



La tortura en el continente Americano: la ley y la práctica

Informe de la Conferencia Regional

Junio de 2013

REDRESS TRUST
87 VAUXHALL WALK
LONDON SE11 5HJ
UNITED KINGDOM

TEL: +44(0)20 7793 1777; FAX: +44(0)20 7793 1719
info@redress.org
www.redress.org

Intercambio de Experiencia Global
Serie de Informes Regionales

Contenidos

1.	Práctica y patrones de tortura en 18 países	6
1.1.	La tortura y los malos tratos por la policía en el curso de las investigaciones penales.....	6
1.2.	La tortura y malos tratos de las personas que pertenecen a grupos marginados.....	7
1.3.	La violencia y la falta de protección a las mujeres por motivos de género	9
1.4.	La tortura y los malos tratos contra los movimientos populares de protesta	10
1.5.	La tortura, las políticas de lucha contra el terrorismo y las políticas de lucha contra el narcotráfico	11
1.6.	La tortura en los conflictos armados.....	13
1.7.	La tortura y los malos tratos en centros de detención	14
2.	Marco Legal	17
2.1.	Derecho internacional y regional sobre la prohibición de la tortura	17
2.2.	Estado de los tratados internacionales en el derecho nacional	17
2.3.	La consideración del derecho internacional por los tribunales nacionales	18
2.4.	Influencia de los organismos internacionales en el ámbito nacional	20
2.5.	Jurisdicción en materia de tortura cometidos en el extranjero.....	21
3.	Prevención de la tortura	24
3.1	Mecanismos de garantías, denuncia e investigación	24
	<i>Detención preliminar y control judicial</i>	24
	<i>Acceso limitado a un abogado y a un examen médico en la práctica</i>	26
	<i>Organismos de supervisión de los lugares de detención.....</i>	28
	<i>Admisibilidad de la evidencia obtenida a través de la tortura.....</i>	30
	<i>Prohibición de no-devolución</i>	31
4.	Rendición de cuentas por tortura	33
4.1.	Criminalisation of torture.....	33
4.2.	Investigación y enjuiciamiento de la tortura.....	34
4.3.	Obstáculos procesales a la rendición de cuentas.....	37
	<i>Amnistías por el delito de tortura</i>	37
	<i>Falta de protección para víctimas y testigos.....</i>	39
	<i>Desafíos en la obtención de pruebas forenses</i>	41
4.4.	Resultados	42
5.	Reparación	45
5.1.	Reconocimiento del derecho a una reparación por tortura	45
	<i>Programas de reparación administrativa</i>	48
5.2.	La compensación como forma de reparación.....	50
5.3.	La rehabilitación como forma de reparación	51
6.	Temas generales.....	52
6.1.	Marginalización, violencia de género y tortura	52
6.2.	Enfrentando la impunidad	52
6.3.	Desafíos en la investigación de la tortura, el papel de la evidencia forense y la protección de testigos	53
6.4.	Litigios regionales e internacionales y estrategias para la defensa	53
6.5.	Creando contextos	53
7.	Recomendaciones	55

Reconocimientos

REDRESS agradece a la Coordinadora Nacional de Derechos Humanos (CNDDHH) del Perú por su colaboración en la organización de la Reunión de Expertos Regionales sobre la *Ley y la Práctica de la Tortura en el Continente Americano*, llevada a cabo en Lima, Perú, del 18 al 20 de octubre de 2012. Esta reunión pertenece a la serie de reuniones regionales que conforman la iniciativa de REDRESS “Reparación para la tortura: compartiendo experiencias globales”, apoyada por la Unión Europea.

REDRESS quiere agradecer a los participantes de la Reunión de Expertos Regionales del Continente Americano por sus valiosas contribuciones, las cuales sirvieron de base para el presente informe. Los participantes pertenecen a países de toda la región, entre ellos de Argentina, Belice, Brasil, Canadá, Chile, Colombia, Ecuador, El Salvador, Estados Unidos de Norteamérica, Guatemala, Honduras, Jamaica, México, Nicaragua, Perú, República Dominicana y Venezuela. Quisiéramos también agradecer a los representantes de la CNDDHH, en particular al Asesor Legal Víctor Álvarez y a Hayley Reyna, miembro del Equipo Legal. Asimismo al orador principal Mario Coriolano, ex vicepresidente del subcomité de la ONU sobre la prevención de la Tortura.

Metodología

Los participantes invitados a la Reunión Regional de Expertos del Continente Americano sobre la *Ley y la Práctica de la Tortura*, fueron seleccionados en base a su experiencia y pericia en el litigio y el cabildeo en temas relacionados con la tortura. Los participantes completaron un cuestionario sobre las leyes y prácticas de la tortura en su jurisdicción e hicieron presentaciones en la reunión cubriendo prácticas nacionales y ejes temáticos. La reunión fue una oportunidad para intercambiar información y experiencias sobre litigios de casos de tortura y para abogar por reformas legales e institucionales.

Este informe se construye en base a las presentaciones y discusiones llevadas a cabo en la reunión, y a la información compartida por los expertos en los cuestionarios que conformaron el contenido y la estructura de la reunión. En donde no existe nota a pie de página, se remite a los procedimientos de la reunión. El informe brinda una crítica a las leyes, a las prácticas y a los patrones de tortura, examinando la viabilidad y la efectividad de las garantías, los mecanismos de rendición de cuentas y las formas para obtener reparaciones en casos de tortura en los países considerados. El informe refleja los desafíos sistemáticos y las buenas prácticas que han sido identificadas por los participantes. Este reporte incluye información de leyes y prácticas en los siguientes países del continente americano: Argentina, Belice, Brasil, Canadá, Chile, Colombia, Ecuador, El Salvador, Estados Unidos de Norteamérica, Guatemala, Haití, Honduras, Jamaica, México, Nicaragua, Perú, República Dominicana y Venezuela

Resumen Ejecutivo

La tortura y los malos tratos siguen teniendo lugar a lo largo de todo continente americano, en los 18 países considerados en este informe, más allá de las transiciones a la democracia de varios países. A pesar de su prevalencia, las formas, los perpetradores y las víctimas han cambiado a través del tiempo. Los principales perpetradores son los miembros de la policía y de las fuerzas de seguridad, como también el personal carcelario, siendo las instalaciones penitenciarias y las estaciones de policía los lugares donde se cometen la mayor parte de las violaciones. Uno de los patrones más comunes en la región son las torturas perpetradas por el personal de las fuerzas del orden en el curso de las investigaciones para extraer confesiones e información, y por el personal penitenciario como medio de castigo, manteniendo el control de los detenidos y como herramienta para discriminar a ciertos grupos. La policía y otros agentes del orden han hecho uso excesivo de la fuerza en muchas ocasiones, a modo de malos tratos y hasta tortura, en contra de quienes participaron en manifestaciones públicas a modo de protesta. Además, la implementación de políticas específicas, como las anti-terroristas y en contra del narcotráfico, han dado lugar a creíbles acusaciones por presuntas torturas y malos tratos. Estados Unidos, en particular, ha sido implicado en tales violaciones en el contexto de su “guerra contra el terror” que lleva a cabo a nivel global, especialmente en el programa de rendición extraordinaria, y en los enclaves militares en Irak y Afganistán. Canadá ha sido cómplice según se presume en casos de tortura en este respecto.

En algunas partes de la región, las condiciones de detención son según se informa tan malas que se asemejan a tratamientos crueles, inhumanos o degradantes, tal como queda evidenciado en un número de decisiones de la Corte y la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), que incluyen medidas cautelares y provisionales en el caso de Argentina y de Brasil.

A lo largo de la región, los miembros de ciertos grupos marginales enfrentan una vulnerabilidad desproporcionada y elevada ante la tortura y los malos tratos, entre ellos, personas pertenecientes a pueblos originarios, mujeres, migrantes, lesbianas, gays, bisexuales y transexuales (LGBT), afro descendientes y personas que viven debajo de la línea de pobreza. Las mujeres y los miembros de la comunidad LGBT corren un alto riesgo de ser sujetos de violencia sexual, la cual es particularmente severa en países afectados por conflictos armados.

