

I. Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes

A partir de la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948, las naciones han buscado la manera de prohibir y erradicar la tortura y el maltrato. El artículo 5o. de la Declaración señala que “nadie será sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes”¹

La tortura es, sin duda, una de las prácticas más lacerantes utilizadas y padecidas por la humanidad. Sus heridas, a decir de Amerigo Incalcaterra, ex Representante en México del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, “son indelebles y sus consecuencias, muchas veces, insuperables”² Valga pues señalar que la comunidad de naciones no ha permanecido ajena al compromiso de erradicarla.

De esta manera, los organismos internacionales han emitido una serie de instrumentos internacionales de lucha contra la tortura que convergen en ese propósito. Así, en 1955 el Primer Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente adoptó las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos,³ que establecían las normas mínimas para el registro, separación y clasificación de reclusos, y demás cuestiones relativas a la reclusión, señalando que se prohíben completamente “todas las penas crueles, inhumanas o degradantes, incluidas las penas corporales, como sanciones disciplinarias”⁴

¹ Adoptada y proclamada por la Asamblea General de la ONU en su resolución 217 A (III), de 10 de diciembre de 1948.

² Oficina en México del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (OACNUDH), *Consideraciones para investigación y documentación de la tortura en México*, p. 5.

³ Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, “Métodos de lucha contra la tortura”, *Folleto Informativo No. 4*.

⁴ *Idem*.

1. PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS CIVILES Y POLÍTICOS

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, aprobado por la Asamblea General de Naciones Unidas en 1966,⁵ es un instrumento que, al igual que el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, contiene disposiciones normativas que explicitan los derechos recogidos en la Declaración Universal de Derechos Humanos. Respecto del tema que nos ocupa, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos señala, en su artículo 7o., la misma definición que contiene la Declaración en su artículo 5o.: “Nadie será sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes”.

16

2. DECLARACIÓN SOBRE LA PROTECCIÓN DE TODAS LAS PERSONAS CONTRA LA TORTURA Y OTROS TRATOS O PENAS CRUELES, INHUMANOS O DEGRADANTES

Otro instrumento es la Declaración sobre la Protección de Todas las Personas contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, de 1975, aprobada por la Asamblea General de Naciones Unidas en su resolución 3452 (XXX), de 9 de diciembre de ese año.⁶

Es en dicha Declaración en donde aparece un concepto muy preciso de tortura y maltrato, y especifica qué debe entenderse por una y otro; asimismo, indica cuáles son las finalidades por las que se comenten. El artículo 1o. de la referida Declaración dispone:

⁵ Adoptado y abierto a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General en su resolución 2200 A (XXI), de 16 de diciembre de 1966. Entrada en vigor: 23 de marzo de 1976.

⁶ Declaración sobre la Protección de Todas las Personas contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, aprobada por la Asamblea General de Naciones Unidas en su resolución 3452 (XXX), de 9 de diciembre de 1975.

LA CONVENCIÓN CONTRA LA TORTURA Y OTROS TRATOS
O PENAS CRUELES, INHUMANOS O DEGRADANTES

1. A los efectos de la presente Declaración, se entenderá por tortura todo acto por el cual un funcionario público, u otra persona a instigación suya, inflija intencionalmente a una persona penas o sufrimientos graves, ya sean físicos o mentales, con el fin de obtener de ella o de un tercero información o una confesión, de castigarla por un acto que haya cometido o se sospeche que ha cometido, o de intimidar a esa persona o a otras. No se considerarán tortura las penas o sufrimientos que sean consecuencia únicamente de la privación legítima de la libertad, o sean inherentes o incidentales a ésta, en la medida en que estén en consonancia con las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos.

2. La tortura constituye una forma agravada y deliberada de trato o pena cruel, inhumano o degradante.⁷

De la anterior transcripción del artículo, se considera que la tortura y el maltrato tienen la finalidad de *obtener de la persona o de un tercero información o una confesión, de castigarla por un acto que haya cometido o se sospeche que ha cometido, o de intimidar a esa persona o a otras*. De acuerdo con dicha definición, a decir de Carlos Garduño Salinas, la inflicción a la víctima o a un tercero de dolores o sufrimientos graves físicos o mentales, cometida por funcionarios públicos, tiene como finalidad:

- Obtener información.
- Obtener una confesión.
- Castigar por un hecho que se haya cometido o se sospeche que se haya cometido.
- Intimidar.⁸

⁷ Aprobada por la Asamblea General de Naciones Unidas en su resolución 3452 (XXX), de 9 de diciembre de 1975.

