

CONDICIONES DE DETENCION

Dra. Sylvie Junod
Asesora Jurídica del CICR

Para tocar el tema de las condiciones de detención, es menester partir de un postulado básico: toda persona privada de libertad, cualquiera que sea el hecho en que haya participado, el delito de que se le acuse o la etiqueta que se le dé (prisionero, internado, detenido, etc...) tiene derecho al respeto de su integridad física y mental y a ciertas garantías judiciales mínimas, sobre la base de los principios de igualdad y de no discriminación. Estas prescripciones fundamentales, universalmente aceptadas, son consagradas en las constituciones de los Estados y figuran en todos los instrumentos relativos a los derechos humanos, universales o regionales, así como en los instrumentos relativos al derecho internacional humanitario.

Hay dos facetas en los problemas de detención: por una parte se presentan en relación a las condiciones legales, y por otra, a las condiciones materiales. La misión principal del Comité Internacional de la Cruz Roja consiste en contribuir a la puesta en práctica del principio de trato humano de las personas privadas de libertad en las situaciones de conflictos armados internacionales e internos, de disturbios interiores o

de tensiones internas. Su acción humanitaria tiende a mejorar las condiciones materiales y psicológicas de la detención proporcionando asistencia y protección.

Este mandato confiado al CICR por la comunidad internacional tiene sus bases jurídicas en el derecho internacional y en la costumbre.

¿Cuáles son esas bases jurídicas?

En primer lugar, conviene distinguir las situaciones de conflictos armados internacionales de las de conflictos armados internos.

CONFLICTOS ARMADOS INTERNACIONALES

En un conflicto armado internacional, los combatientes caídos en poder de la parte adversa son prisioneros de guerra beneficiados por el Tercer Convenio de Ginebra de 1949.

En cuanto a los civiles internados, están amparados por el Cuarto Convenio. Estos Convenios permiten garantizar condiciones de vida compatibles con el respeto de sus derechos más fundamentales. Se enuncian de manera precisa las condiciones materiales de las cuales podrán beneficiarse los prisioneros e internados como personas protegidas (alimentación, asistencia médica, alojamiento, higiene, vestimenta, etc.). Los Estados, Altas Partes Contratantes, se comprometen a aceptar que los delegados del CICR visiten a todos los prisioneros de guerra y a los internados civiles para comprobar que las condiciones materiales de su detención sean conformes a las normas previstas.⁽¹⁾ En tales situaciones, el CICR funciona como mecanismo de control de la aplicación del derecho. Fue por ejemplo, la base jurídica de su acción en el conflicto de las Malvinas en 1982. Lo es actualmente en el marco de la guerra entre Irak e Irán.

CONFLICTOS ARMADOS INTERNOS

El artículo 3 común a los Cuatro Convenios de Ginebra constituye el fundamento jurídico del respeto de la persona humana en los conflictos armados internos. Una persona ci-

vil detenida al igual que un combatiente hecho prisionero está bajo el beneficio de la misma protección. El artículo se limita a enunciar el principio de trato humano sin precisar cuáles son las condiciones de detención. Ese principio es válido para las partes que tienen las mismas obligaciones y los mismos derechos en el marco humanitario estrictamente limitado del artículo 3 –cuya aplicación no confiere ningún reconocimiento a la oposición armada.

En el Protocolo Adicional II que contempla y desarrolla el artículo 3, se especifican las garantías fundamentales; en particular, se enuncian unas reglas mínimas para asegurar una existencia decente a las personas privadas de libertad por motivos relacionados con el conflicto armado.

Se recordará que el Protocolo II tiene aplicación en los casos de conflictos armados internos en los que las hostilidades tienen cierta intensidad (mando responsable de la oposición, existencia de operaciones militares sostenidas y concertadas, control de una porción del territorio y capacidad de aplicar el Protocolo).