Todos los Estados considerados han ratificado tratados internacionales y/o regionales que prohíben la tortura y protegen los derechos humanos. Casi todos ellos también prohíben la tortura en sus sistemas legales nacionales. Sin embargo, la definición de “tortura” como crimen no está en línea con el artículo 1 de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Cruels, Inhumanos o Degradantes de la ONU (UNCAT, por su sigla en inglés) y el artículo 2 de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura (CIPST), como es el caso de Brasil, República Dominicana, Guatemala, México, Nicaragua y Perú. Además, las prácticas en varios de esos países sugieren que – en caso que sean enjuiciados – los perpetradores son casi siempre acusados de ofensas de menor gravedad.

Aunque muchos países tengan leyes en vigencia para regular la extensión de la prisión preventiva o del periodo de instrucción, estas no son puestas en práctica, resultando así en un uso generalizado de detenciones preventivas o arrestos de instrucción prolongados a lo largo de toda la región. Asimismo, a pesar de que muchos países tienen disposiciones constitucionales que permiten que los detenidos apelen la legalidad de la detención, incluyendo peticiones de habeas

corpus, estas generalmente sirven de poco a los detenidos que no tienen acceso a la representación legal. Muchos países de la región cuentan con disposiciones legales vigentes que garantizan a los detenidos el acceso a un abogado. Sin embargo, existen serios obstáculos que previenen que esto suceda, aun en países en donde hay acceso a la asistencia letrada. Esta generalmente incluye un número insuficiente de defensores públicos; falta de conocimiento de las normas internacionales sobre tortura por parte de los defensores públicos o falta de conocimiento por parte de los defensores del idioma de sus clientes, lo que afecta particularmente a miembros de grupos originarios. En los casos en que el acceso a un abogado depende de los recursos financieros de las víctimas, las personas económicamente marginadas enfrentan, por lo general, serios obstáculos, quedando así expuestas a un mayor riesgo de tortura.

Los participantes informaron sobre importantes deficiencias en relación con la vigilancia de los lugares de detención en muchos países. Mientras que nueve de los 17 Estados representados en la reunión han ratificado el Protocolo Facultativo de la Convención Contra la Tortura (OPCAT, por su sigla en inglés), muchos aún deben establecer el Mecanismo Nacional de Prevención. En los casos donde se han establecido organismos de monitoreo, se ha denunciado la falta de independencia e imparcialidad requeridas. Todos los países considerados cuentan con disposiciones constitucionales o de su derecho penal que prohíben la utilización de evidencia obtenida mediante la tortura, sin embargo, esto no ha sido siempre implementado, y ha existido presumiblemente un número de instancias en las cuales se ha permitido el uso de tales evidencias.

La impunidad en los casos de tortura continúa siendo una falla, un desafío, en toda la región. A pesar de que la mayoría de los Estados son parte de tratados que incorporan el derecho a un remedio efectivo y la obligación de investigar, perseguir y sancionar a los perpetradores de tortura y malos tratos, y que han adoptado disposiciones penales a nivel nacional, existe un número de obstáculos que dificultan que los responsables de la tortura sean llevados ante la justicia. Las investigaciones son llevadas a cabo, en su mayoría, por la Policía Nacional, y en muchos casos bajo la dirección de la Fiscalía General, aun cuando el presunto perpetrador es miembro de la misma policía. La falta de independencia de quienes realizan las investigaciones es vista como una de las mayores barreras para la rendición de cuentas de los perpetradores. La ausencia de investigaciones efectivas ha contribuido a generar una profunda desconfianza pública en las instituciones responsables de llevar a los responsables de cometer actos de tortura ante la justicia. Esto, sumado a una inadecuada protección por parte de las leyes nacionales y de la práctica, ha provocado que muchas víctimas se abstengan de denunciar casos de tortura o malos tratos. También, en algunos países existen leyes de amnistía o prescripciones que prohíben o frustran de manera efectiva el enjuiciamiento de los perpetradores de tortura, como el caso de Chile, en donde el Decreto de Ley 2191 de 1978 brinda amnistía plena a aquellos responsables de crímenes cometidos bajo la dictadura del General Pinochet, incluyendo tortura y los malos tratos.

El reconocimiento legal del derecho a la reparación varía entre los países considerados. Mientras que en algunos se han adoptado normas constitucionales con el objetivo específico de brindar a las víctimas de tortura el derecho a obtener reparación, otros han establecido derechos más generales para la reparación de las víctimas de cualquier crimen del cual resulte un daño o perjuicio. En la mayoría de los países, la legislación penal incluye disposiciones que permiten que las víctimas de crímenes que causan daño o perjuicio puedan obtener reparación al final del proceso judicial. Además, en muchos países es posible hacer el reclamo de reparación por vía civil separado del reclamo que se presente en el fuero penal. Esto es regulado generalmente por las leyes pertenecientes al derecho de daños y es por lo general aplicable a los casos en los cuales los derechos de los individuos fueron violados. En algunos países, las demandas civiles dependen de la

determinación de la responsabilidad penal en el juicio penal, lo que puede dificultar que la víctima obtenga reparación en su reclamo por vía civil en la práctica. La Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) ha desarrollado jurisprudencia sobre reparaciones. Dadas las serias dificultades que enfrentan las víctimas para obtener reparaciones en sus jurisdicciones nacionales, los participantes subrayaron la importancia de litigar ante el sistema Interamericano. Muchos países en la región han establecido programas administrativos de reparación para víctimas de violaciones pasadas. A pesar de los resultados positivos, se han expresado preocupaciones, por ejemplo, por no tener en cuenta los hechos específicos de cada caso individual en la determinación del monto y la forma de reparación a brindar.

En toda la región, la compensación monetaria sigue siendo la forma más común de reparación concedida a las víctimas de tortura y malos tratos. El foco en este tipo de reparación, a menudo inadecuada en relación con la cantidad concedida, es muy problemático, ya que no hace un enfoque holístico de la reparación. Ésta es también una de las principales deficiencias de los programas administrativos de reparación establecidos en la región para otorgar reparaciones en casos de violaciones masivas. El derecho a la rehabilitación no está establecido en los ordenamientos jurídicos nacionales de la región y hay poca conciencia, incluso entre los abogados y las ONG de derechos humanos, en relación con este derecho. Aunque en muchos países existen establecimientos dedicados a brindar servicios de rehabilitación a las víctimas de tortura y malos tratos, en general son mayormente ONG y no iniciativas estatales. El fracaso de los tribunales a la hora de otorgar reparaciones en forma de servicios de rehabilitación médica y psicosocial es una deficiencia importante tanto en la legislación como en la práctica.

Los desafíos identificados en la prevención y la sanción de la tortura en las Américas se relacionan con problemas estructurales más amplios, como la falta de compromiso político para juzgar a los responsables, la debilidad de las instituciones nacionales y la falta de respeto por el Estado de derecho. Como tal, tratar efectivamente la impunidad en los casos de tortura y garantizar los derechos de las víctimas requiere de múltiples intervenciones de abogados de derechos humanos y la sociedad civil basadas en los casos individuales y del litigio estratégico a niveles nacional, regional e internacional, así como de la promoción de mayores cambios legislativos e institucionales.