⁸ Carlos Garduño Salinas, "Las finalidades de la tortura en el Derecho Internacional Mexicano de los Derechos Humanos", *Consideraciones para investigación y documentación de la tortura en México*, p. 153.

3. CÓDIGO DE CONDUCTA PARA FUNCIONARIOS ENCARGADOS DE HACER CUMPLIR LA LEY

Otro instrumento que conviene referir es el Código de Conducta para Funcionarios Encargados de Hacer Cumplir la Ley, aprobado por la Asamblea General de Naciones Unidas en su resolución 34/169, de 17 de diciembre de 1979.

La expresión “funcionarios encargados de hacer cumplir la ley” incluye “a todos los agentes de la ley que ejercen funciones de policía, especialmente las facultades de arresto o detención”.⁹ El Código, en su artículo 5o., dispone:

Ningún funcionario encargado de hacer cumplir la ley podrá infligir, instigar o tolerar ningún acto de tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, ni invocar la orden de un superior o circunstancias especiales, como estado de guerra o amenaza de guerra, amenaza a la seguridad nacional, inestabilidad política interna, o cualquier otra emergencia pública, como justificación de la tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes.

A decir de dicho artículo, el término “tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes” deberá “interpretarse que extiende la protección más amplia posible contra ‘todo abuso, sea físico o mental’”.¹⁰

4. CONVENCIÓN CONTRA LA TORTURA Y OTROS TRATOS O PENAS CRUELES, INHUMANOS O DEGRADANTES

El alcance y obligatoriedad, tanto de la Declaración sobre la Protección de Todas las Personas contra la Tortura y Otros

⁹ Folleto Informativo No. 4, op. cit., p. 7.

¹⁰ *Idem.*

Tratos o Penas Cruels, Inhumanos o Degradantes como del Código de Conducta para Funcionarios Encargados de Hacer Cumplir la Ley era, hasta cierto punto, limitado, pues requerían para su cumplimiento de la voluntad política de los Estados, en virtud de no ser convenciones internacionales con fuerza obligatoria y vinculante para los Estados que las signaron.

Tratándose del Código, el Consejo Económico y Social aprobó en 1989 las Directrices para su aplicación efectiva (resolución 1989/61), “en las que se instaba a los Estados, entre otras cosas, a procurar incorporar los principios consagrados en el Código a la legislación y las prácticas nacionales y a establecer mecanismos eficaces para garantizar la disciplina interna y el control externo, así como la supervisión de los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley”.¹¹

Dichas directrices, así como otras disposiciones derivadas de instrumentos internacionales en los que se prohibía de forma determinante la tortura, formaron parte del derecho internacional consuetudinario en materia de prohibición de la tortura. Ya la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados establecía un principio general de Derecho que se conoce como *ius cogens*.¹²

Dicho principio señala que una norma imperativa de derecho internacional general es aceptada y reconocida por la comunidad internacional de Estados en su conjunto como norma que no admite acuerdo en contrario y que sólo puede ser modificada por una norma ulterior de derecho internacional general que tenga el mismo carácter. Lo anterior queda debidamente sintetizado por el Diccionario Jurídico Mexicano: “Término que ha desarrollado la doctrina jusinter-

¹¹ *Idem*.

¹² Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, U.N. Doc A/CONF.39/27 (1969).

nacionalista para designar dentro de un sistema jurídico una norma de rango superior que excluye un acuerdo particular derogatorio”.¹³

Al respecto, Antonio Cançado Trindade ha señalado que el dominio del *ius cogens* en la proscripción de la tortura es “una conquista definitiva de la civilización y que un criterio inefable de medición del grado de civilización alcanzado por cualquier país (sea o no Parte en los tratados de derechos humanos) reside efectivamente en el trato dispensado por las autoridades públicas a las personas detenidas”.¹⁴ Por tanto, la prohibición absoluta de la tortura y el maltrato plasmada en tratados internacionales de derechos humanos es una norma *ius cogens*.

Al continuar con la evolución y búsqueda para generar responsabilidad internacional a los Estados en donde al interior de los mismos se cometan actos de tortura y/o maltrato, Carlos Garduño Salinas apunta que la comunidad internacional creó dos Convenciones que, más allá de conceptualizar la tortura, se convierten en fuente de obligaciones para los Estados: la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, de la Organización de Naciones Unidas, y, a nivel regional, a la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura, de la Organización de Estados Americanos”.¹⁵

Señalado lo anterior, procederemos al estudio detallado de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes (en adelante Convención), y no así de la Convención Interamericana para Prevenir y San-

¹³ Diccionario Jurídico Mexicano, t. V., p. 267.