En tales situaciones, el CICR tiene la base jurídica de su acción en favor de las personas privadas de libertad en el artículo 3- que le reconoce el derecho de ofrecer sus servicios a las partes contendientes. Sin embargo, tal ofrecimiento no puede interpretarse como un acto hostil o como una injerencia en los asuntos internos. Ahora bien, tanto el artículo 3 común como el Protocolo II se aplican en caso de conflicto armado caracterizado que supone la existencia de hostilidades abiertas entre fuerzas armadas y grupos armados que ya tienen cierta organización. Más frecuentes son las situaciones que no tienen un grado de violencia comparable a la de un conflicto armado quedándose afuera del marco del derecho internacional humanitario. Se trata de:

LOS DISTURBIOS INTERIORES Y LAS TENSIONES INTERNAS

Esas dos situaciones no han sido objeto de una definición jurídica formal. Difieren entre sí más en el sentido cuantitativo que por su naturaleza. Las definiciones generalmente

aceptadas que propone el CICR son las siguientes: por disturbios interiores se entienden⁽²⁾ “las situaciones en las que, sin que haya, propiamente hablando, conflicto armado sin carácter internacional, existe, sin embargo, a nivel interior, un enfrentamiento que presenta cierto carácter de gravedad o de duración y que da lugar a la realización de actos de violencia. Estos últimos pueden tener formas variables, que van desde la generación espontánea de actos de sublevación hasta la lucha entre grupos más o menos organizados y las autoridades que ejercen el poder. En estas situaciones, que no degeneran forzosamente en lucha abierta, las autoridades que ejercen el poder apelan a cuantiosas fuerzas de policía, o bien a las fuerzas armadas para restablecer el orden interno. El número elevado de víctimas ha hecho necesaria la aplicación de un mínimo de reglas humanitarias”.

Las tensiones internas, que se sitúan a un nivel inferior con respecto a los disturbios interiores, son consideradas por el CICR como:

“toda situación de grave tensión dentro de un Estado, sea de origen político, religioso, racial, social, económico, etc...”

“Las secuelas de un conflicto armado o de disturbios interiores que afectan al territorio de un Estado”

Esas situaciones presentan todas o algunas de las características siguientes:

1. arrestos masivos;
2. número elevado de detenidos a raíz de los acontecimientos;
3. probables malos tratos o condiciones inhumanas de detención;
4. suspensión de las garantías judiciales fundamentales, sea por la promulgación de un estado de excepción, sea por una situación de hecho;
5. denuncias de desaparición de personas.

En resumen, según algunos expertos, hay disturbios interiores cuando, aunque no haya conflicto armado, el Estado utiliza la fuerza para mantener o restablecer el orden; hay

tensión interna cuando la fuerza está empleada a título preventivo para mantener el respeto de la ley y del orden.

Esas situaciones tienen en común con los conflictos armados –internacionales o no– que son causa de arrestos, a veces masivos, de personas que de manera violenta o pacífica han manifestado su oposición a las autoridades establecidas. Contrariamente a los criminales de derecho común que se proponen objetivos limitados y personales, esos oponentes tienen, en general, una motivación ideológica que es una amenaza para el gobierno o que como tal la percibe el Estado. No hay una definición comúnmente aceptada de este tipo de detenido llamado “político”. Según las legislaciones, se califican en forma distinta: “terroristas”, “prisioneros por razones de seguridad”, “bandidos”, o simplemente “prisioneros de derecho común”. Tienen un denominador común: poner en tela de juicio la legitimidad del poder en su propio país y rechazar su autoridad. Esa actitud está sancionada con la privación de su libertad. La naturaleza jurídica o material de esa sanción varía según los países y las épocas: puede tener un objetivo de castigo, de prevención, de reeducación de reintegración; puede ser el resultado de una condena dictada en virtud de las leyes en vigor o de una legislación o jurisdicción de excepción; puede ser objeto de una medida administrativa de una duración limitada o no. El encarcelamiento de esos oponentes ya no tendrá, pues, como único objetivo aislar al detenido de la comunidad nacional con miras a protegerla, ya que el combate no termina necesariamente con el arresto y el encarcelamiento de ese tipo de prisionero. Incluso privado de libertad, el detenido llamado “político”, sigue siendo, a menudo, un oponente activo o potencial. Esas personas son consideradas como enemigos, sea por el propio Estado, sea por quienes son directamente responsables de su captura, de su interrogatorio o de su encarcelamiento. Por ello, esos detenidos están materialmente, si no jurídicamente, en una situación comparable a la de los prisioneros de guerra en poder del enemigo.

De hecho, aun cuando las más altas autoridades deseen que esos prisioneros reciban un trato humano –lo que no siempre es así– ocurre a menudo que, en realidad, no se respeta esa voluntad.