1. Práctica y patrones de tortura en 18 países

Más allá de las transiciones a la democracia de varios países, en la región aún se siguen cometiendo tortura y malos tratos. Su prevalencia, formas, autores y víctimas han cambiado con el correr del tiempo. Algunos de los patrones más comunes que se observan en la región incluyen la tortura ejercida por agentes del orden durante las investigaciones penales para obtener confesiones e información, y por personal penitenciario como una forma de castigar, mantener el control sobre los detenidos y como herramienta para discriminar a ciertos grupos. La policía y otros agentes del orden han hecho uso excesivo de la fuerza en muchas ocasiones, a modo de malos tratos y hasta tortura, en contra de manifestantes para sofocar protestas sociales. Además, la aplicación de políticas específicas, como las políticas antiterroristas de los Estados Unidos de América (EE.UU. o EUA), ha dado lugar a denuncias creíbles de tortura y malos tratos por parte de funcionarios estadounidenses. Asimismo, en México la lucha del gobierno contra el crimen organizado y las drogas, según los informes, se caracterizó por la utilización sistemática de la tortura y los malos tratos contra los sospechosos por parte de las fuerzas del orden.¹

Otro patrón importante que se ha identificado es la desproporcionada y elevada vulnerabilidad a la tortura y los malos tratos que enfrentan ciertos grupos marginados, como los pueblos originarios, las mujeres, los migrantes, las comunidades de lesbianas, gays, bisexuales y transexuales (LGBT), afro-descendientes y personas que viven debajo de la línea de pobreza. Los miembros de algunos de estos grupos son a menudo víctimas de abusos por parte de las fuerzas de seguridad a razón de participar en manifestaciones pacíficas relacionadas con pobreza extrema, la exclusión y la discriminación de la que son objeto. Las mujeres y los miembros de la comunidad LGBT corren especial riesgo de ser víctimas de violencia sexual.

Las formas que toman la tortura y los malos tratos varían en toda la región y se han vuelto cada vez más sofisticadas en algunos países. Los participantes describieron la "tortura blanca", como la privación del sueño y la exposición al calor con la negación del agua, diseñada para infligir dolor y sufrimiento sin dejar marcas en el cuerpo. Se informó que las palizas y las agresiones físicas, el ahogamiento simulado y las formas psicológicas de tortura como el aislamiento, la privación sensorial y las amenazas, así como otras formas de tortura son prácticas generalizadas. También se han documentado a lo largo de la región diferentes formas de violencia sexual, incluida la violación, en contra de hombres y de mujeres. En muchos países, las condiciones en las que se encuentran los establecimientos penitenciarios son extremadamente malas, dando lugar a problemas de malos tratos a los detenidos.

1.1. La tortura y los malos tratos por la policía en el curso de las investigaciones penales

En varios países, la tortura y los malos tratos son al parecer un componente rutinario de los interrogatorios policiales a sospechosos. En este contexto, las violaciones son mayormente cometidas inmediatamente después de la detención y antes de llegar a una estación de policía, detención que en muchos casos no se ajusta a los procedimientos formales. Después de su visita a Brasil en 2011, el Subcomité de la ONU contra la Tortura (Subcomité de la ONU), el órgano establecido por el OPCAT para supervisar los lugares de detención en los Estados partes, describió el uso de la tortura y de los malos tratos por los agentes del orden como " violencia gratuita, una

¹ A través de este informe, 'los informes' se refieren a la información provista por los participantes, a menos que se especifique de otro modo.

forma de castigo, un recurso para obtener una confesión o un medio de extorsión".² En Ecuador, la tortura y los malos tratos se utilizan para "intimidar, coaccionar y castigar a las víctimas bajo investigación policial y para lograr confesiones autoincriminatorias"³ En Haití, miembros de la Policía Nacional infligen presuntamente torturas para extraer información de sospechosos con respecto a actividades criminales y/o sobre individuos particulares.⁴ Lo mismo ocurre en Honduras.⁵ La prevalencia de la tortura durante el curso de las investigaciones penales es un tema de gran preocupación en muchos de los países considerados, en donde algunos miembros de grupos marginados o de pueblos indígenas enfrentan el mayor riesgo, como se explica más adelante.

De acuerdo con los informes, los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley en México emplean la tortura sistemática en la lucha contra el crimen organizado y el narcotráfico. El caso de Miriam López es ilustrativo: fue arrestada y detenida en febrero de 2011 en Baja California, México, y posteriormente trasladada a la base militar de Morelos, Tijuana, donde fue asfixiada con bolsas de plástico, violada tres veces y sometida a descargas eléctricas por oficiales que trataban de forzarla a confesar su participación en el tráfico de drogas e incriminar a otras personas.⁶ El Comité contra la Tortura (CAT) ha comentado el creciente uso de la tortura por parte de las fuerzas armadas y cuerpos de seguridad mexicanos durante los interrogatorios de las personas detenidas arbitrariamente en el curso de operaciones contra el crimen organizado.⁷

1.2. La tortura y malos tratos de las personas que pertenecen a grupos marginados

En toda la región, la gente con pocos recursos económicos y miembros de grupos marginados y/o vulnerables sufren mayor riesgo de ser sometidos a torturas y malos tratos. Esto es consecuencia de una serie de factores y refleja la discriminación histórica que enfrentan estos grupos desfavorecidos.

El aumento de la vulnerabilidad a la tortura y a los malos tratos experimentado por personas con pocos recursos económicos se ve agravado por la imposibilidad de pagar un representante legal y por la falta de acceso a asistencia letrada gratuita. En Argentina, los hombres jóvenes desfavorecidos son blancos fáciles de arrestos ilegales por parte de la policía y de fuerzas de seguridad que buscan resolver crímenes, lo que los expone a un serio riesgo de tortura y malos tratos. El mismo patrón se reporta en Belice, Haití, Jamaica y Perú. En estos países, los jóvenes en conflicto con la ley enfrentan severas dificultades para obtener asistencia letrada pro bono. El hecho de que las investigaciones criminales reposan mayormente sobre confesiones expone a estos jóvenes a graves riesgos de tortura por parte de la policía.

² Informe sobre la visita al Brasil del Subcomité para la Prevención de la Tortura y Otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes de la ONU, UN Doc. CAT/OP/BRA/1, 5 de julio de 2012, p. 79.

³ Foundation for Integral Rehabilitation of Victims of Violence (PRIVA), *Alternative Report on Torture and Ill-treatment of Prisoners in Social Rehabilitation Centres [Informe alternativo sobre tortura y malos tratos de prisioneros en rehabilitación social]*, Octubre de 2010, p.11.

⁴ CIDH, *Haití: ¿Justicia frustrada o Estado de derecho? Desafíos para Haití y comunidad internacional*, OEA/Ser/L/V/II.123, 26 de octubre de 2005, p. 109.

⁵ Subcomité de las Naciones Unidas para la Prevención de la Tortura y Otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes, *Informe sobre la visita a Honduras*, UN Doc. CAT/OP/HND/1, 10 de febrero de 2010, p. 26.

⁶ Información provista a REDRESS por un participante. Ver también Amnistía Internacional, *End Torture in Mexico [Fin de la tortura en México]*, 5 de marzo de 2013, disponible en: <http://www.amnesty.org/en/appeals-for-action/Torture-in-Mexico>, accedido el 10 de marzo de 2013.

⁷ CAT, *Observaciones Finales: México*, 11 de diciembre de 2012, UN Doc. CAT/C/MEX/CO/5-6, p. 10.

En Jamaica, tras los atentados de 2010 a estaciones de policía, que incluyeron tiroteos y bombas incendiarias por presuntos simpatizantes de un supuesto capo de la droga, se declaró el estado de emergencia y aproximadamente 4.000 personas fueron detenidas sin cargos y obligadas a dar sus huellas dactilares y ser fotografiadas para que la policía pueda construir una base de datos de personas "conocidas por la policía". Sin embargo, esto fue discriminatorio puesto que las fuerzas de seguridad se enfocaron en vecindarios de la ciudad con históricas privaciones socioeconómicas, y casi todas las personas agregadas a la base de datos fueron jóvenes hombres y negros provenientes de estas áreas.⁸

Las comunidades indígenas también se han enfrentado a la discriminación. Han sido objeto de represión por manifestarse en defensa de sus derechos frente a desalojos por contratos de minería o tala de árboles en numerosas oportunidades.⁹ Por ejemplo, en Colombia, las comunidades indígenas que se han movilizado en contra de las operaciones de las empresas mineras han sido particularmente vulnerables a la tortura y los malos tratos por parte de los agentes policiales. Al parecer, entre 1998 y 2008, hubo más de 1.000 asesinatos de indígenas, 321 fueron amenazados e intimidados, 254 fueron desaparecidos por la fuerza, 492 fueron heridos físicamente y 216 fueron objeto de violencia sexual y tortura.¹⁰