¹⁴ Antonio Cançado Trindade, “Voto concurrente”, párrafo 6, Caso Maritza Urrutia vs. Guatemala, Corte Interamericana de Derechos Humanos, sentencia de 27 de noviembre 2003.

¹⁵ C. Garduño Salinas, “Las finalidades de la tortura en el Derecho Internacional Mexicano de los Derechos Humanos”, *op. cit.*, p. 154.

cionar la Tortura, de la Organización de Estados Americanos, por exceder los alcances de este trabajo.

La Convención fue aprobada por la Asamblea General de Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1984, y entró en vigor el 26 de junio de 1987.¹⁶ Este tratado internacional marca un parteaguas con todos los esfuerzos que hasta ese momento había realizado la comunidad internacional para prevenir y castigar la tortura y los malos tratos.¹⁷

Decimos que marca un parteaguas porque los Estados Partes se comprometen a tipificar los actos de tortura como delitos en su legislación penal y a castigar esos delitos con penas adecuadas; a llevar a cabo una investigación pronta e imparcial de todo supuesto acto de tortura; a asegurarse de que ninguna declaración hecha como resultado de tortura pueda ser invocada como prueba en ningún procedimiento, y a velar por que su legislación garantice a la víctima, o a las personas a su cargo, el derecho a su rehabilitación y a una indemnización justa y adecuada.¹⁸

La Convención consta de tres partes:

La Parte I se refiere a la definición de la tortura; jurisdicción y extradición del delito de tortura; a la investigación pronta e imparcial de las acusaciones de tortura; a la formación profesional del personal encargado de la aplicación de la ley; a la reparación del daño a la víctima y su derecho a una

¹⁶ Adoptada y abierta a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General en su resolución 39/46, de 10 de diciembre de 1984. Vinculación para México: 23 de enero de 1986, publicada en el *Diario Oficial* de la Federación el 6 de marzo de 1986 y entrada en vigor el 26 de junio de 1987.

¹⁷ El Diccionario Jurídico Mexicano aporta una definición a tomar en cuenta: "Es mediante la prohibición de las torturas, de los tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes, así como de los experimentos médicos o científicos sin el libre consentimiento del interesado, como con mayor énfasis se manifiesta el deseo de la comunidad nacional e internacional de preservar y defender la integridad física, psíquica y moral de la persona humana", *op. cit.*, p. 157.

¹⁸ *Folleto Informativo No. 4, op. cit.*, p. 10.

indemnización justa y adecuada; al impedimento de los Estados de que en sus territorios se constituyan tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes y que no lleguen a ser tortura.

La Parte II se refiere al Comité contra la Tortura, establecido para vigilar el cumplimiento de las disposiciones del tratado.

La Parte III tiene que ver con los mecanismos para firmas, ratificaciones y adhesiones a la Convención.

Así pues, en su Parte I, luego de señalar en su Preámbulo que teniendo en cuenta los artículos 5o. y 7o. de la Declaración Universal y del Pacto Internacional, respectivamente, que proclaman que nadie será sometido a tortura ni a tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes,¹⁹ así como la Declaración sobre la Protección de Todas las Personas contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes,²⁰ la Convención define a la tortura en su artículo 1o. en estos términos:

1. A los efectos de la presente Convención, se entenderá por el término "tortura" todo acto por el cual se inflija intencionadamente a una persona dolores o sufrimientos graves, ya sean físicos o mentales, con el fin de obtener de ella o de un tercero información o una confesión, de castigarla por un acto que haya cometido, o se sospeche que ha cometido, o de intimidar o coaccionar a esa persona o a otras, o por cualquier razón basada en cualquier tipo de discriminación, cuando dichos dolores o sufrimientos sean infligidos por un funcionario público u otra persona en el ejercicio de funciones públicas, a instigación suya, o con su consentimiento o aquiescencia. No se considerarán torturas los dolores o sufrimientos que sean consecuencia úni-

¹⁹ Cf. Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, p. 6.

²⁰ Cf. Declaración sobre la Protección de Todas las Personas contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes, pp. 6-7.

LA CONVENCIÓN CONTRA LA TORTURA Y OTROS TRATOS
O PENAS CRUELES, INHUMANOS O DEGRADANTES

camente de sanciones legítimas, o que sean inherentes o incidentales a éstas.

2. El presente artículo se entenderá sin perjuicio de cualquier instrumento internacional o legislación nacional que contenga o pueda contener disposiciones de mayor alcance.

Analizando las partes constitutivas del artículo anterior, tenemos que la definición de tortura dice que es todo acto por el cual se inflijan intencionadamente a una persona dolores o sufrimientos graves, ya sean físicos o mentales.

