



ICRC

SERVICIO DE ASESORAMIENTO
EN DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO

Prohibición y represión de la tortura y otras formas de malos tratos

El derecho internacional humanitario (DIH) y el derecho internacional de los derechos humanos (DIDH) prohíben terminantemente la tortura y otros tratos crueles, inhumanos o degradantes, así como los atentados contra la dignidad personal. La prohibición de la tortura y otras formas de malos tratos se inscribe en los Convenios de Ginebra de 1949, sus Protocolos adicionales de 1977, la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes de 1984, así como en otros instrumentos internacionales. El DIH y el DIDH convergen, pues, y se complementan contribuyendo a establecer así un marco jurídico de gran alcance para la prevención y la represión de los actos de tortura y otras formas de malos tratos.

1. Definición de tortura y de otras formas de malos tratos

En virtud del derecho internacional humanitario (DIH) y del derecho internacional de los derechos humanos (DIDH), la definición de la tortura se aplica a todo acto que reúna los tres elementos siguientes:

1. Tener por efecto infligir intencionadamente a una persona dolores o sufrimientos graves, ya sean físicos o mentales;
2. Ser cometido intencionadamente;
3. Ser perpetrado con el fin de:
 - (a) obtener de una persona o de un tercero información o una confesión, o
 - (b) castigarla por un acto que haya cometido, o se sospeche que ha cometido, o
 - (c) intimidar a esa persona o a otras, o
 - (d) coaccionar a esa persona o a otras, o
 - (e) por cualquier razón basada en cualquier tipo de discriminación.

La diferencia entre la tortura y las otras formas de malos tratos, que incluyen otros tratos crueles, inhumanos o degradantes y los atentados contra la dignidad personal, residen en el tercer elemento, es decir la finalidad.

Por trato inhumano y cruel se entiende el hecho de infligir grandes dolores o sufrimientos físicos o mentales, que van más allá de la simple degradación o humillación. Los atentados contra

la dignidad personal son actos destinados a someter a una persona a un trato humillante o degradante, o atentar de cualquier otra forma contra su dignidad, en una medida tan grave que esté reconocido generalmente como atentado contra la dignidad personal. A diferencia de la tortura, no es necesario que estos actos se cometan con una finalidad precisa.

El DIH se aplica a todas las partes en un conflicto armado, mientras que los tratados de DIDH, entre ellos la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, de 1984 (Convención contra la Tortura) se aplican únicamente a los Estados. A ese respecto, el artículo 1 de la Convención enuncia una exigencia suplementaria según la cual los actos prohibidos han de ser causados por “un funcionario público u otra persona en el ejercicio de funciones públicas, a instigación suya, o con su consentimiento o aquiescencia”.

2. Instrumentos internacionales fundamentales

a) DIH

Los principales instrumentos de DIH por los que se prohíben la tortura y otras formas de malos tratos son: el Reglamento de La Haya de 1907 sobre las leyes y costumbres de la guerra terrestre (art. 4); los cuatro Convenios de Ginebra (CG) de 1949 (CG I,

art. 12; CG II, art. 12; CG III, arts. 13, 17 y 87; CG IV, arts. 27 y 32; art. 3 común a los cuatro Convenios, CG I-IV, arts. 50, 51, 130 y 147, respectivamente); el Protocolo I (PI) de 1977 adicional a los Convenios de Ginebra (art. 75.2 a) ii); y el Protocolo II de 1977 (PII) adicional a los Convenios de Ginebra (art. 4.2 a)).

El Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional (CPI), de 1998, considera la tortura y otros tratos inhumanos crímenes de guerra en los conflictos armados tanto internacionales como no internacionales (art. 8.2 a) (ii) y 8.2 c) i) y (ii)), así como crímenes de lesa humanidad (art. 7.1 f) y k)).