Los migrantes irregulares o indocumentados también han sido blanco de ataques, especialmente en América Central, en su camino hacia el Norte. La situación en México es particularmente alarmante, con muchos inmigrantes sujetos a torturas y malos tratos en manos de bandas delictivas, a menudo con la complicidad de la policía y de otros funcionarios públicos, y desde luego, sin su protección.¹¹ Según la Comisión Nacional de Derechos Humanos de México, en un período de seis meses en 2010, 11.000 migrantes fueron secuestrados y muchos de ellos enfrentaron malos tratos, en particular por parte de o con la aquiescencia de funcionarios públicos.¹² Las mujeres migrantes que viajan a través de México corren particularmente el riesgo de graves abusos sexuales y de violencia a manos de otros migrantes, bandas criminales, funcionarios de transporte y funcionarios públicos.¹³ Se estima que seis de cada 10 mujeres y niñas migrantes son violadas en México, incluso por agentes del Estado.¹⁴

⁸ Jamaicans for Justice, *The State of Human Rights in Jamaica Since the State of Emergency 2010* [El estado de los derechos humanos en Jamaica desde el estado de emergencia de 2010] (Informe preparado por Jamaicans for Justice y la International Human Rights Clinic de la George Washington University Law School para presentar ante la CIDH), 25 de marzo de 2011, disponible en: <http://www.jamaicansforjustice.org/docs/110406J2GF.pdf>, accedido el 10 de marzo de 2013, p. 3.

⁹ Ver Corte IDH, *Comunidad Saramaka vs. Suriname*, Fallo del 12 de agosto de 2008; Resolución de la Corte IDH, *Caso de la comunidad Yanomami de Brasil*, Caso No. 7615, 5 de marzo de 1985; CIDH, *Medidas cautelares para las comunidades del pueblo Maya People (Sipakepense y Mam) de las municipalidades de Sipacapa y San Miguel Ixtahuacán en el Departamento de San Marcos, Guatemala*, PM 260-07, 20 de mayo de 2010.

¹⁰ Relator Especial sobre la situación de los derechos humanos y libertades fundamentales de los indígenas, *La situación de los pueblos indígenas en Colombia: seguimiento a las recomendaciones hechas por el Relator Especial anterior*, 25 de mayo de 2010, UN Doc. A/HRC/15/37/Add.3, p. 18.

¹¹ Amnistía Internacional, *Mexico: Authorities urged to end torture epidemic* [México: Autoridades urgen terminar con la tortura epidémica], 11 de octubre de 2012, disponible en: <http://www.amnesty.org/en/news/mexico-authorities-urged-end-torture-epidemic-2012-10-11>, accedido el 10 de marzo de 2013.

¹² Ibid.

¹³ Amnistía Internacional, *Víctimas invisibles. Migrantes en movimiento en México*, 28 de abril de 2010, p. 15, disponible en: <http://www.amnesty.org/es/library/asset/AMR41/014/2010/es/1345cec1-2d36-4da6-b9c0-e607e408b203/amr410142010es.pdf>, accedido el 5 de junio de 2013.

¹⁴ Ibid.

En varios países, las personas LGBT han sido objeto de torturas y malos tratos, lo que refleja una discriminación generalizada. En Perú, por ejemplo, los miembros de la comunidad LGBT enfrentan discriminación cotidiana, incluyendo tortura y malos tratos cometidos principalmente por miembros de la Policía Nacional y por fuerzas de seguridad, algo demostrado claramente en el caso de Luis Alberto Rojas Marín. Luis fue detenido en febrero de 2008 y violado con una porra de goma por tres miembros de la Policía Nacional mientras estaba bajo custodia policial. Según la víctima, su orientación sexual fue el motivo de tal ataque. REDRESS, CNDDHH y PROMSEX presentaron una petición para dicho caso ante la CIDH, cuestión que aún espera una decisión en relación a su admisibilidad.¹⁵ En sus observaciones finales sobre el informe del Estado parte del Perú, el CAT expresó su grave preocupación por el "hostigamiento y agresiones violentas, algunas de las cuales han causado muertes, cometidos contra la comunidad de lesbianas, homosexuales, bisexuales y transexuales por miembros de la policía nacional, de las fuerzas armadas o de las patrullas municipales de seguridad ("serenos") o por funcionarios penitenciarios...."¹⁶

1.3. La violencia y la falta de protección a las mujeres por motivos de género

La prevalencia de la violencia contra las mujeres en toda la región, cometida por los funcionarios públicos y privados, agravada por la falta de protección adecuada, resulta una importante preocupación. En Guatemala, muchas mujeres detenidas bajo sospecha de delito son sometidas a violencia sexual como forma de tortura o malos tratos proferidos durante la custodia policial.¹⁷ Del mismo modo, en Honduras, tras el golpe de Estado de junio de 2009 que derrocó al presidente Manuel Zelaya, miles de manifestantes fueron arrestados y detenidos, incluyendo mujeres, muchas de las cuales han sido presuntamente víctimas de abusos sexuales, incluso violaciones, por parte de la policía.¹⁸ En el conflicto armado colombiano, la violencia sexual es utilizada como un arma de guerra, y se dice que las mujeres son blanco tanto de las fuerzas militares como de los miembros de los grupos armados ilegales.¹⁹

Las mujeres indígenas corren a menudo un particular riesgo de sufrir violencia sexual. Diversos fallos emblemáticos de la Corte IDH ilustran esta realidad. En los casos de *Fernández Ortega vs. México* y *Rosendo Cantú vs. México*, la Corte declaró que los actos de violencia sexual a los que fueron sometidas las demandantes constituían actos de tortura. En el primer caso, Fernández Ortega, miembro de la comunidad indígena Me'phaa, fue violada por tres soldados que entraron a su casa en busca de su marido. Del mismo modo, Rosendo Cantú, también miembro de la

¹⁵ Las organizaciones también presentaron un informe alternativo sobre tortura y malos tratos de miembros de la comunidad LGBT en Perú al CAT para su revisión del país de noviembre de 2012. Ver: REDRESS, CNDDHH, PROMSEX, *Torture and the Rights of Lesbian, Gay, Bisexual and Transgender Persons in Peru [Tortura y los derechos de personas lesbianas, gays, bisexuales y transgénero]*, disponible en:

<http://www.redress.org/downloads/publications/Shadow%20Report%20Peru%20-%20PROMSEX%20CNDDHH%20REDRESS.pdf>, accedido el 5 de junio de 2013.

¹⁶ CAT, *Observaciones Finales: Perú*, 21 de enero de 2013, UN Doc. CAT/C/PER/CO/5-6, p. 22.

¹⁷ De acuerdo con una organización, un 90% de las mujeres arrestadas reportaron abuso policial durante la detención, de las cuales un 75% constituyó violencia sexual. Ver MADRE, *Demanding Women's Human Rights in Guatemala [Exigiendo Derechos Humanos para las Mujeres en Guatemala]*, marzo de 2012, disponible en:

http://www.madre.org/images/uploads/misc/1332520499_Guatemala%20Shadow%20Report%20Shortened%20032312_FINAL.pdf, accedido el 5 de junio de 2013.

¹⁸ Subcomité de la ONU, *Informe sobre la visita a Honduras*, supra n. 5, p. 41.

