que confiere a la privación de libertad un carácter arbitrario (categoría III);

d) Cuando los solicitantes de asilo, inmigrantes o refugiados son objeto de detención administrativa prolongada sin posibilidad de examen o recurso administrativo o judicial (categoría IV);

e) Cuando la privación de libertad constituye una vulneración del derecho internacional por tratarse de discriminación por motivos de nacimiento, origen nacional, étnico o social, idioma, religión, condición económica, opinión política o de otra índole, género, orientación sexual, o discapacidad u otra condición, y lleva o puede llevar a ignorar el principio de igualdad de los derechos humanos (categoría V).

Información recibida

Comunicación de la fuente

3. El caso fue comunicado al Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria en los términos siguientes.

4. Mustafa al Hawsawi, de 45 años de edad, es natural de Yedda (Arabia Saudita). Según informes recibidos, el 1 de marzo de 2003 el Sr. al Hawsawi fue detenido durante una redada en Rawalpindi (Pakistán), siendo encarcelado a continuación por agentes del Gobierno de los Estados Unidos de América en lugares secretos o no revelados, hasta su traslado a la prisión ultrasecreta de la Base Naval de los Estados Unidos en la bahía de Guantánamo (Cuba), el 6 de septiembre de 2006.

5. Según la fuente, el Gobierno de los Estados Unidos ha reconocido que, antes de su llegada a Guantánamo, al Sr. al Hawsawi se le aplicó el programa de entrega, detención e interrogatorio de la Agencia Central de Inteligencia (CIA), llamado ahora programa de tortura. Dado que el Gobierno de los Estados Unidos ha clasificado como información confidencial los detalles de este programa, el Sr. al Hawsawi y sus representantes legales tienen prohibido revelar las circunstancias de su captura, incluida la identidad de los funcionarios que efectuaron la detención y lo recluyeron posteriormente, así como los detalles de las torturas y otros tratos crueles, inhumanos o degradantes a los que pudieron haberle sometido durante este período.

6. Se ha prohibido a los representantes legales del Sr. al Hawsawi que se reúnan con su cliente en el lugar donde se encuentra recluso.

7. El 21 de marzo de 2007, el Sr. al Hawsawi compareció ante un Tribunal de Determinación del Estatuto de los Combatientes, que se reunió para determinar si el Sr. al Hawsawi reunía las condiciones para ser considerado combatiente enemigo de los Estados Unidos de América o sus aliados de la coalición. La fuente informa de que, en vez de asignar un abogado al Sr. al Hawsawi, se le asignó un representante personal en una sola ocasión, que era un oficial del ejército sin formación jurídica.

8. La vista ante el tribunal duró una hora y nueve minutos, tras de lo cual se concluyó que el Sr. al Hawsawi respondía a la definición de combatiente enemigo ilegal y debía permanecer detenido. La fuente sostiene que el tribunal no respetó las garantías procesales básicas, como la exclusión de las declaraciones obtenidas bajo coerción y de los

testimonios indirectos poco fiables y la posibilidad de repreguntar a los testigos, y que las pruebas aportadas por el Gobierno se consideraron presuntamente válidas.

9. La fuente informa de que el Sr. al Hawsawi permaneció detenido sin cargos ni representación legal hasta abril de 2008, fecha en que se le asignó un abogado militar que no era de su elección. Más de cinco años después de la detención del Sr. al Hawsawi, el Gobierno de los Estados Unidos comunicó su intención de pedir la pena de muerte para él y lo acusó de numerosas violaciones del derecho de la guerra, a saber: asesinato, conspiración, ataques contra civiles, ataques contra bienes de carácter civil, causar intencionadamente lesiones graves, secuestrar o poner en peligro una embarcación o aeronave, terrorismo y prestar apoyo material al terrorismo. Se constituyó una comisión militar encargada de juzgar al Sr. al Hawsawi y a otros cuatro acusados.

10. El 29 de enero de 2009, todas las actuaciones relacionadas con la comisión militar que juzgaba al Sr. al Hawsawi se suspendieron antes de que se dictara una resolución o de que la causa se sometiera a la consideración de un jurado, tras la promulgación de la Orden Ejecutiva N° 13492, que dispone la revisión de los casos de las personas recluidas en la Base Naval en la bahía de Guantánamo, el destino previsto de estas personas y el cierre del centro de reclusión en dicha base. Entretanto, el Sr. al Hawsawi permaneció detenido en la prisión ultrasecreta de la bahía de Guantánamo.

11. El 21 de enero de 2010 se levantaron todos los cargos formulados contra el Sr. al Hawsawi y los otros cuatro acusados. La fuente informa de que el Sr. al Hawsawi continuó detenido sin cargos hasta el 31 de mayo de 2011, fecha en que se abrió de nuevo el proceso judicial contra él y los otros cuatro acusados. Actualmente, el Sr. Hawsawi está acusado de conspiración, ataques contra civiles, ataques contra bienes de carácter civil, causar intencionadamente lesiones graves, asesinato con violación del derecho de la guerra, destrucción de bienes con violación del derecho de la guerra, secuestrar una embarcación o aeronave o causarle algún peligro, y terrorismo.

12. La fuente sostiene que la privación de libertad del Sr. al Hawsawi es arbitraria y se inscribe en la categoría I de las categorías de detención arbitraria establecidas por el Grupo de Trabajo. La legislación nacional en que se basa el Gobierno de los Estados Unidos para privar de libertad a una persona contraviene el derecho internacional de los derechos humanos y el derecho internacional humanitario, en particular el artículo 9 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, el artículo 9 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y los principios 4, 10, 11, 12, 32, 36 y 37 del Conjunto de Principios para la Protección de Todas las Personas Sometidas a Cualquier Forma de Detención o Prisión.

13. La fuente informa de que, durante los cinco años siguientes a su detención, el Sr. al Hawsawi ha permanecido en detención prolongada e indefinida sin ningún fundamento jurídico o cargos conocidos contra él que lo justificaran. Sostiene que la detención del Sr. al Hawsawi por agentes del Gobierno no identificados y su posterior reclusión en lugares desconocidos constituyen una violación de su derecho a ser llevado lo antes posible ante una autoridad judicial para impugnar la legalidad de su privación de libertad. Además, esta persona lleva diez años encarcelada sin haber sido juzgada ni disponer de los medios adecuados para preparar el juicio. Asimismo, la declaración pública de su culpabilidad por las autoridades puso en entredicho su presunción de inocencia, lo que contraviene el artículo 11, párrafo 1, de la Declaración Universal de Derechos Humanos y el principio 36 del Conjunto de Principios citado anteriormente.

14. La fuente sostiene que el Sr. al Hawsawi ha sido acusado de actos que el derecho internacional de la guerra no reconoce como delitos propiamente dichos, como el apoyo material al terrorismo, la conspiración y el terrorismo, lo que, según afirma, contraviene el artículo 11, párrafo 2, de la Declaración Universal de Derechos Humanos y la

jurisprudencia del Tribunal de Apelación del Circuito del Distrito de Columbia de los Estados Unidos.

15. Asimismo, la fuente sostiene que la privación de libertad del Sr. al Hawsawi se inscribe en la categoría III de las categorías de detención arbitraria establecidas por el Grupo de Trabajo, puesto que con su detención se ha incumplido total o parcialmente la normativa internacional relativa al derecho a un juicio imparcial, enunciada en el artículo 10 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, el artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y los principios 15, 16, 17, 18 y 19 del Conjunto de Principios. La fuente destaca que el Sr. al Hawsawi permaneció recluido sin tener acceso a los servicios consulares, a su familia o a asistencia letrada. Además, el Tribunal Supremo de los Estados Unidos calificó de irregular la comparecencia del Sr. al Hawsawi ante el Tribunal de Determinación del Estatuto de los Combatientes, ya que, presuntamente, se celebró en secreto, se fundó en pruebas de dudosa fiabilidad y no se permitió al Sr. al Hawsawi que estuviera representado por un asesor legal cualificado.

16. Según la fuente, la detención del Sr. al Hawsawi vulnera los principios 1, 6 y 33 del Conjunto de Principios, pues se llevó a cabo como parte del programa de entrega, detención e interrogatorio de la CIA y no hay justificación alguna para someter a una persona detenida a torturas y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes. Además, la privación de libertad del Sr. al Hawsawi contraviene los principios 2, 13, 14, 21 y 23 del Conjunto de Principios, ya que no se ajusta a los protocolos reconocidos legalmente para la detención y el interrogatorio. Al parecer, al Sr. al Hawsawi no se le explicaron sus derechos durante los interrogatorios y se le privó de los servicios de un traductor de árabe dedicado al caso.