Además, esas personas no siempre tienen la posibilidad concreta de hacer llegar sus quejas a las autoridades competentes que podrán y querrán garantizarles un trato humano. Necesitan protección ya que están, física y mentalmente, a merced de quienes los tienen en su poder y que a menudo no pueden beneficiarse de las normales garantías judiciales suspendidas por un estado de urgencia o una ley marcial.

La acción humanitaria del CICR en favor de esos detenidos tiene su base jurídica en el derecho de iniciativa humanitaria reconocido por los Estatutos de la Cruz Roja Internacional y universalmente aceptado por la comunidad internacional.

En el párrafo 5 del artículo VI, se definen la naturaleza y el ámbito de la acción del Comité Internacional de la Cruz Roja en los siguientes términos:

“Institución neutral cuya actividad humanitaria se ejerce especialmente en caso de guerra, de guerra civil o de perturbaciones interiores, se esfuerza, en todo tiempo, en asegurar protección y asistencia a las víctimas militares de dichos conflictos y de sus consecuencias directas”.

El párrafo siguiente, que fundamenta el derecho de iniciativa, define la competencia del CICR así:

“toma todas las iniciativas humanitarias que corresponden a la misión que incumbe a su institución como intermediario específicamente neutral o independiente, y estudia todas las cuestiones cuyo examen se impone...”

Tal definición del mandato del CICR es amplia y le permite ofrecer sus servicios, cada vez que sea necesario, sin que, sin embargo, los Estados estén obligados a aceptarlos.

Se recordará, al respecto, que los Estatutos de la Cruz Roja Internacional son aprobados por la Conferencia Internacional de la Cruz Roja que reúne no sólo a los representantes de las distintas entidades del movimiento (sociedades nacionales, Liga y CICR) sino también a los representantes de todos los Estados partes en los Convenios de Ginebra. Por

consiguiente, las decisiones de esa Conferencia reflejan la voluntad de los gobiernos.

Mucho antes de que los Estatutos de la Cruz Roja Internacional fueran aprobados por la Conferencia Internacional en 1928 (la versión actual revisada es de 1952), el CICR había ya ejercido el derecho de iniciativa que en numerosas situaciones fue reconocido por los Estados en ausencia de cualquier disposición de un tratado internacional.

La primera visita a detenidos a raíz de acontecimientos internos se efectuó ya en 1919 en Hungría.

Tras la Segunda Guerra Mundial, el CICR visitó unos 350.000 detenidos a consecuencia de situaciones no abarcadas por los Convenios en 80 países.

La aprobación oficial y reiterada de los Estados, así como una larga práctica, refuerzan su derecho de iniciativa humanitaria, hoy día a menudo considerado como parte del derecho consuetudinario.

Para que esa acción de protección y asistencia a los detenidos en situaciones internas (conflicto armado, disturbios o tensiones) sea comprendida y aceptada y que presente todas las garantías de neutralidad, imparcialidad y de máxima eficacia, el CICR elaboró una serie de criterios que forman lo que se podría llamar **una doctrina de acción concreta de protección.**

MODALIDADES Y PRINCIPIOS DE ACCION

- El CICR decide sobre la conveniencia o no de ofrecer sus servicios. Puede repetir su ofrecimiento cuantas veces y por el tiempo que juzgue que la situación necesita su intervención.
- Por su parte, un gobierno no tiene, fuera de los casos de conflictos armados internacionales, ninguna obligación formal de aceptar tal ofrecimiento. Se autoriza al CICR a actuar, pues, con el beneplácito del Estado y basándose en una relación de confianza.

- Las visitas del CICR tienen como única finalidad comprobar y, si fuera necesario, mejorar las condiciones materiales y psicológicas de detención y el trato a los detenidos. Esa acción debe realizarse fuera de cualquier influencia y motivación política, con total neutralidad e imparcialidad.
- El CICR no se pronuncia sobre los motivos de la detención y se limita a criterios estrictamente humanitarios. Por una parte, no convendría inmiscuirse en un sistema jurídico interno y por otra el CICR considera que el trato a cualquier ser humano no debe depender en absoluto de su condición jurídica. Ninguna demanda de liberación es formulada, si no es por razones humanitarias como una extrema vejez, una extrema juventud o de enfermedades graves que ponen en peligro la vida misma.
- Las visitas del CICR no tienen ningún efecto sobre el estatuto jurídico de las personas a las que asiste.