¹⁹ Amnistía Internacional, *Colombia: Invisibles ante la justicia— Impunidad por actos de violencia sexual cometidos en el conflicto: Informe de seguimiento*, 2012, p. 5, disponible en:

<http://www.amnesty.org/es/library/asset/AMR23/031/2012/es/a722995e-36d6-4c1b-8dd4-154aa29d6cce/amr230312012es.pdf>, accedido el 5 de junio de 2013.

comunidad indígena Me'phaa, fue violada por dos soldados, mientras lavaba ropa en un arroyo. En ambos casos, el Tribunal consideró una violación del artículo 5(2) de la Convención Americana y del artículo 2 de la CIPST.²⁰ También se han notificado múltiples violaciones de mujeres indígenas en Colombia y México, sobre todo en zonas bajo control militar.²¹

La violencia doméstica y la violencia contra las mujeres por parte de actores privados es un problema generalizado en la región. Con respecto a Canadá, por ejemplo, el CAT expresó preocupación en relación con los niveles desproporcionadamente altos de formas de violencia con riesgo de vida, homicidios conyugales y desapariciones forzadas de los marginados, y en particular de las mujeres aborígenes.²² En México, los casos formalmente documentados de mujeres asesinadas en Ciudad Juárez, también conocido como "feminicidios", ofrecen otro ejemplo de la exclusión y la discriminación en contra de las mujeres como resultado de los malos tratos, la tortura y el asesinato. En el emblemático caso del *Campo Algodonero (González y otros vs. México)*, la Corte IDH encontró que el Estado falló en su obligación legal de proteger a las víctimas y prevenir los delitos. Por otra parte, aunque no se ha comprobado que las violaciones fueron cometidas por agentes estatales, a la luz del contexto de violencia generalizada contra las mujeres en Ciudad Juárez que ha creado un riesgo real e inminente para las mujeres desaparecidas de ser agredidas sexualmente, torturadas y asesinadas, la Corte consideró que el Estado había violado el derecho a la vida, la integridad personal y la libertad personal consagrado en los artículos 4(1), 5(1), 5(2) y 7(1) de la Convención Americana, en relación con las obligaciones generales conforme a los artículos 1(1) y 2 dado que no pudo prevenir ni investigar adecuadamente las desapariciones y los posteriores asesinatos de las jóvenes.²³

1.4. La tortura y los malos tratos contra los movimientos populares de protesta

En varios países, los agentes del orden público han recurrido a medidas equivalentes a la tortura y/o malos tratos como respuesta a las protestas populares. Los métodos más utilizados son el uso excesivo de gases lacrimógenos a corta distancia; golpes excesivos e indiscriminados con bates de madera, detenciones masivas e incluso disparos de municiones reales contra la multitud. En Honduras, tras el golpe de Estado de 2009, la policía y el ejército hicieron uso de la fuerza excesiva para disolver las marchas y manifestaciones que tuvieron lugar en todo el país. Citando información de una ONG local, el Subcomité de la ONU informó que durante los días posteriores a las manifestaciones fueron reportados 133 casos de tratos crueles, inhumanos o degradantes, 21 casos de lesiones graves, 453 de lesiones por golpes y 211 de heridas causadas por armas no convencionales.²⁴

En algunos países, el uso de la violencia para disolver las manifestaciones tiene un impacto desproporcionado sobre los miembros de los grupos desfavorecidos o marginados, ya que en muchas oportunidades, estos son los grupos que realizan manifestaciones y protestas para exigir sus derechos. Por ejemplo, la comunidad de Aysén de la Patagonia chilena ha protestado en los últimos años en demanda de mejores servicios de salud, educación y condiciones de trabajo, y la policía ha ejercido con frecuencia un excesivo uso de la fuerza para intimidar a la población y

²⁰ Corte IDH, *Fernández-Ortega et al. vs. México*, Fallo del 30 de agosto de 2010, Series C No. 215, p. 128.

²¹ Ibid.

²² CAT, *Observaciones Finales: Canadá*, 25 de junio de 2012, UN Doc. CAT/C/CAN/CO/6, p. 20.

²³ Corte IDH, *González et al. ("Cotton Field") vs. México*, Fallo del 16 de noviembre de 2009, Series C No. 205, para. 283-286.

²⁴ Subcomité de la ONU, *Informe sobre la visita a Honduras*, supra n. 5, p. 40.

reprimir la movilización.²⁵ En Colombia, ha habido muchos informes sobre el uso excesivo de la fuerza contra manifestantes que protestaban para exigir sus derechos. En Perú, en 2009, un grupo de agricultores peruanos acusaron a la corporación minera británica Monterrico Metals de conspirar con la policía en su detención y la tortura, luego de haber sido objeto de palizas y detenciones arbitrarias por parte de la policía en respuesta a las protestas por la construcción de la mina. Si bien los funcionarios de Monterrico Metals no fueron directamente responsables de estas acciones, de acuerdo con testigos presenciales, la policía actuó bajo sus instrucciones. En 2011, el caso fue resuelto en el Reino Unido donde se decidió que Monterrico Metals debía indemnizar a los denunciantes, sin admitir responsabilidad.²⁶

1.5. La tortura, las políticas de lucha contra el terrorismo y las políticas de lucha contra el narcotráfico

Tras los atentados terroristas del 11 de septiembre de 2001 en Nueva York y Washington, el gobierno de EE.UU. implementó políticas y prácticas antiterroristas que en algunos casos incluyen el uso sistemático de la tortura y los malos tratos contra los sospechosos de terrorismo. El programa denominado "entregas extraordinarias" es un ejemplo bien documentado de dicha práctica.²⁷ La Agencia Central de Inteligencia de EE.UU. estuvo a cargo de estas transferencias ilegales que consisten en la transferencia de extranjeros sospechosos de participar en actos de terrorismo a países como Egipto, Jordania y Siria para ser interrogados, países donde el uso de la tortura en los interrogatorios está bien documentado. Estas transferencias estaban en clara violación del principio de no devolución, que prohíbe la transferencia de cualquier persona a un país en el que él o ella pueda correr riesgo de tortura. A pesar de la amplia documentación de estas violaciones, EE.UU. ha dejado de investigar y enjuiciar a los autores. También ha bloqueado

²⁵ Información provista por un participante.

²⁶ Leigh Day & Co., "Monterrico Metals PLC settles Peruvian cases without admission of liability" [Monterrico Metals PLC resuelve los casos peruanos sin admitir responsabilidad], 20 de julio de 2011, disponible en: <http://www.leighday.co.uk/News/2011/July-2011/Peruvian-torture-claimants-compensated-by-UK-minin>, accedido el 10 Marzo de 2013.

²⁷ Ver, por ejemplo: Open Society Justice Initiative, *Globalizing Torture: CIA Secret Detention and Extraordinary Rendition* [Globalizando la tortura: Detenciones secretas y entregas extraordinarias de la CPI], febrero de 2013; Consejo de Derechos Humanos, "Joint study on global practices in relation to secret detention in the context of countering terrorism of the Special Rapporteur on the promotion and protection of human rights and fundamental freedoms while countering terrorism, the Special Rapporteur on torture and other cruel, inhuman or degrading treatment or punishment, the Working Group on Arbitrary Detention and the Working Group on Enforced or Involuntary Disappearances" [Estudio conjunto sobre las prácticas mundiales en relación con la detenciones secretas en el contexto de la lucha contra el terrorismo del Relator Especial sobre la promoción y protección de los derechos humanos y las libertades fundamentales en la lucha contra el terrorismo, el Relator Especial sobre la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, el Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria y el Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias], UN Doc. A/HRC/13/42, 26 de enero de 2010; Consejo de Europa, "Alleged secret detentions in Council of Europe Member States" [Presuntas detenciones secretas en los Estados partes del Consejo de Europa], 22 de enero de 2006, disponible en: http://assembly.coe.int/main.asp?link=committee docs/2006/20060124_jdoc032006_e.htm, accedido el 10 de marzo de 2013; Consejo de Europa, "Secret detentions and illegal transfers of detainees involving Council of Europe Member States: second report" [Detenciones secretas y transferencias ilegales de detenidos que involucran Estados miembros del Consejo de Europa: segundo informe], 7 de junio de 2007, disponible en: http://www.assembly.coe.int/CommitteeDocs/2007/EMarty_20070608.htm, accedido el 10 de Marzo de 2013; Comité de Derechos Humanos de la ONU, *Mohammed Alzery vs. Suecia*, Comunicación No. 1416/2005, UN Doc. CCPR/C/88/D/1416/2005, 10 de noviembre de 2006; CAT, *Agiza vs. Sweden*, Comunicación No. 233/2003, UN Doc. CAT/C/34/D/233/2003, 20 de mayo de 2005; Corte Europea de Derechos Humanos, *El-Masri vs. la Ex-República Yugoslava de Macedonia*, Aplicación No. 36930/09, Fallo del 13 de diciembre de 2012.

litigios civiles que buscaban reparar a las víctimas invocando el privilegio de los "secretos de Estado" o la inmunidad de jurisdicción, como se explica en el capítulo 4.