La norma 90 del Estudio del CICR sobre el DIH consuetudinario (2005) establece que la prohibición de la tortura, los tratos crueles e inhumanos y los atentados contra la dignidad personal, en particular los tratos humillantes y degradantes, en los conflictos armados tanto internacionales como no internacionales, es una norma de derecho internacional consuetudinario. Además, la norma 156 dispone que las violaciones graves del DIH, como la tortura y otros tratos inhumanos, constituyen crímenes de guerra en los conflictos armados internacionales y no internacionales.¹

b) DIDH

¹ Véase la base de datos del CICR relativa al derecho consuetudinario: <http://www.icrc.org/customary-ihl/eng/docs/home> (solo en inglés)

La prohibición de la tortura está consagrada en los instrumentos internacionales de derechos humanos, tales como la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948 (art. 5), el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966 (art. 7), la Convención contra la Tortura de 1984, y la Convención sobre los Derechos del Niño de 1989 (art. 37 a)).

La prohibición de la tortura figura también en los instrumentos regionales de derechos humanos, tales como el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales de 1950 (art. 3); la Convención Americana sobre Derechos Humanos de 1969 (art. 5.2); la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos de 1981 (art. 5); la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura de 1985; el Convenio Europeo para la Prevención de la Tortura y de las Penas o Tratos Inhumanos o Degradantes de 1987; la Carta Árabe de Derechos Humanos de 2004 (art. 8); y la Declaración de Derechos Humanos de 2012 de la Asociación de Naciones de Asia Sudoriental (art. 14).

3. Obligaciones jurídicas fundamentales dimanantes de la prohibición de la tortura y otras formas de malos tratos en el derecho internacional

a) Adopción de sanciones penales

(i) DIH

La tortura y otras formas de malos tratos constituyen graves infracciones de los Convenios de Ginebra y sus Protocolos adicionales, así como graves violaciones del derecho internacional humanitario y crímenes de guerra en los conflictos armados tanto internacionales como no internacionales. Entre las disposiciones pertinentes cabe citar: los artículos 50, 51, 130 y 147 de los CG I-IV, respectivamente, y el artículo 3.1 a) común a los cuatro Convenios; el artículo 85 del P I; el artículo 4.2 a) del P II; el artículo 8.2 ii) del Estatuto de la CPI; y la norma 90 del Estudio del CICR sobre el DIH consuetudinario.

Los Estados tienen la obligación de aprobar leyes que prohíban los actos de tortura y otras formas de malos tratos, y sancionen a

quienes los cometan o den orden de cometerlos. Las personas que hayan perpetrado esos crímenes de guerra son penalmente responsables. Además, los jefes militares deben impedir y reprimir los actos de tortura y otras formas de malos tratos y castigar a quienes, de entre sus subordinados, los cometan. Estas garantías se estipulan en los artículos 49, 50, 129 y 146 de los CG I-IV, respectivamente, y en el artículo 3.1 a) común a los cuatro Convenios; en los artículos 86 y 87 del P I; en el artículo 4.2 a) del P II; y en las normas 151-153 y 156 del Estudio del CICR sobre el DIH consuetudinario.²

Para dar efecto al principio de complementariedad, los Estados Partes en el Estatuto de la CPI deben aprobar leyes nacionales a fin de incorporar todos los crímenes previstos en el Estatuto. Incluido el crimen de tortura.

(ii) DIDH

De conformidad con el artículo 4.1 de la Convención contra la Tortura, los Estados Partes velarán por que todos los actos de tortura constituyan delitos conforme a su legislación penal. Lo mismo se aplicará a toda tentativa de cometer tortura y a todo acto de cualquier persona que constituya complicidad o participación en la tortura. Los Estados Partes castigarán esos delitos con penas adecuadas en las que se tenga en cuenta su gravedad.

b) Jurisdicción respecto de los actos de tortura

(i) DIH

En virtud de los Convenios de Ginebra y de su Protocolo I, los Estados ejercerán la jurisdicción universal sobre las infracciones graves, incluidos los actos de tortura y otras formas de malos tratos cometidos en los conflictos armados internacionales. Así pues, los Estados tienen la obligación de buscar y enjuiciar a los presuntos autores, independientemente de su nacionalidad y del lugar donde se comete el acto. Según la norma 157 del Estudio del CICR sobre el DIH consuetudinario, los Estados

² Véase la Ficha técnica del Servicio de Asesoramiento titulada "Represión Penal. El castigo de los crímenes de guerra": www.icrc.org/spa/resources/documents/legal-fact-sheet/national-implementation-legal-fact-sheets.htm

tienen derecho a conferir a sus tribunales nacionales jurisdicción universal en materia de crímenes de guerra, incluidas la tortura y otras formas de malos tratos cometidos en los conflictos armados no internacionales.