17. La fuente sostiene que la privación de libertad del Sr. al Hawsawi se inscribe también en la categoría V de las categorías de detención arbitraria establecidas por el Grupo de Trabajo, por tratarse de un caso de discriminación por su condición de extranjero. Esta condición, afirma, privó al Sr. Hawsawi de la protección de las debidas garantías procesales y de su derecho a un juicio imparcial, previstos en los sistemas de justicia penal legítimo. El Sr. al Hawsawi recibe solamente la protección secundaria e insuficiente del sistema de comisiones militares. La fuente sostiene que ello contraviene el artículo 10 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, los artículos 14 y 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el principio 5 del Conjunto de Principios.

Respuesta del Gobierno de los Estados Unidos de América

18. En las comunicaciones dirigidas a los Gobiernos de los Estados Unidos de América y de Cuba el 25 de agosto y el 15 de septiembre de 2014, respectivamente, el Grupo de Trabajo transmitió las alegaciones expuestas por la fuente. El Grupo de Trabajo dijo que agradecería que en sus respectivas respuestas los Gobiernos proporcionasen información detallada sobre la situación actual del Sr. al Hawsawi y precisasen las disposiciones legales que justifican que continúe detenido. El Gobierno de los Estados Unidos de América respondió a la comunicación de 25 de agosto de 2014 el 29 de septiembre y el 14 de noviembre de 2014. El Grupo de Trabajo lamenta que el Gobierno de Cuba no haya respondido a la comunicación de 15 de septiembre de 2014.

19. Según el Gobierno de los Estados Unidos, la privación de libertad del Sr. al Hawsawi continúa siendo legal en virtud de la Autorización del Uso de Fuerza Militar (Ley Pública de los Estados Unidos N° 107-40), que se basa en el derecho de la guerra, aplicable al conflicto armado en curso contra Al-Qaida, los talibanes y las fuerzas asociadas. Esta Ley permite al Presidente de los Estados Unidos emplear toda la fuerza que sea necesaria contra las naciones, organizaciones o personas que considere que hayan planificado, autorizado o cometido los atentados terroristas del 11 de septiembre de 2001, o

que hayan prestado asistencia a los mismos, lo que incluye la facultad de privar de libertad a las personas que pertenecen a Al-Qaida, los talibanes o las fuerzas asociadas.

20. Todas las personas recluidas en la bahía de Guantánamo pueden impugnar la legalidad de su privación de libertad ante un tribunal federal de los Estados Unidos presentando un recurso de *habeas corpus*. Los detenidos tienen acceso a asistencia letrada y a las pruebas necesarias para presentar el recurso ante un tribunal independiente. Excepto en unos pocos casos en que prevalecen los intereses superiores de la seguridad, todas las pruebas presentadas por el Gobierno en los procedimientos de *habeas corpus* para justificar una privación de libertad se ponen en conocimiento del abogado de la persona recluida, a quien se autoriza a consultar las pruebas clasificadas como información confidencial, y los detenidos pueden presentar declaraciones escritas y testimoniar en directo en las vistas por enlace de vídeo. En esos casos, los Estados Unidos tienen la obligación de demostrar que poseen autoridad legal para mantener recluidas a esas personas. Los reclusos cuyos recursos de *habeas corpus* hayan sido rechazados o desestimados siguen teniendo acceso a asistencia letrada en las mismas condiciones que rigen durante los procedimientos de *habeas corpus*.

21. El Gobierno señala que en 2008 un abogado interpuso un recurso de *habeas corpus* en nombre del Sr. al Hawsawi sin la autorización de este, por lo que en 2009 esa petición fue desestimada. El Sr. al Hawsawi no se ha pronunciado sobre la presentación de dicho recurso.

22. Se han imputado al Sr. al Hawsawi delitos relacionados con su presunta participación en la planificación y ejecución de los ataques del 11 de septiembre de 2001. Posteriormente, se dio traslado de los cargos a una comisión militar para su enjuiciamiento. Se remitieron los ocho cargos siguientes: conspiración, asesinato con violación del derecho de la guerra, ataque a civiles, ataque a bienes de carácter civil, destrucción de bienes con violación del derecho de la guerra, causar intencionadamente lesiones graves, secuestro de una aeronave, y terrorismo. Se presume que el Sr. al Hawsawi es inocente hasta que se demuestre su culpabilidad más allá de toda duda razonable. De conformidad con los requisitos establecidos en la Ley de Comisiones Militares de 2009, se asignó al Sr. al Hawsawi un abogado defensor con conocimientos especializados y experiencia en casos de delitos punibles con la pena de muerte. Actualmente, el proceso se encuentra en la fase de diligencias previas.

23. Las comisiones militares son un foro legítimo y adecuado para juzgar violaciones del derecho de la guerra y otros delitos de su competencia. Todos los procesos de las comisiones militares en la bahía de Guantánamo están regulados por la Ley de Comisiones Militares de 2009, que introdujo reformas significativas en el sistema de comisiones militares, como la prohibición de admitir a juicio las declaraciones obtenidas mediante tratos crueles, inhumanos o degradantes, además de torturas, salvo las de personas que denuncian que fueron sometidas a torturas o a otros tratos semejantes, que se utilizan como prueba contra una persona acusada de infligir torturas o malos tratos. Todas las comisiones militares reguladas por la Ley de Comisiones Militares respetan las garantías procesales fundamentales, a saber: la presunción de inocencia y el requisito de que la acusación pruebe la culpabilidad más allá de toda duda razonable; la prohibición del uso de pruebas obtenidas bajo coerción; los requisitos probatorios adicionales para admitir testimonios indirectos; que se proporcionen los servicios de un abogado "con formación en el derecho aplicable en relación con los casos por delitos punibles con la pena capital" a los acusados de tales delitos; que los acusados puedan elegir libremente a su abogado defensor militar, y la extensión del derecho del acusado a la revelación de pruebas. La sentencia de la comisión militar se somete a revisión a varios niveles, que comprenden un examen judicial del Tribunal de Apelación del Circuito del Distrito de Columbia, un tribunal federal civil de

jueces vitalicios, y, en última instancia, la presentación de un recurso ante el Tribunal Supremo de los Estados Unidos.

24. Además, los Estados Unidos están comprometidos a garantizar la transparencia de las actuaciones de las comisiones. A tal efecto, estas actuaciones se transmiten por vídeo a diferentes lugares de la bahía de Guantánamo y los Estados Unidos para que la prensa y el público puedan verlas con un lapso de 40 segundos para proteger la divulgación de información confidencial. Las transcripciones de las audiencias, los escritos presentados y otros materiales documentales también están a disposición del público en línea en el sitio web de la Oficina de las Comisiones Militares: www.mc.mil.

25. Los Estados Unidos están muy interesados en garantizar que las personas encarceladas en la bahía de Guantánamo tengan un acceso real a asistencia letrada tanto en los procedimientos de *habeas corpus* como en las comisiones militares. El Gobierno respeta el papel esencial de los abogados de los detenidos en esos procedimientos y su importancia fundamental en el sistema de justicia estadounidense, y continuará haciendo todo lo que sea razonable para que los abogados puedan comunicarse con sus clientes de manera real y efectiva. A fin de que los abogados puedan utilizar las declaraciones de sus clientes sin comprometer la información clasificada como confidencial, se ha seguido el procedimiento de clasificar presuntamente estas declaraciones en dicha categoría. Atendiendo a la preocupación expresada por los abogados defensores de que ese procedimiento obstaculiza injustamente la relación abogado-cliente, en septiembre de 2012 el Gobierno de los Estados Unidos pidió que se modificara la orden de protección aplicable a las actuaciones de la comisión militar encargada del caso del Sr. al Hawsawi. Esa modificación, autorizada por el juez de la comisión militar y plasmada en la orden de protección revisada que se dictó en diciembre de 2012, elimina la presunción de confidencialidad de las declaraciones formuladas por el Sr. al Hawsawi y tiene por objeto dejar en claro que el abogado defensor, que ha podido hablar en todo momento con su cliente de una amplia variedad de temas directamente relacionados con las actuaciones de la comisión militar, puede ahora discutir públicamente de la información, salvo cuando tenga motivos para saber que está clasificada como confidencial. Además, los procedimientos de las comisiones militares respetan rigurosamente la confidencialidad de las comunicaciones entre los abogados y sus clientes, que no anula ninguna aplicación de los procedimientos de manejo de la información previstos en la orden de protección.

26. De conformidad con los procedimientos que regulan el acceso de los abogados defensores, para poder reunirse en persona con los detenidos en la bahía de Guantánamo los abogados deben estar en posesión de un permiso de acceso vigente del nivel apropiado, concedido por los Estados Unidos. Los procedimientos de acceso de los abogados defensores seguidos en las actuaciones judiciales de las comisiones militares se basan en los procedimientos que se aplican a los representantes legales de los detenidos y con el régimen de *habeas corpus*, que fueron establecidos por un tribunal federal de los Estados Unidos. Estos procedimientos mantienen el equilibrio entre el gran interés atribuido a que los abogados tengan acceso a sus clientes y la necesidad de cumplir la legislación y la normativa de los Estados Unidos sobre la protección de la información relativa a la seguridad nacional, clasificada como confidencial.