Las autoridades canadienses también han sido parte de las transferencias ilegales de EE.UU. En el caso de Omar Khadr, ciudadano canadiense detenido y torturado por las fuerzas militares estadounidenses en Afganistán en julio de 2002 y posteriormente trasladado a Guantánamo, la Corte Suprema de Canadá dictaminó que la participación de funcionarios canadienses en el interrogatorio estaba en violación de sus derechos a la vida, la libertad y la seguridad de la persona.²⁸ También se determinó que el ciudadano canadiense Maher Arar había sido detenido en los EE.UU. e ilegalmente trasladado a Jordania y luego a Siria, donde fue torturado. Una comisión canadiense de investigación estableció que en al intercambiar información detallada sobre Arar con las autoridades estadounidenses, los funcionarios canadienses contribuyeron con las circunstancias que llevaron a su detención y tortura.²⁹

Algunos Estados han adoptado normas que permiten el uso de la información que habría sido obtenida de los sospechosos de terrorismo bajo condiciones de tortura, lo que aprueba y en cierta forma alienta la tortura y no se ajusta a las obligaciones internacionales de los Estados ni al objeto y el propósito de la UNCAT de erradicar la tortura en todo el mundo.³⁰ Por ejemplo, en Canadá, una Directiva Ministerial de 2010 permite al Servicio Canadiense de Inteligencia y Seguridad, la Policía y a los servicios de frontera a utilizar y compartir información que pudo haber sido obtenida mediante tortura por las agencias extranjeras.³¹ El gobierno de Canadá ha señalado que, en circunstancias excepcionales, "ignorar dicha información únicamente a causa de su origen supondría un riesgo inaceptable para la seguridad pública"³² El CAT expresó su preocupación por esta Directiva Ministerial y pidió al Estado modificarla. Por otra parte, en el contexto de las actividades anti-terroristas de EE.UU., según se ha informado, los detenidos han sido torturados para obtener información de inteligencia, en vez de una confesión, para utilizarla como evidencia en su contra. Esto se complica por el hecho de que dicha inteligencia no se obtiene con el fin de ser presentada como prueba y, por tanto, no está sujeta a la inadmisibilidad absoluta de las pruebas obtenidas mediante tortura y de la doctrina "fruto del árbol envenenado" seguida por los tribunales de EE.UU.³³

²⁸ Corte Suprema de Canadá, *Canadá (Primer Ministro) vs. Omar Khadr*, 2010 SCC 3, [2010] 1 S.C.R. 44. Ver también el factum del interventor en el caso de Omar Khadr en la Corte Suprema de Canadá, disponible en: http://www.asfcanada.ca/uploads/publications/uploaded_memoire-des-intervenants-final-pdf-9.pdf, accedido el 10 de Marzo de 2013.

²⁹ Comisión de investigación sobre las acciones de los oficiales canadienses en relación con Maher Arar, *Report of the Events Relating to Maher Arar: Analysis and Recommendations [Informe de los eventos relacionados con Maher Arar: Análisis y recomendaciones]*, 2006, disponible en: http://www.sirc-csars.gc.ca/pdfs/cm_arar_rec-eng.pdf#53, accedido el 10 de Marzo de 2013.

³⁰ HRC, *Observaciones Finales: EE.UU.*, 18 de diciembre de 2006, UN Doc. CCPR/C/USA/CO/3/Rev. 1, para. 14; CAT, *Observaciones Finales: Canadá*, supra n. 25, p. 12(d).

³¹ CBC News Canada, *CSIS may use intelligence derived from torture, Toews says [CSIS podría utilizar inteligencia derivada de la tortura]*, 7 de febrero de 2012, disponible en: <http://www.cbc.ca/news/politics/story/2012/02/07/pol-cp-torture-csis.html>, accedido el 10 de marzo de 2013.

³² CBC News Canada, *RCMP, border agents can use torture-tainted information [RCMP, agentes de frontera pueden utilizar información relacionada con la tortura]*, 24 de agosto de 2012, disponible en: <http://www.cbc.ca/news/canada/story/2012/08/24/rcmp-border-agency-information-torture.html>, accedido el 10 de marzo de 2013.

³³ Información provista a REDRESS por un participante.

En varios países, entre ellos Guatemala, México y Honduras, la "guerra contra las drogas" ha intensificado el uso de la tortura contra presuntos miembros de cárteles de la droga. En México, esto ha sido en parte catalizado por el papel de las fuerzas armadas en el mantenimiento de la seguridad pública en las zonas con sospechas de tráfico de drogas. Esta práctica comienza con la detención arbitraria de presuntos miembros del cártel sin orden judicial, y en muchos casos estos son detenidos por miembros del ejército o de la policía a través del uso excesivo de la fuerza. También hay informes que afirman que dichas detenciones se han llevado a cabo por oficiales con ropa de civil o pasamontañas civil para proteger su identidad. Una vez detenidos, son transportados en vehículos a instalaciones militares o lugares aislados sin ser informado de las razones de su arresto y detención, y son torturados con el fin de obtener una confesión e información sobre otros sospechosos.

1.6. La tortura en los conflictos armados

Muchos de los conflictos armados en las Américas se han caracterizado por el uso de la tortura y los malos tratos por parte de las fuerzas militares y paramilitares contra los civiles y los grupos armados. En el conflicto en Colombia, la tortura se ha utilizado de forma sistemática por las fuerzas militares y paramilitares contra la población civil como medio para detener a los grupos insurgentes. En los últimos años, el ejército ha participado en detenciones arbitrarias masivas de personas en zonas sospechadas de prestar apoyo a insurgentes. Miembros de las fuerzas armadas han torturado a estos detenidos para reunir información de inteligencia, así como para castigar a los presuntos colaboradores y obtener confesiones acerca de su participación en tales grupos, lo que permite a los militares mostrar "resultados operacionales"³⁴

Las misiones militares de EE.UU. en Irak y Afganistán también han generado denuncias bien documentadas de tortura y malos tratos de detenidos en esos países, sin embargo, las investigaciones sobre estas denuncias han sido insuficientes y han resultado impunes. Aunque la tortura y los malos tratos están penados bajo numerosas leyes de EE.UU., la Sección 1004 de la Ley de Tratamiento de Detenidos de 2005 (DTA, por su sigla en inglés) proporciona una defensa legal a cualquier funcionario que "no sabía que las prácticas eran ilegales y una persona con sentido común y entendimiento no sabría que las prácticas eran ilegales", una defensa que entra en juego en la fase inicial de la investigación como una cuestión de discreción fiscal y se ha traducido en la práctica en muy pocos procesamientos de los autores de tortura y malos tratos de detenidos bajo la custodia de EE.UU.³⁵ Por otra parte, cuando la DTA fue adoptada, la Oficina del Asesor Jurídico (OLC, por su sigla en inglés) del Departamento de Justicia de EE.UU. había redactado una serie de memorandos entonces clasificados que proporcionaban de manera efectiva una justificación legal para el uso de la tortura para extraer información de sospechosos de terrorismo. Aunque la administración Obama rescindió los memos por orden ejecutiva y declaró que ninguna agencia gubernamental puede confiar en las opiniones de la OLC entre 2001 y 2009, el fiscal general Eric Holder también dejó claro en 2009 que no habría juicios para aquellos que "actuaron de buena fe y dentro del alcance de la dirección legal de la OLC en relación con el interrogatorio de detenidos".³⁶ Esto ha creado un marco de impunidad para los funcionarios estadounidenses

³⁴ Coalición Colombiana contra la Tortura, *Informe Alternativo al 4º Informe Periódico del Estado Colombiano al Comité Contra la Tortura*, Octubre de 2009, p. 15, disponible en: <http://www2.ohchr.org/english/bodies/cat/cats43.htm>, accedido el 10 de marzo de 2013.