Finalidad de la tortura:

- a) Obtener de esa persona o de un tercero información o una confesión;
- b) Castigarla por un acto que haya cometido, o se sospeche que ha cometido, o
- c) Intimidar o coaccionar a esa persona o a otras, o por cualquier razón basada en cualquier tipo de discriminación.

23

Agentes:

- a) Cuando dichos dolores o sufrimientos sean infligidos por un funcionario público, o por
- b) Otra persona en el ejercicio de funciones públicas, a instigación suya, o con su consentimiento o aquiescencia.

Excluyentes de responsabilidad:

- a) No se considerarán tortura los dolores o sufrimientos que sean consecuencia únicamente de sanciones legítimas,
- b) O que sean inherentes o incidentales a éstas.

Por lo anterior, la tortura se comete de manera intencional por servidores públicos y personas que no tienen ese carácter, con el único requisito que lo hagan por autorización, instigación o aquiescencia de alguien que sí lo tenga. Asimismo, no se considerarán como tortura los dolores o sufrimientos físicos o mentales producto de una sanción legítima. Evidentemente, la definición de “sanción legítima” excluye la tortura, por ser reconocida de forma universal su prohibición.

Ahora bien, debemos señalar que de la definición de tortura que aporta el artículo —dolores o sufrimientos graves, ya sean físicos o mentales— no necesariamente quedan claros los “tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes”, conocidos generalmente como maltratos. Ante ello, y a decir de Carlos Garduño Salinas, “habría que estudiar la jurisprudencia a nivel internacional”.²¹ Al respecto, Daniel O’Donnell ha señalado que se ha hecho referencia a los tratos crueles, inhumanos y degradantes (malos tratos) cuando hay sufrimiento psicológico o moral, que no incluya abuso físico, lo que estima podría estar indicando que si incluye sufrimiento psicológico o moral y físico se trata de tortura.²²

Por último, con relación a las finalidades de la tortura, por lo general se encuadran en los ámbitos de prevención del delito, durante la fase de averiguación previa, en la parte penitenciaria de reclusión cuando el reo espera sentencia del juez, o bien, cuando ya es señalado como penalmente responsable de la comisión de un delito y compurga su sentencia, así como por actos derivados del ejercicio de las fuerzas

²¹ C. Garduño Salinas, “Las finalidades de la tortura en el Derecho Internacional Mexicano de los Derechos Humanos”, *op. cit.*, p. 155.

²² Daniel O’Donnell, “La tortura y el trato cruel, inhumano y degradante: contenido y significado en el derecho internacional de los derechos humanos”, en *Instrumentos nacionales e internacionales para prevenir, investigar y sancionar la tortura*, p. 99.

armadas. En este tenor, a decir de Garduño Salinas, los agentes más comunes son “las autoridades de seguridad pública, procuración de justicia, penitenciarias y castrenses”.²³

No obstante lo anterior, hay otros casos en los que se puede infligir tortura o maltrato, sin que necesariamente los responsables ejerzan funciones públicas. Figura, por ejemplo, el caso *Costello-Roberts vs. Reino Unido*, ventilado ante la Comisión y Corte Europea de Derechos Humanos (sentencia de 25 marzo de 1993, Serie A., no. 247-C).²⁴ En dicho caso se estimó que la responsabilidad del Reino Unido era susceptible de ser comprometida por castigos corporales infligidos en una escuela privada por el director de dicho establecimiento. El carácter privado del establecimiento no libra al Estado de su obligación positiva de crear un sistema de derechos que salvaguarde suficientemente la integridad física y psíquica de los menores. El Estado “no podrá sustraerse a su responsabilidad delegando sus obligaciones en organismos privados o de particulares”.

El artículo 2o. de la Convención alude a las medidas que los Estados Partes deberán tomar para impedir los actos de tortura, como políticas públicas tendentes a la prevención y erradicación.

1. Todo Estado Parte tomará medidas legislativas, administrativas, judiciales o de otra índole eficaces para impedir los actos de tortura en todo territorio que esté bajo su jurisdicción.
2. En ningún caso podrán invocarse circunstancias excepcionales tales como estado de guerra o amenaza de guerra, inestabilidad política interna o cualquier otra emergencia pública como justificación de la tortura.

²³ C. Garduño Salinas, “Las finalidades de la tortura en el Derecho Internacional Mexicano de los Derechos Humanos”, *op. cit.*, p. 156.

²⁴ Carlos A. Mahiques, *La noción jurídica de tortura*, p. 184.