27. Al estar en posesión de un permiso de seguridad válido de los Estados Unidos, los abogados defensores de los detenidos en la bahía de Guantánamo tienen la obligación de proteger la información clasificada como confidencial que hayan obtenido mientras representaban a sus clientes, de conformidad con la legislación y la normativa estadounidenses y los acuerdos que firmaron con el Gobierno de los Estados Unidos. Todos los titulares de permisos de seguridad de los Estados Unidos están sujetos a las mismas obligaciones.

28. Los Estados Unidos se toman muy en serio su responsabilidad respecto de la seguridad y el trato humano de los detenidos en la bahía de Guantánamo. En uno de sus primeros días en el cargo, el 22 de enero de 2009, el Presidente Obama promulgó la Orden Ejecutiva N° 13491, titulada "Garantía de Interrogatorios Legales", que dispone que, de conformidad con la legislación nacional de los Estados Unidos, las obligaciones dimanantes de los tratados y la política estadounidense, las personas detenidas en un conflicto armado que estén bajo la custodia o el control efectivo de un agente, empleado u otro funcionario del Gobierno de los Estados Unidos, o que se hallen recluidas en un centro dirigido o controlado por los Estados Unidos, o de su propiedad, deben ser tratadas humanamente, en todas las circunstancias y no deben ser víctimas de atentados contra la vida y la integridad corporal (como el homicidio en todas sus formas, las mutilaciones, los tratos crueles y la tortura) ni contra la dignidad personal (como los tratos humillantes y degradantes). La Orden Ejecutiva dispone que esas personas no deben ser sometidas a una técnica o método de interrogatorio que no esté autorizado ni figure en el manual de campaña del ejército de los Estados Unidos N° 2.22-3, y deroga todas las directivas, órdenes y reglamentos anteriores que sean incompatibles con sus disposiciones. Todas las operaciones de reclusión militar en los Estados Unidos, incluidas las realizadas en la bahía de Guantánamo, se ajustan al artículo 3 común a los Convenios de Ginebra de 1949, y a otros instrumentos internacionales aplicables.

29. En relación con el anterior programa de detención e interrogatorio al que se hace referencia en la carta del Grupo de Trabajo, el Presidente Obama ha dejado claro que algunos aspectos de ese programa no eran compatibles con los valores nacionales de los Estados Unidos. Una de las primeras medidas que el Presidente adoptó cuando asumió el cargo fue firmar la Orden Ejecutiva N° 13491, que puso fin a dicho programa.

30. Hace ya tiempo que el Gobierno de Obama ha dejado claro que la Comisión Especial de Inteligencia del Senado debería desclasificar y publicar el documento de 500 páginas con las observaciones y conclusiones y el resumen ejecutivo de su informe final sobre el anterior programa de detención e interrogatorio, con los cambios pertinentes que sean necesarios para proteger la seguridad nacional.

Comentarios de la fuente

31. El 19 de noviembre de 2014, la fuente presentó sus comentarios sobre la respuesta del Gobierno de los Estados Unidos.

32. Según la fuente, la respuesta del Gobierno se basa en declaraciones políticas que no reflejan las prácticas reales en la bahía de Guantánamo. Respetuosamente, el peticionario señala a la atención del Grupo de Trabajo los hechos concretos que demuestran de modo concluyente el carácter arbitrario del régimen de reclusión que actualmente se aplica en la bahía de Guantánamo. No solo el Sr. al Hawsawi es víctima de la detención arbitraria y prolongada en la bahía de Guantánamo, sino que también lo son todas las personas recluidas en dicho centro que están en una situación similar.

33. Como se ha señalado anteriormente, las políticas de reclusión en la bahía de Guantánamo siguen siendo arbitrarias porque el Gobierno de los Estados Unidos justifica las detenciones alegando políticas internas que en realidad no se ajustan al derecho de los derechos humanos ni al derecho internacional humanitario, sino que permiten y promueven la detención prolongada e indefinida. La arbitrariedad de la detención del Sr. al Hawsawi y de las personas recluidas en la bahía de Guantánamo en situación similar es debida también a que el sistema de comisiones militares del Gobierno vulnera las normas internacionales que reconocen el derecho a un juicio imparcial, enunciado en la Declaración Universal de Derechos Humanos y en otros instrumentos internacionales aceptados por los Estados interesados. Esas vulneraciones son de tal gravedad que confieren a la detención un carácter arbitrario.

34. En ningún punto de su respuesta niega el Gobierno que el régimen de privación de libertad que se aplica en Guantánamo viola continuamente el derecho internacional al discriminar a los reclusos por su condición de extranjeros.

35. Los hechos que se exponen a continuación refutan de forma concluyente la respuesta del Gobierno y demuestran el carácter arbitrario del sistema de privación de libertad que rige en la bahía de Guantánamo.

36. La Autorización del Uso de Fuerza Militar (Ley Pública de los Estados Unidos N° 107-40) no da ningún significado a la expresión "el conflicto armado en curso contra Al-Qaida, los talibanes y las fuerzas conexas", ni señala plazo alguno. Al parecer, la autorización general permite la detención perpetua. Además, los fiscales del Gobierno de los Estados Unidos en la bahía de Guantánamo han señalado que, aunque una comisión militar absuelva a una persona recluida en Guantánamo, la Autorización del Uso de Fuerza Militar sigue autorizando su detención indefinida. Por lo tanto, la justicia es una imposibilidad en la bahía de Guantánamo. Ni siquiera una absolución proporcionaría una reparación real.

37. El Gobierno afirma que todas las personas recluidas en Guantánamo pueden impugnar su detención mediante la presentación de un recurso de *habeas corpus* ante un tribunal federal de los Estados Unidos. Esta es una promesa hueca. Los tribunales estadounidenses no tratan igual los recursos de *habeas corpus* de las personas recluidas en Guantánamo que los de los presos en los Estados Unidos. Los recursos presentados por los reclusos de Guantánamo son tramitados por el Tribunal Federal del Circuito del Distrito de Columbia, que ha creado una jurisprudencia dedicada expresamente a los recursos de esas personas. A tenor de esa jurisprudencia, todos los recursos de *habeas corpus* de Guantánamo presentados desde 2009, menos uno, han sido rechazados; en el caso del recurso no desestimado, el propio Gobierno recomendó la puesta en libertad del recluso.

38. El Gobierno sostiene que al Sr. al Hawsawi se le asignó un abogado defensor con conocimientos especializados y experiencia en casos que pudieran dar lugar a la pena de muerte. Si bien eso es cierto, las normas pertinentes de la representación en los casos punibles con la pena de muerte, enunciadas por la American Bar Association (Colegio de Abogados de los Estados Unidos) exigen que la defensa de esos casos corra a cargo de dos abogados por lo menos, que posean abundantes conocimientos y experiencia. El Gobierno se ha opuesto sistemáticamente a que se invoquen argumentos éticos en los casos de condenas a muerte de reclusos de Guantánamo. A los abogados en la bahía de Guantánamo se les ha negado el acceso a pruebas clasificadas como información confidencial, aunque disponen de los permisos de seguridad exigibles. La defensa de los casos de pena de muerte con argumentos éticos requiere recursos suficientes y el acceso a las pruebas, cosa que no existe en la bahía de Guantánamo.

39. El Gobierno sigue afirmando que los procesos que tienen lugar en la bahía de Guantánamo están regulados por la Ley de Comisiones Militares de 2009, que supuestamente introdujo protecciones procesales y reformas importantes, entre ellas la prohibición del uso de las pruebas obtenidas mediante tortura, coacción o un trato cruel, inhumano o degradante. También afirma que existen "requisitos probatorios adicionales" para brindar protección contra la presentación de pruebas de referencia indirecta y las "mejoras del derecho del acusado a la revelación de pruebas". En realidad, el sistema de comisiones militares no ofrece las garantías procesales ni cuenta con mecanismos suficientes para resarcir a las personas recluidas en Guantánamo por la detención indefinida y prolongada que sufren actualmente. Los hechos son los siguientes.

40. Las Normas Probatorias de las Comisiones Militares disponen que:

- Con arreglo a la norma 304 5) A) ii), las pruebas obtenidas mediante tortura son admisibles.

- Con arreglo a la norma 304 5) B) i) ii), las pruebas derivadas de declaraciones obtenidas bajo coerción son admisibles.
- Un menor grado de admisibilidad de las pruebas de referencia indirecta, que según lo dispuesto en la norma 803 b) suelen ser admisibles. Esa norma establece que las pruebas de referencia indirecta, que con los principios probatorios que se aplican en los juicios de los tribunales militares en general no serían admisibles, sí podrían serlo en los juicios de las comisiones militares.