Si la gestión humanitaria tropezó a veces, sea en situaciones de conflicto armado interno, sea en situaciones de disturbios interiores o de tensiones, con problemas relacionados con el estatuto de los detenidos, fue para obtener acceso a esas personas pero nunca hubo quejas por las cuales se modificara este mismo estatuto a raíz de las visitas.

Para evitar este tipo de dificultades, en cada país, se determina, de común acuerdo con las autoridades de qué manera hay que llamar a esas personas. Conviene destacar que una definición podrá ser contraproducente restringiendo el círculo de las personas protegidas.

PROCEDIMIENTO DE LAS VISITAS

El CICR formula una serie de condiciones cuya aceptación solicita al Gobierno. No inicia su acción sino después de haber recibido la seguridad de poder actuar de conformidad con sus propios criterios. ¿Cuáles son esos criterios?

1. Visitar a todos los detenidos por razón de los acontecimientos;
2. Entrevistarse sin testigos con los prisioneros de su elección;

3. Establecer una lista de las personas visitadas tomando sus datos;
4. Volver a visitar los lugares de detención si lo considera necesario.

El procedimiento de visita es similar al que se sigue para los prisioneros de guerra. Se desarrolla según un esquema idéntico inspirándose en las disposiciones del III y IV Convenio.

Los delegados conversando con los detenidos observan las condiciones de alojamiento, de higiene, de alimentación, de vestimenta y de sanidad. Se informan acerca del régimen disciplinario, de las facilidades que tienen los detenidos para desplegar actividades intelectuales, hacer ejercicios físicos, practicar su religión.

También se tienen en cuenta las relaciones de los detenidos con el mundo exterior:

¿Pueden recibir la visita de sus familiares? ¿Enviar y recibir correspondencia, paquetes? ¿Cuáles son los criterios de censura que se aplican? En caso de necesidad, y en la medida de lo posible, los delegados organizan la transmisión de mensajes destinados a las familias de los detenidos.

Según el caso, el CICR suministra también una asistencia material (artículos de higiene y de deportes, medicamentos, alimentos) e incluso una asistencia a sus familias cuando es necesario. En las entrevistas sin testigo, los delegados pueden observar más particularmente el estado psíquico de los detenidos y conversar con ellos sobre las condiciones de su interrogatorio.

Trabajar en una cárcel supone la colaboración y la confianza de los responsables. A tal fin, se inicia y se termina una visita con una entrevista con el encargado del lugar, lo que no excluye, al contrario, otros contactos con el personal penitenciario. El delegado comunica así oralmente las observaciones que estarán consignadas en su informe. Este diálogo le ayuda a tomar conciencia de las dificultades que enfrenta el mismo encargado para la gestión de su establecimiento con-

tribuyendo a una mayor objetividad. Los delegados hacen constar los resultados de su trabajo en **informes confidenciales** que se remiten exclusivamente al gobierno concernido. Describen de manera detallada las condiciones de detención materiales, psicológicas y morales y contienen sugerencias concretas para mejorarlas, si fuera el caso, teniendo en cuenta las condiciones socioeconómicas del país.

Esos informes no están destinados a la publicación. No obstante, en caso de que la autoridad detentora publique parcialmente, o de manera inexacta, los informes del CICR, éste se reserva el derecho de reaccionar publicándolos íntegramente. El CICR, por su parte, se limita a publicar en su informe anual, el nombre de los lugares y las fechas en que efectuaron esas visitas, así como el número de personas vistas y el hecho de que los delegados pudieron entrevistarse sin testigos.

No sólo al principio mismo de la discreción, sino también a su observancia rigurosa en la práctica, se debe que los Estados dejen al CICR desempeñar sus actividades en los lugares de detención.

En sus esfuerzos para contribuir a salvaguardar las garantías fundamentales de trato de las personas privadas de libertad, el CICR está confrontado con un problema que parece imprescindible mencionar en el marco de las condiciones de detención: quiero hablar de **la tortura** y de los tratos llamados inhumanos o degradantes.