³⁵ Detainee Treatment Act of 2005 [Ley de Tratamiento de Detenidos de 2005], Pub. L. No. 109-148, § 1004 (a).

³⁶ Departamento de Justicia de EE.UU., "Statement of Attorney General Eric Holder on Closure of Investigation into the Interrogation of Certain Detainees" [Declaración del Fiscal General Eric Holder sobre el cierre de la investigación de

involucrados en la documentada tortura y malos tratos a detenidos. El CAT también ha expresado su preocupación por la violación de la prohibición de devolución en relación con los reportes de traslados de presos por parte de las fuerzas armadas canadienses a la custodia de Afganistán, donde los prisioneros sufrieron torturas y malos tratos.³⁷

1.7. La tortura y los malos tratos en centros de detención

El uso de tortura y malos tratos en centros de detención es una práctica sistemática en muchos países considerados que se utiliza como forma de castigo y disciplina para los presos a nivel individual, así como para mantener el control de la población penitenciaria de forma colectiva. Como se destacó anteriormente, las conclusiones de la Subcomité de la ONU de su visita a Brasil incluyeron malos tratos y el uso excesivo de la fuerza por parte de los guardias de las prisiones.³⁸ El CAT expresó su preocupación por los regímenes extremadamente duros que se imponen a los detenidos en los centros de detención de máxima seguridad en los EE.UU. conocidos como "prisiones super-max", y la utilización de períodos prolongados de aislamiento de los detenidos, lo que tiene un impacto negativo en su salud mental. También expresó su preocupación por los abusos y los malos tratos del personal penitenciario a los grupos marginados, como las minorías raciales, los inmigrantes y las personas LGBT.³⁹ En Argentina, de acuerdo a la información reunida, el personal de los centros de detención utilizan la tortura para reprimir las protestas de presos, intimidar y silenciar a las víctimas y testigos de la tortura y malos tratos de los funcionarios de prisiones, como un ritual de iniciación, y para castigar a los detenidos que son percibidos como moralmente inferiores, como los delincuentes sexuales u homosexuales.⁴⁰ El uso de la tortura y los malos tratos como forma de castigo y la discriminación contra los detenidos es común, según se informa, en República Dominicana, Ecuador, Guatemala, Haití y México.

Por otro lado, las condiciones de detención en muchos países son muy pobres, dando lugar a riesgo de tratos crueles, inhumanos o degradantes. En Brasil, el Subcomité de la ONU encontró que las condiciones físicas de algunos centros no cumplen con las normas nacionales e internacionales en cuanto al espacio, higiene personal, ropa de cama, ropa y servicios médicos, entre otros, y que la detención en tales condiciones equivale al trato inhumano y degradante.⁴¹ En 2005, la CIDH ordenó medidas provisionales a favor de niños y adolescentes privados de la libertad en la prisión *Complex do Tatuape de FEBEM* en Sao Paulo, Brasil.⁴² Del mismo modo, en abril de 2012, la Corte IDH emitió medidas cautelares con respecto a las condiciones de los centros de detención en varias regiones de Argentina, y en particular en Buenos Aires, y ordenó al Estado tomar medidas específicas para proteger la vida e integridad de todas las personas privadas de libertad en varias unidades de los Servicios Penitenciarios de Buenos Aires.⁴³ Esto llevó a la creación de un grupo de seguimiento compuesto por representantes de ONG locales y el gobierno, que es responsable del diseño de los programas y políticas públicas destinadas a mejorar la

ciertos detenidos], 20 de agosto de 2012, disponible en: <http://www.justice.gov/opa/pr/2012/August/12-ag-1067.html>, accedido el 10 de marzo de 2013.

³⁷ CAT, *Observaciones Finales: Canadá*, supra n. 25, p. 11.

³⁸ Subcomité de la ONU, *Informe sobre la visita a Brasil*, supra n. 2, p. 128.

³⁹ *Ibid.*, p. 37.

⁴⁰ Información provista a REDRESS por un participante.

⁴¹ Subcomité de la ONU, *Informe sobre la visita a Brasil*, supra n. 2, p. 107.

⁴² Resolución de la Corte IDH, *Caso de los Niños y Adolescentes Privados de Libertad en el "Complexo do Tatuape" de Febem*, 17 de noviembre de 2005.

⁴³ CIDH, Medidas Cautelares 104/12: Servicios Penitenciarios Bonaerenses, Provincia de Buenos Aires, Argentina. Para obtener más información, ver: <http://www.oas.org/es/cidh/decisiones/cautelares.asp>

situación de todas las personas privadas de libertad en Buenos Aires. La Corte IDH ha dictado medidas similares con respecto a cárceles de Mendoza, Argentina.⁴⁴

Las malas condiciones de detención son a menudo resultado del hacinamiento, que es tan grave en algunos países que hace imposible separar a los reclusos por categorías, obligándolos a permanecer todos juntos. Por ejemplo, en Nicaragua, las mujeres y los menores no están separados de los hombres adultos, lo que los expone a un mayor riesgo de abuso por parte de otros reclusos.⁴⁵ En Colombia, hay informes persistentes sobre el hacinamiento en las cárceles, y el CAT ha expresado su preocupación por las denuncias de tortura y malos tratos en las cárceles de alta y mediana seguridad de Valledupar y en la cárcel Bellavista de Medellín.⁴⁶

Las condiciones de detención de las personas con enfermedades mentales son especialmente preocupantes en varios países. Por ejemplo, tanto la CIDH y la Relatora Especial de la ONU sobre la Tortura han llamado la atención sobre las condiciones inhumanas en las que se encuentran los detenidos con enfermedades mentales en Jamaica, en particular, en las comisarías de Spanish Town y Hunts Bay, donde el hacinamiento y las condiciones insalubres (que incluye a los detenidos viviendo rodeados de basura y desechos humanos) son comunes.⁴⁷ Por otra parte, las personas con enfermedades mentales no están separadas de la población general de la prisión. La Relatora Especial ha pedido a las autoridades de Jamaica que las personas con enfermedades mentales sospechadas o condenadas por un crimen estén en instituciones psiquiátricas por separado y no en las comisarías.⁴⁸

Las personas confinadas a instituciones de cuidado o atención, como hospitales psiquiátricos, los hogares de niños y los centros de rehabilitación de drogas, entre otros, también son vulnerables a la tortura y los malos tratos. En Jamaica, la CIDH ha informado que "el sistema de cuidado de niños del gobierno de Jamaica sufre de niveles alarmantes de abuso sexual, físico y mental de los niños a manos de sus cuidadores, y requiere urgentemente una reforma y recursos adicionales"⁴⁹ En México, Disability Rights ha informado que muchas personas que viven en instituciones psiquiátricas, orfanatos o albergues enfrentan un trato inhumano y degradante, derivado de las malas condiciones de dichas instalaciones. De acuerdo con Disability Rights, algunos pacientes en estas instituciones y hospitales son dejadas con restricciones físicas permanentes, lo representa malos tratos e incluso tortura.⁵⁰ De acuerdo con los informes, prácticas similares de tortura y malos tratos a los pacientes psiquiátricos son comunes en Argentina y Haití.

⁴⁴ Resolución de la CIDH, *Caso de las Penitenciarías de Mendoza*, 22 de noviembre de 2004.

⁴⁵ CAT, *Observaciones Finales: Nicaragua*, 10 de junio de 2009, UN Doc. CAT/C/NIC/CO/1, p. 22.

⁴⁶ CAT, *Observaciones Finales: Colombia*, 4 de mayo de 2010, UN Doc. CAT/C/COL/CO/4, p. 21.

⁴⁷ *Ibid.*, p. 190.

⁴⁸ *Informe del Relator Especial sobre la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, Manfred Nowak - Adición - Misión a Jamaica*, 11 de octubre de 2010, UN Doc. A/HRC/16/52/Add.3, p. 64.

⁴⁹ CIDH, *Informe sobre la situación de derechos humanos en Jamaica 2012*, 10 de agosto de 2012, OEA/Ser. I/V/II.144, Doc.12, p. 243.