41. Además:

- Todo representante de un detenido en Guantánamo ha de contar con la aprobación del Departamento de Defensa de los Estados Unidos. Los representantes legales extranjeros elegidos por la persona privada de libertad pueden no comparecer en las actuaciones de las comisiones militares. El Gobierno ha denegado al Sr. al Hawsawi la posibilidad de reunirse en persona con los representantes legales internacionales que se declararon dispuestos a actuar en su nombre e impugnar su detención arbitraria ante tribunales internacionales de derechos humanos.
- El Gobierno de los Estados Unidos continúa prohibiendo a los detenidos en Guantánamo que se reúnan con representantes de sus gobiernos. Por ejemplo, no se ha permitido al Gobierno de la Arabia Saudita que se reuniera con el Sr. al Hawsawi, que es nacional de ese país.
- No se han ampliado los derechos a la revelación de pruebas. Hasta la fecha, los fiscales del Gobierno de los Estados Unidos en la bahía de Guantánamo siguen denegando el acceso a las pruebas. Es posible que un gran número de pruebas necesarias no se den nunca a conocer a las personas recluidas en la bahía de Guantánamo.

42. Los Estados Unidos sostienen que el Gobierno sigue dispuesto a garantizar la transparencia de las actuaciones de las comisiones. Sin embargo, los fiscales del Gobierno en la bahía de Guantánamo han rechazado repetidamente las peticiones de organizaciones de los medios de comunicación y de representantes de la defensa para que se abrieran al público las audiencias, hasta ahora limitadas a unas pocas instalaciones militares prácticamente inaccesibles. Organismos de inteligencia de los Estados Unidos han interferido en las actuaciones judiciales, por ejemplo interrumpiendo la retransmisión sonora de una audiencia pública sin el conocimiento ni el consentimiento del Juez Militar. Recientemente, la Oficina Federal de Investigación (FBI) se infiltró en los equipos de abogados defensores, alistando a algunos de ellos como confidentes. Esos ejemplos concretos de manipulación gubernamental externa demuestran que, aunque el Gobierno diga que está comprometido con la transparencia, sus prácticas vigentes contradicen esa afirmación.

43. Desde febrero de 2014, el tribunal militar que juzga las violaciones del derecho de la guerra no ha admitido a trámite ninguno de los recursos judiciales de fondo interpuestos por el Sr. al Hawsawi. Ello se debe a la interferencia del FBI y sus repercusiones. Si bien el Sr. al Hawsawi le ha pedido en repetidas ocasiones que admitiera a trámite sus recursos judiciales, el tribunal no se ha mostrado dispuesto a examinar ningún recurso judicial de fondo ni lo hará por el momento.

44. La práctica del Gobierno de clasificar como información confidencial las pruebas en un número excesivo de casos desmiente que esté comprometido con la transparencia. Esa práctica protege a los agentes gubernamentales de situaciones embarazosas y de la responsabilidad penal por las violaciones flagrantes del derecho de los derechos humanos. En vez de facilitar una comunicación libre y confidencial entre las personas privadas de libertad y sus abogados, las nuevas políticas hacen que reclusos como el Sr. al Hawsawi

estén efectivamente silenciados y no puedan ejercer su derecho de acción independiente ante tribunales internacionales como víctimas de torturas.

45. Según la fuente, el Gobierno de los Estados Unidos recurre cada vez más a la práctica de clasificar como confidencial la información para impedir que los detenidos en la bahía de Guantánamo den a conocer sus experiencias y observaciones personales, en particular las torturas sufridas a manos del Gobierno. Por ello, en octubre de 2013 el Juez Militar interrogó al Fiscal de los Estados Unidos Clayton Trivett, asesor jurídico adjunto del Gobierno para el Fiscal General. A continuación se reproduce el diálogo:

Juez Militar: La pregunta pasa a ser la siguiente: "¿Considera el Gobierno información confidencial las experiencias personales —voy a utilizar esa expresión— de los acusados, que solo ellos saben?"

Sr. Trivett: Sí.

Juez Pohl: Muy bien. Volvamos pues a la orden ejecutiva, según la cual están bajo el control del Gobierno de los Estados Unidos de América, y no lo estoy parafraseando.

Sr. Trivett: Sí.

Juez Pohl: ¿Se entiende que lo que está en la mente de los acusados está sujeto al control del Gobierno de los Estados Unidos?

Sr. Trivett: Actualmente los acusados están bajo el control del Gobierno de los Estados Unidos. Esa es una parte del análisis.

Juez Pohl: Muy bien.

Sr. Trivett: La segunda parte del análisis es el hecho de que los acusados estuvieron expuestos a fuentes y métodos¹ sensibles proporcionados por el Gobierno de los Estados Unidos.

46. Las prácticas empleadas no reflejan un compromiso con la transparencia, sino más bien el secretismo y la irresponsabilidad. Por ejemplo, la identidad de los agentes del Gobierno que torturaron a personas se considera información confidencial y ni siquiera se ha revelado a los abogados defensores que están en posesión del necesario permiso de seguridad. El nombre de los países y los lugares en que las personas permanecieron recluidas y fueron torturadas sigue considerándose confidencial, y lo propio acontece con los detalles de los acuerdos entre los Estados Unidos y los países de enlace.

47. Los Fiscales de los Estados Unidos, presididos por el Fiscal General, el General de Brigada Mark Martins, se niegan a revelar pruebas clasificadas como información confidencial a los equipos de abogados defensores, salvo que estos firmen un acuerdo (un memorando de entendimiento) que básicamente los haría cómplices de la denegación de los derechos de las víctimas de torturas, al obligarlos a controlar a sus propios clientes e impedirles que hablen de las torturas a que fueron sometidos. Así por ejemplo:

- Recientemente, se ha clasificado como información confidencial el nombre de una organización no gubernamental que actúa en defensa de una persona recluida en Guantánamo;
- Las referencias a determinados continentes geográficos se han clasificado como información confidencial;

¹ Según informa la fuente, la expresión "fuentes y métodos" es un eufemismo del Gobierno. Las "fuentes" son las identidades de los torturadores y los "métodos" las técnicas de tortura empleadas.

- Se han clasificado como información confidencial los nombres de determinadas demandas judiciales presentadas por cuenta de personas reclusas en Guantánamo ante instancias internacionales;
- Se ha clasificado como información confidencial el nombre de un tribunal internacional de derechos humanos.

48. En su respuesta, el Gobierno señaló que "los Estados Unidos se toman muy en serio su responsabilidad respecto de la seguridad y el trato humano de los detenidos en la bahía de Guantánamo. (...) La Orden Ejecutiva dispone que, de conformidad con la legislación nacional de los Estados Unidos, las obligaciones dimanantes de los tratados y la política estadounidense, las personas detenidas en un conflicto armado (...) deben ser tratadas humanamente, en todas las circunstancias".

49. Los hechos demuestran lo contrario. El Sr. al Hawsawi está recluso en un campamento de detención secreto, cuyas condiciones, según ha reconocido una investigación del Gobierno, son las peores de la prisión de Guantánamo. En 2012, otra persona reclusa en este centro accedió a declararse culpable. El acuerdo que firmó decía en parte: "siempre que coopere plena y auténticamente con el Gobierno como exige el presente acuerdo, no permaneceré detenido en [este campamento] y estaré recluso en un centro cuyas condiciones de detención sean las adecuadas para los detenidos en virtud del derecho de la guerra".

50. Así pues, independientemente de lo que sus órdenes ejecutivas puedan decir en teoría, en la práctica el Gobierno solo trata con humanidad, de conformidad con sus obligaciones dimanantes de tratados, a las personas que acceden a "cooperar" y a trabajar con él. Por lo tanto, las condiciones de la detención arbitraria y prolongada sirven de incentivo para coaccionar a los detenidos con miras a arrancarles declaraciones de culpabilidad y para que "cooperen", y las condiciones humanas a las que tienen derecho se reservan como un premio por declararse culpables y renunciar a derechos.

51. En consecuencia, las prácticas y procedimientos que utiliza actualmente el Gobierno de los Estados Unidos son contrarias a las declaraciones de política con que respondió al Grupo de Trabajo. El actual régimen de reclusión en la bahía de Guantánamo vulnera el derecho internacional y contradice las declaraciones de política del Gobierno de los Estados Unidos, que afirma que repudia las torturas y que es necesario rendir cuentas.