La práctica de la tortura es una violación flagrante del principio del trato humano que implica el respeto de la integridad física y mental. Como cada uno de Uds. lo sabe ya, la tortura está prohibida en derecho internacional sin restricciones, tanto en la **Déclaración de los Derechos Humanos** como en los **Convenios de Ginebra** y sus **Protocolos Adicionales** o en el **Pacto relativo a los derechos civiles y políticos**. En cuanto a las legislaciones internas, desapareció de todos los códigos como método de investigación.

Oficialmente, todos los gobiernos condenan la tortura. Cuando un gobierno acepta los servicios del CICR y deja

visitar a sus propios nacionales, es lógico deducir que no sólo condena el principio del uso de la tortura sino que tomará medidas concretas para erradicar el fenómeno si se enterara que está practicada por sus propios agentes. Siendo jurídicamente prohibida, son solamente alegaciones que revelan la existencia probable de la tortura. Aquí surge el primer problema del delegado del CICR: comprobar la veracidad de las alegaciones de tortura. La alegación no es una prueba. Para tener credibilidad y dirigirse a las autoridades a fin de lograr una mejora de la situación, hace falta al delegado una argumentación basada en hechos innegables o por lo menos convincentes. Exageraciones, aproximaciones o generalidades no bastan. Las visitas repetidas a largo plazo son indispensables para adquirir una percepción de los problemas reales. Se plantea no sólo el problema de la confianza de las autoridades sino también el del clima de confianza que debe crear el delegado con los detenidos, haciendo comprender, durante las entrevistas sin testigos, el objetivo de su misión, para que no se haga mal uso de ella y que entienda que el conocimiento exacto de los hechos es el medio más eficaz.

En efecto, para unos prisioneros, en cierto sentido, la lucha política continúa en prisión y suele ocurrir que intenten inducir a los delegados del CICR al error procurando utilizar a la institución como un elemento de guerra psicológica en una campaña de intoxicación política basada en supuestos malos tratos. Estos tienen que entender el papel del delegado y su posición neutral. Pero, aun cuando se hayan efectivamente practicado torturas, es a menudo difícil probarlo. Algunos malos tratos dejan marcas; otros no. La existencia de marcas visibles no siempre constituye una prueba, pero se puede decir al menos, que echa sobre otras espaldas la carga de la prueba pues varias cicatrices dan pie para una presunción tal que corresponde a la autoridad detentora demostrar que no ha habido malos tratos, o buscar, encontrar y castigar a los autores. No obstante, aun cuando no haya secuelas visibles, un trabajo sistemático de verificación, y la convergencia de informaciones diversas, permite obtener una imagen bastante próxima de la realidad.

Se puede determinar con un cierto grado de seguridad, si la práctica de los malos tratos es sistemática o episódica, o

incluso accidental; si se ocultan las torturas o si son conocidas y toleradas, e incluso ordenadas, y a qué nivel: si los malos tratos son llevados a cabo por ciertos servicios del Estado y no por otros, o por determinados agentes únicamente; si los malos tratos se practican en tal lugar de detención más bien que en otros, etc...

Se determinan así “zonas de problemas” que se dan a conocer a las autoridades competentes, en general al más alto nivel. Estas son invitadas con insistencia a proceder a la realización de encuestas a fondo imparciales, para comprobar los hechos y en caso de que las alegaciones sean bien fundadas, para castigar a los culpables y velar porque no se repitan tales prácticas.

Cuando las gestiones de los delegados sobre el terreno no parecen tener eco, interviene la sede de Ginebra.

La situación es aún más difícil, por supuesto, en el caso de los movimientos armados rebeldes. Algunos de ellos han permitido al CICR visitar a los prisioneros que tenían en sus manos. Si bien es cierto que algunos de esos movimientos practican asimismo la tortura, rara vez guardan durante mucho tiempo a los prisioneros pues son liberados, enrolados o matados.

Si es cierto que el CICR tiene la posibilidad concreta de disminuir, e incluso de terminar con la práctica de torturas, esa posibilidad no deja de ser limitada.

Hay países que rechazan los ofrecimientos de servicios del CICR en los cuales por definición no se puede hacer nada. Pero suele ocurrir que en los países en los que actúa, el CICR no pueda entrevistarse con todos aquellos a quienes procura proteger, en particular con los más amenazados por la tortura que son los detenidos en la etapa del interrogatorio.