(ii) DIDH

De conformidad con la Convención contra la Tortura, los Estados Partes deben instituir su jurisdicción sobre los actos de tortura cuando los delitos se cometan en cualquier territorio bajo su jurisdicción o cuando el presunto delincuente o la víctima sea nacional de ese Estado.

Además, el artículo 5.2 de la Convención contra la Tortura especifica que todo Estado también puede establecer su jurisdicción universal sobre los crímenes de tortura cuando el delincuente se halle en cualquier territorio bajo su jurisdicción. Estas disposiciones son conformes al objetivo y propósito de la Convención, enunciados en su preámbulo, a saber, "hacer más eficaz la lucha contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes en todo el mundo".

c) Enjuiciamiento o extradición de los presuntos autores

(i) DIH

Los Estados también tienen la obligación de buscar a las personas que hayan cometido, o dado orden de cometer, esas infracciones graves y hacer comparecer a esas personas ante los propios tribunales del Estado, sea cual fuere su nacionalidad, si esas personas no son entregadas a otro Estado. Lo anterior se estipula en los artículos 49, 50, 129 y 146 de los CG I-IV, respectivamente, y en los artículos 85.1 y 86.1 del P I.

(ii) DIDH

De conformidad con el artículo 7.1 de la Convención contra la Tortura, los Estados enjuiciarán a los presuntos autores de los delitos de tortura en cualquier territorio bajo su jurisdicción, si esas personas no son extraditadas a otro Estado.

El artículo 8 de la Convención contra la Tortura dispone que los Estados Partes considerarán la tortura, incluidas la complicidad y la participación en ella, como un delito que da lugar a extradición en todo tratado de extradición celebrado entre Estados Partes. En

el artículo 8.2, por el cual se subordina la extradición a la existencia de un tratado, la Convención contra la Tortura puede servir de base jurídica si un Estado no ha celebrado un tratado de extradición con el Estado que la solicita.

d) Principio de no devolución

La Convención contra la Tortura (art. 3) estipula que ningún Estado Parte procederá a la expulsión, devolución o extradición de una persona a otro Estado cuando haya razones fundadas para creer que estaría en peligro de ser sometida a tortura. La Convención contra la Tortura estipula además que a los efectos de determinar si existen esas razones, las autoridades competentes tendrán en cuenta todas las consideraciones pertinentes, inclusive, cuando proceda, la existencia en el Estado de que se trate de un cuadro persistente de violaciones manifiestas, patentes o masivas de los derechos humanos.

e) No admisibilidad de la información obtenida bajo tortura

Conforme a lo estipulado en el artículo 15 de la Convención contra la Tortura, ninguna declaración que se demuestre que ha sido hecha como resultado de tortura puede ser invocada como prueba en ningún procedimiento, salvo en contra de una persona acusada de tortura como prueba de que se ha formulado la declaración. Además, las personas acusadas se beneficiarán de todas las garantías judiciales fundamentales para que tengan un proceso equitativo, tal como se estipula en los artículos 49, 50, 102-108 y 66-75 de los CG I-IV, respectivamente, y en el artículo 75.4 del P I y el artículo 6.2 del P II.

f) Indemnización y reparación

(i) DIH

El artículo 91 del P I, como también se prevé en las normas 149 y 150 del Estudio del CICR sobre el DIH consuetudinario, dispone que la Parte en conflicto que viola las disposiciones de los Convenios o del Protocolo –lo que, por extensión abarca la tortura y otras formas de malos tratos– estará obligada a indemnizar si hubiere lugar a ello. Será responsable de todos los actos cometidos por las personas que forme parte de sus fuerzas armadas.

(ii) DIDH

Asimismo, de conformidad con 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. Las personas a cargo de las víctimas fallecidas como consecuencia de la tortura tendrán derecho a indemnización.