52. Las políticas de reclusión en la bahía de Guantánamo siguen siendo arbitrarias porque las prácticas actuales no se ajustan al derecho de los derechos humanos ni al derecho internacional humanitario. Por el contrario, esas prácticas permiten y promueven la detención prolongada e indefinida. El sistema de las comisiones militares de los Estados Unidos, que permite la manipulación externa, acepta la presentación de pruebas indirectas obtenidas mediante torturas y coerción, elimina pruebas y deniega una reparación real. Asimismo, contraviene las normas internacionales que exigen que los tribunales sean justos e imparciales y afirman el derecho a un juicio imparcial, según se enuncia en la Declaración Universal de Derechos Humanos y en otros instrumentos internacionales aceptados por el Estado de referencia. Esas violaciones son de tal gravedad que confieren a la detención un carácter arbitrario.

Gobierno de Cuba

53. El 16 y el 23 de febrero de 1903, los Estados Unidos de América y la República de Cuba firmaron un convenio de arrendamiento de algunos terrenos en territorio cubano²,

² "Agreement for the lease to the United States of lands in Cuba for coaling and naval stations" (Convenio reglamentando el arrendamiento a los Estados Unidos de América de terrenos en Cuba para estaciones carboneras o navales), T.S. 418; 6 Bevans 1113, en Departamento de Estado de los

entre ellos el que ocupa la Base Naval de los Estados Unidos en la bahía de Guantánamo. Dicho convenio se completó con un arreglo suscrito en julio de 1903. En 1934 se revisó el convenio³. No cabe duda de que es un acuerdo de arrendamiento porque establece que los Estados Unidos abonarán una determinada suma anual a Cuba. En principio, un acuerdo de arrendamiento no implica el traspaso de la soberanía. No obstante, este conjunto de convenios establece que los Estados Unidos ejercerán plena soberanía sobre las zonas comprendidas por el contrato de arrendamiento⁴. Además, el arrendamiento es indefinido y solo podrá rescindirse si los Estados Unidos deciden abandonar la base naval o si los dos Estados, o sea los Estados Unidos y Cuba, lo acuerdan así⁵. Las circunstancias del arrendamiento implican un traspaso efectivo de la soberanía de Cuba a los Estados Unidos por el período en que los terrenos estén arrendados, aunque no hay ninguna limitación temporal. En el convenio firmado en febrero de 1903 se señala efectivamente que Cuba mantiene la soberanía, pero solo en teoría y no mientras los Estados Unidos ejerzan la soberanía efectiva.

54. Si se tienen en cuenta los argumentos expuestos por el Gobierno de los Estados Unidos ante el Tribunal Supremo en el caso *Rasul c. Bush*⁶, esa interpretación se puede objetar. En efecto, el Gobierno de los Estados Unidos alegó que su jurisdicción no se extendía a los extranjeros que se encontraban en la bahía de Guantánamo, la cual no forma parte de su territorio. Sin embargo, en este caso el Grupo de Trabajo tiene presentes las circunstancias específicas de ese argumento y no lo considera un acto unilateral al que se deba dar valor jurídico. Así pues, actualmente solo los Estados Unidos de América ejercen soberanía sobre la bahía de Guantánamo y el Grupo de Trabajo ha fundamentado su decisión en la inteligencia de que las supuestas vulneraciones cometidas en la bahía de Guantánamo son responsabilidad del Gobierno de los Estados Unidos. Por consiguiente, el Grupo de Trabajo ha limitado su análisis del caso a la responsabilidad de los Estados Unidos de América.

Estados Unidos, *Treaties in Force: A List of Treaties and Other International Agreements of the United States in Force on January 1, 2013*, pág. 67. Puede consultarse en: www.state.gov/documents/organization/218912.pdf.

³ "Treaty of relations" (Tratado de Relaciones), firmado el 29 de mayo de 1934. 48 Stat. 1682; TS 866; 6 Bevans 1161, en Departamento de Estado de los Estados Unidos, *Treaties in Force*, pág. 64.

⁴ El artículo III del Convenio de febrero de 1903 dice lo siguiente: "Si bien los Estados Unidos reconocen por su parte la continuación de la soberanía definitiva de la República de Cuba sobre las extensiones de tierra y agua arriba descritas, la República de Cuba consiente, por su parte, en que durante el período en que los Estados Unidos ocupen dichas áreas a tenor de las estipulaciones de este convenio, los Estados Unidos ejerzan jurisdicción y señorío completos sobre dichas áreas con derecho a adquirir (bajo las condiciones que más adelante habrán de convenirse por ambos Gobiernos) para los fines públicos de los Estados Unidos cualquier terreno u otra propiedad situada en las mismas, por compra o expropiación forzosa, indemnizando a sus poseedores totalmente".

⁵ El artículo III del Tratado de mayo de 1934 dice lo siguiente: "En tanto las dos partes contratantes no se pongan de acuerdo para la modificación o abrogación de las estipulaciones del Convenio firmado por el Presidente de la República de Cuba el 16 de febrero de 1903, y por el Presidente de Estados Unidos de América el 23 del mismo mes y año, en cuanto al arrendamiento a Estados Unidos de América de terrenos en Cuba para estaciones carboneras o navales, seguirán en vigor las estipulaciones de ese Convenio en cuanto a la estación naval de Guantánamo. Respecto a esa estación naval seguirá también en vigor, en las mismas formas y condiciones, el arreglo suplementario referente a estaciones navales o carboneras terminado entre los dos Gobiernos el 2 de julio de 1903. Mientras no se abandone por parte de Estados Unidos de América la dicha estación naval de Guantánamo o mientras los dos Gobiernos no acuerden una modificación de sus límites actuales, seguirá teniendo la extensión territorial que ahora ocupa, con los límites que tiene en la fecha de la firma del presente Tratado".

⁶ *Rasul et al. v. Bush, President of the United States, et al.*, recurso de avocación presentado ante el Tribunal de Apelación del Circuito del Distrito de Columbia, causa N° 03-334, 542 U.S. 466 (2004).

Deliberaciones

55. El Grupo de Trabajo recuerda que la Corte Internacional de Justicia, en su fallo sobre el caso relativo al personal diplomático y consular de los Estados Unidos en Teherán, recalcó que "privar de manera ilícita de su libertad a seres humanos y someterlos a coerción física en condiciones difíciles es en sí mismo manifiestamente incompatible con los principios de la Carta de las Naciones Unidas y con los principios fundamentales enunciados en la Declaración Universal de Derechos Humanos"⁷.

56. En una declaración conjunta de 1 de mayo de 2013, el Grupo de Trabajo, junto con la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), el Relator Especial sobre la cuestión de la tortura, el Relator Especial sobre la promoción y protección de los derechos humanos y las libertades fundamentales en la lucha contra el terrorismo y el Relator Especial sobre el derecho a la salud, reiteró la necesidad de poner fin a la detención indefinida de personas en la Base Naval de la bahía de Guantánamo.

57. En su opinión N° 10/2013 (Estados Unidos de América), el Grupo de Trabajo pidió la puesta en libertad de otra persona recluida en la bahía de Guantánamo y se remitió a la declaración conjunta de 2013 y a su jurisprudencia. Asimismo, hizo referencia a las declaraciones de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos y el Comité Internacional de la Cruz Roja, que habían señalado con suma preocupación que la falta de protección jurídica y la angustia causada por la incertidumbre sobre su futuro habían llevado a las personas recluidas en Guantánamo a adoptar la medida extrema de una huelga de hambre para exigir un cambio real en su situación. La declaración conjunta de 2013, la jurisprudencia del Grupo de Trabajo y las declaraciones de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos hacen hincapié en que, incluso en circunstancias extraordinarias, la privación de libertad indefinida de personas excede un mínimo razonable de tiempo y constituye una violación flagrante del derecho internacional de los derechos humanos, lo que es de por sí una forma de trato cruel, inhumano y degradante. Esos órganos internacionales también han confirmado que la reclusión continua e indefinida de personas sin que se haga efectivo el derecho a las garantías procesales es arbitraria y constituye una clara violación del derecho internacional.

58. En la declaración conjunta de 2013, el Grupo de Trabajo volvió a pedir al Gobierno de los Estados Unidos, como había hecho el 22 de enero de 2002 y reiterado el 25 de junio de 2004, junto con los Relatores Especiales y otros mecanismos de derechos humanos de las Naciones Unidas, que se les permitiese visitar el centro de detención de Guantánamo y entrevistarse de forma privada y confidencial con los detenidos tan pronto como fuese posible.