Una entrevista sin testigo y un registro, en cuanto sea posible, luego de la captura, es una forma de protección. Sin embargo, puede haber situaciones en las que, a pesar de la insistencia del CICR para que las autoridades responsables terminen con esa situación, persisten prácticas inadmisibles.

En tales circunstancias, puede tomar la decisión de suspender sus visitas, puntualizando públicamente los límites de su acción, sin revelar ningún hecho, pero indicando que el gobierno no respeta el procedimiento convenido.

Pero esta decisión significa dejar a los prisioneros que puede visitar, en la misma situación arbitraria que afecta a quienes no puede visitar. Es difícil tomarla ya que se deben cuidadosamente evaluar las consecuencias para los detenidos.

Sin embargo, el CICR estima que en su discreción radica su fuerza de acción, ya que si hiciera públicas las comprobaciones de sus delegados, se cerrarían posiblemente las puertas de las cárceles.

Por tanto, cree más en la persuasión y el diálogo como sistema a fin de conservar el acceso a las personas y mejorar asimismo su trato.

Por su parte, los organismos de aplicación de los derechos humanos obran en forma complementaria, ya que sus informes públicos y encuestas concretizan sobre la importancia primordial de la protección del individuo en el seno de la colectividad como elemento componente de este nuevo concepto de una "seguridad nacional democrática" que los participantes del primer seminario buscaron definir hace dos años.

La detención es, por excelencia, un dominio de confrontación entre la seguridad del Estado y la protección de los derechos humanos. Quisiera, para concluir este breve bosquejo de las condiciones de detención, poner en relieve de qué manera el espacio dejado para la acción del CICR contribuye modestamente, pero concretamente a que la confrontación se convierta en una indispensable conciliación entre los dos imperativos.

¿Por qué? Gracias a una relación tridimensional única entre el Gobierno, el CICR y el detenido.

Si bien es cierto que el CICR es el abogado del detenido y su portavoz, es al mismo tiempo el colaborador de las autoridades para ayudarles a asumir sus responsabilidades.

Significa que el CICR está a su vez al servicio del detenido y al servicio de la autoridad que lo detiene para que sea bien tratado.

Cuando un ofrecimiento de servicios es aceptado, esa aceptación crea entre el Gobierno y el CICR una relación casi "contractual" que se expresa en forma de acuerdo bilateral.

Sean de índole moral o ética: **pacta Sunt Servanda**: hay compromiso por ambas partes. A partir de ese acuerdo bilateral, se elabora progresivamente el verdadero contrato que es el contrato de confianza.

El CICR debe demostrar la objetividad de sus métodos de trabajo y el aporte constructivo de su mirada exterior en el medio cerrado de la cárcel. Cuando digo medio cerrado, no me refiero solamente al detenido, sino también a sus custodias. Una prisión es un mundo en sí cuya realidad no se palpa con la lectura de un reglamento penitenciario. Es esa realidad cotidiana vivida que el CICR tiene la responsabilidad de transmitir a las altas autoridades del Gobierno que muy a menudo la desconocen.

La transparencia se convierte en un instrumento de trabajo para el Gobierno sin traerle elementos políticos negativos de la crítica exterior.

Una buena percepción de los problemas requiere, más allá de una fotografía mental de los lugares, un entendimiento del funcionamiento del sistema penitenciario. Supone **tiempo y diálogo**, base de la confianza.

Pero el compromiso no es unilateral. Aceptando los servicios del CICR, las autoridades estarán moralmente obligadas a tomar en consideración sus recomendaciones que no deben quedar en letra muerta.

En cuanto al encuentro simétrico entre el detenido y el delegado, tiene varias dimensiones.

Técnicamente, la entrevista sin testigo permite la identificación del detenido así como abordar puntos precisos acerca de sus condiciones de vida. Sabemos que la identificación es, en ciertas circunstancias, una forma de seguro y un elemento fundamental de protección.

Más allá de las consideraciones materiales, se deben tomar en cuenta también los aspectos cualitativos de este encuentro individual. El detenido escuchado restaura su dignidad de hombre privado de libertad. Es un momento privilegiado. Ahí toma su verdadera dimensión el cometido del intermediario neutral.

Notas:

- (1) Artículo 126, III Convenio
- (2) Informe de la Conferencia de Expertos Gubernamentales CICR - CE 1971