3. No podrá invocarse una orden de un funcionario superior o de una autoridad pública como justificación de la tortura.

En su punto tres, el artículo es contundente en el sentido de la prohibición de la tortura, aun y cuando se invoquen circunstancias de todo tipo y la orden de un superior.

El artículo 4o., por su parte, también alude a las políticas públicas que los Estados Partes deberán tomar en sus legislaciones locales para tipificar, documentar y sancionar los actos de tortura:

1. Todo Estado Parte velará 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.

2. Todo Estado Parte castigará esos delitos con penas adecuadas en las que se tenga en cuenta su gravedad.

Ahora bien, respecto de extranjeros, la Convención da un tratamiento completo en sus artículos 5o. al 9o., lo mismo en aspectos de jurisdicción nacional como en materia de extradición. El artículo 5o., por ejemplo, detalla la jurisdicción sobre los delitos a que se refiere el artículo 4o.: a) cuando los delitos se cometan en cualquier territorio bajo su jurisdicción o a bordo de una aeronave o un buque matriculados en ese Estado; b) cuando el presunto delincuente sea nacional de ese Estado; c) cuando la víctima sea nacional de ese Estado y éste lo considere apropiado.

El artículo 6o. dispone que todo Estado Parte podrá detener o asegurar a una persona en cuyo territorio haya cometido alguno de los delitos del artículo 4o., si considera que las circunstancias del delito están debidamente justificadas, procediendo inmediatamente a una investigación preliminar

de los hechos. El artículo de referencia también dispone que la persona detenida tendrá toda clase de facilidades para comunicarse con el representante del Estado de su nacionalidad, y que el Estado que la haya detenido notificará inmediatamente tal detención y las circunstancias que la justifican a los otros Estados Partes relacionados.

En adelante, los artículos 7o., 8o. y 9o. disponen que, si no procede la extradición, el Estado Parte en cuya jurisdicción se haya cometido el delito someterá a la persona culpable a sus autoridades competentes, a efectos de enjuiciamiento, y dicha persona recibirá garantías de un trato justo —debido proceso legal— en todas las fases del procedimiento (artículo 7o.); asimismo, los delitos de tortura y maltrato serán parte de aquellos que dan lugar a extradición en todo tratado de extradición celebrado entre Estados Partes, y, en ausencia de tratado, podrá considerarse a la Convención como la base jurídica necesaria para la extradición referente a tales delitos (artículo 8o.); por último, que los Estados Partes se prestarán todo el auxilio posible en lo que respecta a cualquier procedimiento penal relativo a los delitos previstos en el artículo 4o., inclusive el suministro de todas las pruebas necesarias para el proceso que obren en su poder (artículo 9o.).

En sus artículos 10 y 11, la Convención dispone que todo Estado Parte velará por que se incluyan educación e información completas sobre la prohibición de la tortura en la formación profesional del personal encargado de la aplicación de la ley, sea éste civil o militar, personal médico, funcionarios públicos y otras personas que puedan participar en la custodia, interrogatorio o tratamiento de cualquier persona sometida a cualquier forma de arresto, detención o prisión (artículo 11); asimismo, que todo Estado Parte mantendrá 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 cual-

quier forma de arresto, detención o prisión en cualquier territorio que esté bajo su jurisdicción, a fin de evitar todo caso de tortura.

En sus artículos 12, 13 y 14 la Convención establece una serie de obligaciones a los Estados Partes, que tiene que ver con una investigación pronta e imparcial de las acusaciones de tortura, así como con sanción, compensación y reparación del daño lo más completa posible para la víctima; en ese sentido, dice que todo Estado Parte velará por que las autoridades competentes procedan a una investigación pronta e imparcial (artículo 12); velará por que toda persona sometida a tortura tenga derecho a presentar una queja y su caso sea pronta e imparcialmente examinado por sus autoridades competentes, así como que quien presente la queja y los testigos estén protegidos contra malos tratos o intimidación como consecuencia de la queja o del testimonio prestado (artículo 13), y velará por garantizar a la víctima la reparación y el derecho a una indemnización justa y adecuada, incluidos los medios para su rehabilitación lo más completa posible (artículo 14).

28

Por su parte, el artículo 15 señala que ninguna declaración 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. El artículo 16, por otra parte, dispone que todo Estado se comprometerá a prohibir en cualquier territorio bajo su jurisdicción otros actos que constituyan tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes y que no lleguen a ser tortura.

En su Parte II, la Convención se refiere al Comité contra la Tortura en sus artículos 17 a 24. Dada la trascendencia del Comité, nos referiremos a él en el siguiente rubro del presente trabajo.