59. Además, la CIDH, el Grupo de Trabajo y los Relatores Especiales instaron a los Estados Unidos a que: a) adoptaran todas las medidas legislativas, administrativas, judiciales y de cualquier otro tipo necesarias para enjuiciar, respetando plenamente el derecho a las garantías procesales, a las personas recluidas en la Base Naval de Guantánamo o, en su caso, procediera a su inmediata puesta en libertad o traslado a un tercer país, de conformidad con el derecho internacional; b) acelerara el proceso de liberación y traslado de las personas privadas de libertad en aquellos casos en que el propio Gobierno hubiese ordenado su liberación; c) llevara a cabo una investigación seria, independiente e imparcial sobre la alimentación forzada de los presos en huelga de hambre y la supuesta violencia empleada en esos procedimientos; d) permitiera a la CIDH y a los mecanismos del Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, como el Grupo de Trabajo y los Relatores Especiales, inspeccionar el centro de reclusión de Guantánamo

⁷ *United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran (United States of America v. Iran)*, *Judgments, I.C.J. Reports 1980*, pág. 42.

pudiendo circular sin restricciones por las instalaciones y reunirse libremente y en privado con los presos; y e) adoptara medidas concretas y decisivas para cerrar de manera definitiva el centro de reclusión de la Base Naval de Guantánamo. Asimismo, instaron al Gobierno a que comunicara de forma clara e inequívoca qué medidas concretas iba a aplicar con ese fin.

60. En su informe anual de 2008, el Grupo de Trabajo incluyó una lista de principios relativos a la privación de libertad de personas acusadas de actos de terrorismo, de conformidad con los artículos 9 y 10 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y los artículos 9 y 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (A/HRC/10/21, párrs. 53 y 54). Se trata de los principios siguientes:

a) Las actividades terroristas realizadas por individuos deberán ser consideradas delitos punibles, que deberán ser sancionados aplicando los códigos penales y las leyes de procedimiento penal vigentes en los distintos ordenamientos jurídicos.

b) El recurso a la detención administrativa contra sospechosos de realizar dichas actividades delictivas es inadmisibles.

c) La detención de personas sospechosas de realizar actividades terroristas deberá ir acompañada de la presentación de cargos concretos.

d) Las personas detenidas por cargos de actos terroristas deberán ser informadas de inmediato de esos cargos y llevadas a comparecer ante la autoridad judicial competente, lo más pronto posible y dentro de un plazo razonable.

e) Las personas detenidas por cargos de actos terroristas deberán disfrutar tras su detención del derecho efectivo de *habeas corpus*.

f) El ejercicio del derecho de *habeas corpus* no es un obstáculo a la obligación de la autoridad policial responsable de la detención o de su mantenimiento de llevar al detenido ante la autoridad judicial competente dentro de un plazo razonable. Dicha persona deberá ser llevada ante la autoridad judicial competente que evaluará los cargos presentados y los motivos en que se basa la privación de libertad y decidirá sobre la continuación del proceso judicial.

g) En el proceso que da lugar a las sentencias dictadas en su contra, las personas acusadas de participar en actividades terroristas tendrán derecho a disfrutar de las garantías necesarias de un juicio imparcial, tener acceso a un abogado y a representación judicial, y poder presentar pruebas y argumentos de descargo en las mismas condiciones que la acusación, todo lo cual deberá tener lugar en un proceso contradictorio.

h) Las personas condenadas por un tribunal por haber realizado actividades terroristas tendrán derecho a interponer recurso de apelación contra la sentencia.

61. El Grupo de Trabajo ha tratado de la detención en la Base Naval de Guantánamo en varios de sus informes y opiniones. En su informe anual de 2002 (E/CN.4/2003/8), el Grupo de Trabajo publicó su "Opinión Jurídica sobre las medidas de privación de libertad de las personas detenidas en la bahía de Guantánamo". En su informe anual de 2006 (A/HRC/4/40), el Grupo de Trabajo respondió a las comunicaciones del Gobierno de los Estados Unidos relativas a la opinión N° 29/2006 del Grupo de Trabajo (Estados Unidos de América). El Gobierno había hecho referencia a la sentencia del Tribunal Supremo de los Estados Unidos en la causa *Hamdan c. Rumsfeld*, y había afirmado que el derecho de los conflictos armados regía en el conflicto armado contra Al-Qaida. En el párrafo 14 del informe anual de 2006, el Grupo de Trabajo reiteró la observación formulada en el informe anual de 2005 (E/CN.4/2006/7) de que "la aplicación del derecho internacional humanitario (...) no impide aplicar las normas de derechos humanos". La misma afirmación se hace en la "Deliberación N° 9 sobre la definición y el alcance de la privación de libertad arbitraria

en el derecho internacional consuetudinario" del Grupo de Trabajo, que figura en su informe anual de 2012 (A/HRC/22/44, párrs. 37 a 75).

62. Según el informe conjunto elaborado por cinco titulares de mandatos de procedimientos especiales sobre la situación de las personas recluidas en Guantánamo, las disposiciones pertinentes del derecho internacional humanitario y de las normas internacionales de derechos humanos se aplican plenamente en los conflictos armados internacionales, incluidas las situaciones de ocupación, a excepción de aquellas garantías que se hayan derogado, siempre que el Estado parte haya declarado esas derogaciones de conformidad con el artículo 4 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Los Estados Unidos no han notificado al Secretario General de las Naciones Unidas ninguna suspensión a disposiciones del Pacto (E/CN.4/2006/120, párr. 83).

63. En su informe anual de 2006, el Grupo de Trabajo reiteró que la jurisdicción y la responsabilidad de un Estado no se agotaban en el interior de sus fronteras territoriales, remitiéndose a la jurisprudencia constante del Comité de Derechos Humanos referente al Pacto (párr. 15). El Grupo de Trabajo y el Comité de Derechos Humanos aplican aquí los principios generales aclarados por la Corte Internacional de Justicia y aplicados gradualmente en la jurisprudencia de los tribunales regionales de derechos humanos, en particular, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos y la Corte Interamericana de Derechos Humanos. A este respecto, cabe destacar la opinión consultiva de la Corte Internacional de Justicia sobre las consecuencias jurídicas de la construcción de un muro en el Territorio Palestino Ocupado⁸, y la causa relativa a la aplicación de la Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial (*Georgia c. la Federación de Rusia*)⁹, en la que la Corte declaró que "en general, las disposiciones del Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial parecen ser aplicables, al igual que otras disposiciones de instrumentos de la misma naturaleza, a las acciones que un Estado parte lleve a cabo fuera de su territorio". La naturaleza de los tratados de derechos humanos y su carácter universal requieren una justificación de cualquier limitación territorial a su campo de aplicación, lo que es consecuencia del objeto y el fin de los tratados de derechos humanos.

64. El Grupo de Trabajo recuerda que en 1986, el Comité de Derechos Humanos, en relación con los casos de *López y Celiberti*, sostuvo que "sería inaceptable interpretar la responsabilidad de los Estados según el artículo 2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de manera que les permita perpetrar violaciones del Pacto en el territorio de otro Estado que no podrían perpetrar en su propio territorio"¹⁰. El Comité de Derechos Humanos se remitió al artículo 5, párrafo 1, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, según el cual "ninguna disposición del presente Pacto podrá ser interpretada en el sentido de conceder derecho alguno a un Estado, grupo o individuo para emprender actividades o realizar actos encaminados a la destrucción de cualquiera de los derechos y libertades reconocidos en el Pacto o a su limitación en mayor medida que la prevista en él". El Grupo de Trabajo ha adoptado sistemáticamente el mismo enfoque en su jurisprudencia, en particular en sus opiniones N° 10/2013 (Estados Unidos de América) y N° 57/2013 (Djibouti, Suecia y Estados Unidos de América).

65. Un aspecto fundamental de esa norma general es que las obligaciones de un Estado en virtud del derecho internacional se aplican igualmente a los actos que el propio Estado o sus agentes llevan a cabo en el extranjero y, evidentemente, también en los casos de

⁸ *Advisory Opinion, I.C.J. Reports 2004*, pág. 136.

⁹ *Provisional Measures, Order of 15 October 2008, I.C.J. Reports 2008*, pág. 353.

¹⁰ Comunicación N° 52/79, *López Burgos v. Uruguay*, dictamen aprobado el 29 de julio de 1981, párr. 12.3; comunicación N° 56/79, *Celiberti de Casariego v. Uruguay*, dictamen aprobado el 29 de julio de 1981, párr. 10.3.

personas privadas de libertad. Adoptando una interpretación contextual e intencional del artículo 2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el Comité de Derechos Humanos ha confirmado que "un Estado parte debe respetar y garantizar los derechos establecidos en el Pacto a cualquier persona sometida al poder o al control efectivo de ese Estado parte, incluso si no se encuentra en el territorio del Estado parte"¹¹. Es un hecho ampliamente aceptado que las personas encarceladas por las autoridades de un Estado en centros de reclusión situados fuera de su territorio están sujetas al control efectivo de dicho Estado. En este sentido, el informe conjunto de los cinco titulares de mandatos de los procedimientos especiales de la antigua Comisión de Derechos Humanos¹², y las opiniones formuladas por el Grupo de Trabajo, han confirmado que las obligaciones de los Estados Unidos en virtud del derecho internacional de los derechos humanos se extienden a las personas reclusas en la bahía de Guantánamo. Las violaciones flagrantes del derecho internacional cometidas en Guantánamo son tales que todos los Estados que hayan facilitado activamente la privación de libertad, o de alguna forma la hayan consentido, deben investigar los actos de sus funcionarios y resarcir a las personas por las vulneraciones del derecho internacional a las que la ayuda o el consentimiento hayan dado lugar.