4. Mecanismos de supervisión y presentación de informes

a) Visitas del CICR a los lugares de detención

Mediante los Convenios de Ginebra de 1949, en par el artículo 126 del CG III y el artículo 143 del CG IV (y los Estatutos del Movimiento Internacional de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja), la comunidad internacional ha asignado al CICR el cometido de visitar tanto a los prisioneros de guerra como a los internados civiles en tiempo de conflicto armado. El CICR también visita a las personas detenidas en relación con los conflictos armados no internacionales y las situaciones de violencia que no alcanzan el umbral de conflicto armado.

El CICR evalúa el bienestar físico y mental de los detenidos en el transcurso de sus visitas a los lugares de detención, en el marco del diálogo con las autoridades detenedoras y durante las entrevistas que realiza en privado con los propios detenidos. Todo ello contribuye a garantizar que el trato dispensado a los detenidos y las condiciones de detención sean conformes al DIH y/o a las normas de derechos humanos reconocidas internacionalmente.

El CICR se basa en la información recopilada durante las visitas a los lugares de detención para entablar un diálogo confidencial con las autoridades. Entre otras cosas, se esfuerza por prevenir la tortura y otras formas de malos tratos.

b) DIDH

A fin de garantizar una aplicación eficaz de la prohibición de cometer actos de tortura y otras formas de malos tratos, se han establecido en el marco del DIDH diversos mecanismos independientes, entre los cuales figuran mecanismos nacionales de prevención (art. 3 del Protocolo Facultativo de 2002 de la Convención contra la

Tortura), el Comité contra la Tortura (CCT, art. 17), y el Subcomité para la Prevención de la Tortura y Otros Tratos o Penas Cruels, Inhumanos o Degradantes (art. 2 del Protocolo Facultativo de la Convención contra la Tortura). Los miembros de estos órganos deberán ser personas de gran integridad moral y reconocida competencia en la administración de justicia, en particular en materia de derecho penal, administración penitenciaria o policial, o en las diversas materias que tienen que ver con el tratamiento de personas privadas de su libertad. Los miembros ejercerán sus funciones a título personal, serán independientes e imparciales y estarán dispuestos a prestar servicios con eficiencia.

Conforme a lo estipulado en el artículo 19 de la Convención contra la Tortura, los Estados presentarán informes relativos a las medidas que hayan adoptado para dar efectividad a los compromisos que han contraído en virtud de la Convención.

Según el artículo 13 de la Convención contra la Tortura, toda persona que alegue haber sido sometida a tortura en cualquier territorio bajo la jurisdicción de un Estado tiene derecho a que su caso sea pronto e imparcialmente examinado por las autoridades competentes de ese Estado.

5. Prevención de la tortura y de otras formas de malos tratos

a) DIH

Los Convenios de Ginebra disponen que los Estados Partes se comprometen a difundir lo más ampliamente posible, tanto en tiempo de paz como en tiempo de guerra, en el país respectivo el texto de los Convenios de Ginebra, que hace referencia a la prohibición de la tortura y de otras formas de malos tratos. De conformidad con los artículos 47, 48, 127 y 144 de los CG I-IV, respectivamente, el artículo 83 del P I y el artículo 19 del P II, los Estados también tienen la obligación de incorporar el estudio de los Convenios de Ginebra en los programas de instrucción militar.

b) DIDH

El artículo 10 de la Convención contra la Tortura estipula que los Estados Partes incluirán una educación y una información

completas sobre la prohibición de la tortura y otras formas de malos tratos en la formación profesional del personal encargado de la aplicación de la ley, sea éste civil o militar, del personal médico, de los funcionarios públicos y otras personas que puedan participar en la custodia, el interrogatorio o el tratamiento de cualquier persona sometida a cualquier forma de arresto, detención o prisión.

Además, de conformidad con el artículo 11 de la Convención contra la Tortura, los Estados Partes mantendrán sistemáticamente en examen las normas e instrucciones, métodos y prácticas de interrogatorio, así como las disposiciones para la custodia y el tratamiento de las personas sometidas a cualquier forma de arresto, detención o prisión en cualquier territorio que esté bajo su jurisdicción, a fin de evitar todo caso de tortura.