66. Los Estados Unidos están obligados por el derecho internacional y por sus obligaciones internacionales en materia de derechos humanos en lo que respecta a la detención del Sr. al Hawsawi. La Corte Internacional de Justicia, en su fallo de 2010 sobre el caso *Diallo*, señaló que el artículo 9, párrafos 1 y 2, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos se aplicaba en principio a cualquier forma de privación de libertad, "cualquiera que sea su fundamento jurídico y el objetivo que se persiga"¹³. El Grupo de Trabajo destacó que "desearía subrayar que, por una cuestión de principio, la aplicación del derecho internacional humanitario a un conflicto armado internacional o no internacional no impide aplicar las normas de los derechos humanos. Las dos normativas son complementarias y no se excluyen recíprocamente"¹⁴. El derecho internacional consuetudinario prohíbe la privación de libertad arbitraria, que está confirmada como norma imperativa (*jus cogens*) en la jurisprudencia constante del Grupo de Trabajo¹⁵.

67. La prohibición de la detención arbitraria establece unos derechos y garantías claros y precisos que no admiten derogaciones o restricciones en el derecho internacional humanitario. Tampoco puede el derecho internacional humanitario constituir un principio de interpretación, y no es *lex specialis* ni siquiera en este contexto interpretativo. Las normas y los procedimientos del derecho internacional humanitario deben atenerse a la prohibición de la detención arbitraria enunciada en el derecho internacional, y las autoridades están sujetas en todo momento al examen de los tribunales internacionales y nacionales para verificar su observancia.

68. El Grupo de Trabajo ha señalado que "la lucha contra el terrorismo internacional no puede caracterizarse como un conflicto armado en el sentido que ese concepto tiene en el

¹¹ Comité de Derechos Humanos, observación general N° 31 (2004) sobre la índole de la obligación jurídica general impuesta a los Estados partes en el Pacto, párr. 10.

¹² Véase E/CN.4/2006/120, párr. 11.

¹³ *Ahmadou Sadio Diallo (Republic of Guinea v. Democratic Republic of the Congo)*, Merits, Judgment, I.C.J. Reports 2010, párr. 77.

¹⁴ Opinión N° 44/2005, párr. 13; también citada en la opinión N° 2/2009, párr. 27. Véase también la observación general N° 31 del Comité de Derechos Humanos, párr. 11; la observación general N° 35 (2014) sobre el artículo 9 (Libertad y seguridad personales), párr. 64, y *Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons, Advisory Opinion*, I.C.J. Reports 1996, párr. 25.

¹⁵ Véase también la aclaración de la Corte Internacional de Justicia sobre la prohibición de la tortura como una norma imperativa del derecho internacional (*jus cogens*) en *Questions relating to the Obligation to Prosecute or Extradite (Belgium v. Senegal)*, Judgment, I.C.J. Reports 2012, párr. 99.

derecho internacional moderno"¹⁶. En el presente caso, el Grupo de Trabajo indica que la detención del Sr. al Hawsawi también contraviene directamente la protección prevista en el derecho internacional humanitario. No disponiendo de pruebas concretas de que el Sr. al Hawsawi ha cometido una actividad beligerante o ha participado directamente en las hostilidades, los Estados Unidos no pueden basarse en el derecho internacional humanitario para aducir que el objetivo de su detención es impedir que un combatiente continúe alzado en armas contra los Estados Unidos. Asimismo, el Grupo de Trabajo señala que los Convenios de Ginebra exigen la puesta en libertad de los beligerantes y civiles enemigos que están detenidos, por representar una amenaza para la seguridad al final del conflicto armado o de las hostilidades. A estas alturas, tanto si la guerra contra el terrorismo es un conflicto armado internacional como si no lo es, ninguno de los procedimientos de los regímenes de detención contemplados en el derecho internacional humanitario deja de estar vigente. No se ha pensado nunca que el derecho internacional humanitario fuera aplicable a una detención tan larga como la del Sr. al Hawsawi, y los procedimientos de los regímenes de detención contemplados en el derecho internacional humanitario ya no justifican, si es que alguna vez lo hicieron, la reclusión de personas en la bahía de Guantánamo.

69. Entre las demás cuestiones relacionadas con la legalidad de la detención, aunque esta no haya contravenido el derecho internacional, el Grupo de Trabajo señala la inexistencia de una autoridad nacional con competencias específicas en materia de privación de libertad. La Autorización del Uso de Fuerza Militar, que faculta al Presidente para "emplear toda la fuerza que sea necesaria contra las naciones, organizaciones o personas que considere que hayan planificado, autorizado, cometido o asistido los atentados terroristas que tuvieron lugar el 11 de septiembre de 2001"¹⁷, no permite explícitamente la detención o la privación de libertad.

70. El artículo 9, párrafo 4, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos dispone que toda persona privada de libertad en virtud de detención o prisión tendrá derecho a recurrir ante un tribunal a la mayor brevedad posible la legalidad de su privación de libertad. De conformidad con el derecho convencional y con el derecho internacional consuetudinario, ese derecho es irrevocable, como recoge la jurisprudencia constante del Grupo de Trabajo¹⁸. La primera audiencia administrativa del Sr. al Hawsawi se celebró ante el Tribunal de Determinación del Estatuto de Combatiente en 2004, dos años después de su encarcelación, y compareció cada año ante la Junta Administrativa de Examen.

71. El hecho de que durante dos años no se permitiese al Sr. al Hawsawi impugnar su detención es una violación clara y grave del derecho internacional, que su detención continuada hace aún más grave.

72. El Grupo de Trabajo llega otra vez a la conclusión de que en las audiencias administrativas ante el Tribunal de Determinación del Estatuto de Combatiente y la Junta Administrativa de Examen no se respetó el derecho del Sr. al Hawsawi a presentar un recurso de *habeas corpus* ni se le garantizó su derecho a un juicio completo e imparcial, como exigen el artículo 14, párrafo 1, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el derecho internacional consuetudinario. La fuente ha señalado nuevamente a la atención del Grupo de Trabajo la sentencia en la que el Tribunal Supremo de los Estados Unidos afirma que el Tribunal de Determinación del Estatuto de Combatiente no es un órgano adecuado y eficaz para sustituir a los procedimientos de *habeas corpus*¹⁹; el propio

¹⁶ Opinión N° 43/2006, párr. 31; véase también E/CN.4/2006/120, párr. 21, que señala que "la lucha mundial contra el terrorismo internacional no es en sí un conflicto armado a los efectos de la aplicabilidad del derecho internacional humanitario".

¹⁷ Authorization for Use of Military Force, Pub. L. No. 107-40, 115 Stat. 224 (2001).

¹⁸ A/HRC/22/44, párr. 47.

¹⁹ *Boumediene et al. v. Bush* 553 U.S. (12 de junio de 2008).

Grupo de Trabajo había manifestado con anterioridad que "los procedimientos del [Tribunal de Determinación del Estatuto de Combatiente] y la [Junta de Revisión Administrativa] no son adecuados para garantizar el derecho a un juicio imparcial e independiente, ya que se trata de tribunales militares de carácter sumario"²⁰.

73. El caso del Sr. al Hawsawi se examinará en el marco de las categorías I, III y V aplicables al examen de los casos sometidos a la consideración del Grupo de Trabajo. El Grupo de Trabajo no ha considerado aplicables las categorías II y IV.

74. La categoría I es aplicable cuando es manifiestamente imposible invocar fundamento jurídico alguno que justifique la privación de libertad. Esta categoría conlleva un principio de legalidad al exigir un fundamento jurídico de la detención en la legislación nacional que se ajuste al derecho internacional. La detención del Sr. al Hawsawi no cumple ese requisito. Además, el derecho interno que el Gobierno de los Estados Unidos invocó para privar de libertad al Sr. al Hawsawi no es conforme con el derecho internacional ni con las prescripciones del derecho de los derechos humanos y el derecho internacional humanitario, ya que la reclusión es prolongada e indefinida.

75. El caso del Sr. al Hawsawi se inscribe en la categoría I, aplicable al examen de los casos presentados al Grupo de Trabajo.

76. La categoría III es aplicable cuando la inobservancia total o parcial de las normas internacionales relativas al derecho a un juicio imparcial, enunciadas en la Declaración Universal de Derechos Humanos y en los instrumentos internacionales pertinentes aceptados por los Estados interesados, es de una gravedad tal que confiere a la privación de libertad un carácter arbitrario. La fuente ha denunciado que se cometieron varias violaciones graves del derecho del acusado a un juicio imparcial durante las actuaciones principales. El Grupo de Trabajo ha examinado toda la información presentada por la fuente y las respuestas del Gobierno.

77. El Gobierno sostiene que las restricciones al acceso del acusado a la documentación confidencial del sumario eran legítimas a tenor de los instrumentos internacionales de derechos humanos. A este respecto, el Grupo de Trabajo observa que esas restricciones serían legítimas si la documentación no se utilizara después como prueba contra el acusado en el juicio y no fuera exculpatoria. No obstante, en el presente caso se ha infringido el artículo 14, párrafo 3 b), del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos porque, so pretexto de la seguridad nacional, se negó al acusado el acceso a pruebas sustanciales utilizadas por la acusación en el juicio y a algunas pruebas que podían ser de descargo.

78. Además la constante jurisprudencia del Grupo de Trabajo sostiene que la confidencialidad de las comunicaciones entre el abogado y su cliente es un elemento fundamental de las garantías procesales y del derecho a un juicio imparcial, enunciados en el artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y en el artículo 10 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, así como en otras disposiciones del derecho internacional consuetudinario²¹. El Grupo de Trabajo estima que no haber respetado el derecho del acusado a comunicarse con su abogado defensor en privado en la sala durante el juicio constituye una vulneración gravísima de las debidas garantías procesales y del derecho a un juicio justo, establecidos en el artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el artículo 10 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y en otras normas del derecho internacional consuetudinario.

79. El Grupo de Trabajo concluye que los derechos a un juicio justo y a las debidas garantías procesales del Sr. al Hawsawi han sido vulnerados reiteradamente en los más de

²⁰ Opinión N° 2/2009, párr. 32.

²¹ Véase la opinión N° 6/2013.

diez años que lleva detenido, lo que contraviene los artículos 9 y 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Al Sr. al Hawsawi no se le comunicaron los motivos de su detención, no se lo condujo de inmediato ante una autoridad judicial para que examinase su detención ni se le proporcionaron los servicios de un abogado en un plazo razonable. Durante al menos dos años, el Gobierno no le facilitó ninguna información oficial sobre los motivos de su reclusión. No se le dio la oportunidad de que una autoridad judicial examinase su detención en breve plazo y no contó con asistencia letrada durante las audiencias administrativas y militares, como prescribe el derecho internacional.

80. El caso del Sr. al Hawsawi se inscribe en la categoría III aplicable al examen de los casos presentados al Grupo de Trabajo.

81. La categoría V es aplicable cuando la privación de libertad constituye una vulneración del derecho internacional por tratarse de discriminación por motivos de nacimiento, origen nacional, étnico o social, idioma, religión, condición económica, opinión política o de otra índole, género, orientación sexual, o discapacidad u otra condición, y lleva o puede llevar a ignorar el principio de igualdad de los derechos humanos.

82. El Sr. al Hawsawi ha estado detenido mucho tiempo por su condición de extranjero. Por la misma razón, no se respetaron las salvaguardias procesales ni el derecho a un juicio imparcial como está previsto en el sistema judicial. La fuente sostiene que estos son actos discriminatorios que confieren a su detención un carácter arbitrario. El Grupo de Trabajo coincide con la fuente: estos actos constituyen una vulneración del derecho internacional por actos discriminatorios basados en el origen nacional y de otro tipo, y en ambos casos tienen por propósito y resultado ignorar el principio de igualdad de los derechos humanos.

83. El caso del Sr. al Hawsawi corresponde a la categoría V aplicable al examen de los casos presentados al Grupo de Trabajo.

84. Aunque las conclusiones de la presente opinión se centran en las circunstancias de la detención ilegítima del Sr. al Hawsawi, el Grupo de Trabajo ha considerado las cuestiones de principio planteadas durante estas actuaciones desde la perspectiva de la aplicación general del derecho en los casos de detención arbitraria. El Grupo de Trabajo ha esclarecido muchas cuestiones del derecho internacional en su jurisprudencia sobre Guantánamo, a la que viene a agregarse en último término la presente opinión. Para evitar ambigüedades, el Grupo de Trabajo aclara que, si bien en su opinión se abordó específicamente el caso del Sr. al Hawsawi, no se puede formular ningún argumento *a contrario* sobre las conclusiones aquí expuestas. Las conclusiones a que ha llegado el Grupo de Trabajo en su opinión—incluidas las relativas a las reparaciones que figuran más adelante— se aplican a otras personas que se encuentran en situaciones similares en la bahía de Guantánamo²².

85. De conformidad con el derecho internacional, los Estados Unidos tienen el deber de poner en libertad al Sr. al Hawsawi y concederle el derecho efectivo a obtener una indemnización. La obligación de respetar el derecho internacional atañe a todos, incluidas las autoridades nacionales y los particulares, y deben preverse reparaciones, tanto en el derecho internacional como en el derecho interno, para hacer efectivo el derecho internacional. Los Estados tienen la obligación positiva de proporcionar una reparación efectiva por las violaciones del derecho internacional de los derechos humanos. Los tribunales nacionales desempeñan un papel importante en la atribución de reparaciones por daños (*responsabilité administrative et constitutionnelle*). La legislación nacional no puede elevar obstáculos, como inmunidades, limitaciones jurisdiccionales o trabas o defensas de

²² Véase *Avena and Other Mexican Nationals (Mexico v. United States of America) Judgment, I.C.J. Reports 2004*, párr. 151, y la declaración del Presidente Guillaume en *LaGrand (Germany v. United States of America), Judgment, I.C.J. Reports 2001*, pág. 517.

procedimiento, aduciendo un "acto del poder soberano", cualquiera que sea su forma, que limite la efectividad del derecho internacional. Una de las bases de la jurisdicción es el ejercicio del control de las personas; con arreglo al derecho internacional, ese control existe cuando un acto atribuible en el sentido más amplio a un Estado afecta negativamente a una persona en cualquier lugar del mundo.

86. El artículo 8 de la Declaración Universal de Derechos Humanos dice que "[t]oda persona tiene derecho a un recurso efectivo, ante los tribunales nacionales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la constitución o por la ley"²³. Según el artículo 14 de la Convención contra la Tortura, "todo Estado Parte velará por que su legislación garantice a la víctima de un acto de tortura la reparación y el derecho a una indemnización justa y adecuada, incluidos los medios para su rehabilitación lo más completa posible"²⁴. El deber de proporcionar esta reparación está recogido como derecho internacional consuetudinario en la jurisprudencia constante del Grupo de Trabajo. El Grupo de Trabajo señala que, hasta la fecha, los argumentos alegados y las doctrinas expuestas contra las reparaciones han surtido demasiado efecto. En la práctica, ni los tribunales internacionales ni los nacionales han proporcionado reparaciones efectivas. Aceptar nuevas restricciones que obstaculicen en la práctica la concesión de reparaciones por los tribunales internos, es contrario al estado de derecho y a los requisitos de un ordenamiento jurídico internacional efectivo ya que, de conformidad con los principios de subsidiariedad y complementariedad del derecho internacional, incumbe principalmente a los ordenamientos jurídicos internos proporcionar reparaciones.

Decisión

87. En vista de lo anterior, el Grupo de Trabajo emite la siguiente opinión:

La privación de libertad del Sr. al Hawsawi es arbitraria, por cuanto contraviene los artículos 9 y 10 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y los artículos 9 y 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Se inscribe en las categorías I, III y V de las categorías de detención arbitraria a las que se refiere el Grupo de Trabajo al examinar los casos sometidos a su consideración.

88. Por consiguiente, el Grupo de Trabajo solicita al Gobierno de los Estados Unidos de América que adopte las disposiciones necesarias para remediar la situación del Sr. al Hawsawi y ponerla en conformidad con las normas y los principios enunciados en la Declaración Universal de Derechos Humanos y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

89. El Grupo de Trabajo considera que, teniendo en cuenta todas las circunstancias del caso, la reparación adecuada sería poner en libertad al Sr. al Hawsawi y concederle el derecho efectivo a obtener una indemnización, de conformidad con el artículo 9, párrafo 5, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

[Aprobada el 20 de noviembre de 2014]

²³ Véase también el artículo 9, párrafo 5, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

²⁴ Véase también la aclaración sobre la prohibición de la tortura como una norma imperativa del derecho internacional (*jus cogens*) en *Questions relating to the Obligation to Prosecute or Extradite (Belgium v. Senegal)*, Judgment, I.C.J. Reports 2012. La privación de libertad arbitraria está consolidada como norma imperativa (*jus cogens*) en la jurisprudencia constante del Grupo de Trabajo.