⁵⁰ Relator Especial de la ONU sobre la tortura y otros tratos crueles, inhumanos o degradantes, *Interim Report of the Special Rapporteur to the General Assembly [Informe interino del Relator Especial a la Asamblea General]*, 28 de julio de 2008, UN Doc. A/63/175, paras. 37-41. Se ha reportado casos particularmente en hospitales psiquiátricos (Hospital Psiquiátrico José Sayago, Hospital Psiquiátrico Samuel Ramírez Moreno y Centro de Atención Integral de Salud Mental de Estancia Prolongada). Ver Disability Rights International, *Abandonados y Desaparecidos: Segregación y abuso de niños y adultos con discapacidad en México*, 30 de noviembre de 2010, p. x, disponible en: <http://www.disabilityrightsintl.org/wordpress/wp-content/uploads/Mex-Spanish-FinalPrinterVer-pdf-small.pdf>, accedido el 10 de mayo de 2013.

2. Marco Legal

2.1. Derecho internacional y regional sobre la prohibición de la tortura

Los tratados internacionales y regionales sobre la tortura son:

- Declaración Americana sobre los Derechos y Deberes del Hombre (1948)
- Convención Americana de Derechos Humanos (1969)
- Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura (1985)
- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1966)
- Convención Contra la tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes (1984)
- Protocolo Facultativo a la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o degradantes (2002)
- Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional (1998)

De los países representados en la reunión, sólo Argentina, Brasil, Chile, Ecuador, Guatemala, México, y Perú son partes de los instrumentos antes mencionados. Colombia y República Dominicana son Estados partes de todos los tratados, a excepción del OPCAT. Además de Haití y Jamaica, todos los Estados considerados son parte de la Convención contra la Tortura de la ONU (UNCAT). Belice, EE.UU. y Canadá no han ratificado la Convención Americana de Derechos Humanos y, recientemente, Venezuela denunció dicho instrumento- lo que fue visto como un socavamiento a la protección de los derechos humanos en la región.⁵¹ Honduras y Haití han firmado, pero aún no han ratificado la CIPST. A excepción de Canadá, Jamaica, EE.UU. y Belice, todos los demás países considerados han ratificado la CIPST.

A pesar del extenso número de ratificaciones de tratados internacionales y regionales de derechos humanos, existen problemas persistentes con respecto a su efectiva puesta en práctica. La debilidad de ciertas instituciones públicas, como las judicaturas, fiscalías públicas y los defensores del pueblo, son el mayor problema que contribuye con el no cumplimiento de las normas internacionales. Esto se da en parte por la limitación existente de recursos financieros y humanos puestos a disposición, lo que exacerba estas debilidades y afecta de manera negativa la habilidad de las instituciones para lidiar con las numerosas acusaciones de tortura y supervisar el cumplimiento de las obligaciones internacionales por parte de los Estados. Esto parecería ser un problema compartido por varios países de la región, pero es particularmente pronunciado en algunos países como Brasil, Chile, Nicaragua, Haití, Honduras y Perú. Por ejemplo, en Haití, antes del terremoto de 2010, las instituciones de gobierno ya eran débiles y algo inefectivas por culpa de la corrupción y la falta de independencia, pero luego de este desastre natural la situación empeoró significativamente dado que los fondos públicos para los ministerios fueron drásticamente reducidos.

2.2. Estado de los tratados internacionales en el derecho nacional

⁵¹ Amnistía Internacional, "La ruptura de Venezuela con la corte regional de derechos humanos es 'una afrenta a las víctimas'", 13 de septiembre de 2012, disponible en: <http://www.amnesty.org/en/news/venezuela-s-break-regional-human-rights-court-affront-victims-2012-09-12>, accedido el 5 de junio de 2013.

Los Estados deben cumplir de buena fe con las obligaciones emergentes de los tratados,⁵² y por lo general, se reservan a modo discrecional la facultad de poner en práctica de la mejor manera sus obligaciones, a no ser que éstas sean obligaciones explícitas de adoptar legislación, como los artículos 4 y 5 de la UNCAT o los artículos 6 y 9 de la CIPST. Los sistemas de incorporación de los tratados internacionales varían a lo largo de la región que incluye algunos Estados con sistemas monista, otros dualista, y otros, con sistemas mixto.

Por ejemplo, luego de la reforma constitucional de 1994 en Argentina, el nuevo artículo 75(22) de la Constitución establece que el PIDCP, la CADH, la UNCAT y otros tratados de derechos humanos sustituyen las leyes domésticas y que poseen rango constitucional.⁵³ En Colombia, la Constitución de 1991 establece que "los tratados y convenios internacionales ratificados por el Congreso, que reconocen los derechos humanos y que prohíben su limitación en los estados de excepción, prevalecen en el orden interno",⁵⁴ lo que se ha entendido en el sentido de que estos también poseen rango constitucional. Disposiciones similares que dan prevalencia a algunos tratados de derechos humanos por sobre las leyes nacionales son también parte de las constituciones de República Dominicana, Guatemala, Perú y Venezuela, y, por lo general, éste es el sistema dominante en América Latina.⁵⁵

En los EE.UU., el artículo VI, cl.2 de la Constitución establece que los tratados debidamente ratificados pasan a formar parte de la Ley Suprema, lo que equivale legalmente a las leyes federales promulgadas. Sin embargo, si la disposición se designa como "no auto-ejecutable", no podrá ser invocada por las partes en litigio a menos que existan leyes de implementación.⁵⁶ En la práctica, todos los tratados de derechos humanos ratificados por EE.UU. han sido declarados no auto-ejecutables y, en la mayoría de los casos, no se han adoptado leyes de implementación.⁵⁷ En Canadá, los tribunales han reiterado que el derecho internacional, a pesar de no estar implementado directamente a nivel nacional, debe tenerse en cuenta en la interpretación de la Carta Canadiense de los Derechos y las Libertades, la Constitución y el common law.⁵⁸

2.3. La consideración del derecho internacional por los tribunales nacionales

En varios países, los tribunales nacionales no han tenido en cuenta el derecho internacional y ni han aplicado los estándares internacionales en su jurisprudencia a pesar de su adhesión al sistema

⁵² Artículo 26 VCLT.

⁵³ Constitución de Argentina, artículo 75, p. 22.

⁵⁴ Constitución de Colombia, artículo 93.

⁵⁵ Artículo 46, Constitución de República Dominicana 2010, artículo 74, p. 3; Constitución de Guatemala; Constitución de Perú, artículo 55; Constitución de Venezuela 1999, artículo 23. Ver también Christian Curtis, "Notes on the implementation by Latin American countries of the ILO Convention 169 in indigenous peoples" [Notas sobre la implementación de los países latinoamericanos de la convención ILO 169 en las comunidades indígenas], *SUR: International Journal of Human Rights*, Vol. 10, disponible en: http://www.surjournal.org/eng/conteudos/getArtigo10.php?artigo=10,artigo_courtis.htm, accedido el 10 De marzo de 2013.

⁵⁶ Corte Suprema de justicia de EE.UU., *Foster vs. Neilson*, 27 US 253, 314 (1829).

⁵⁷ Kenneth Roth, "The Charade of US Ratification of International Human Rights Treaties" [La farsa sobre la ratificación de EE.UU. de los tratados de derechos humanos internacionales], *Chicago Journal of International Law*, Vol. 1, No. 2 (Fall 2000); Penny M. Venetis, "Making Human Rights Treaty Law Actionable in the United States: The Case for Universal Implementing Legislation" [Haciendo factible la ley de tratados de derechos humanos en los Estados Unidos: El caso de la ley de implementación universal], *University of Alabama Law Review*, Vol. 63, No. 1 (2011).

⁵⁸ *Baker vs. Canadá (Ministro de Ciudadanía e inmigración)*, [1999] 2 S.C.R. 817, para. 70; *Ordon Estate vs. Grail*, [1998] 3 S.C.R. 437, p. 137; *Suresh vs. Canadá (Ministro de Ciudadanía e inmigración)*, [2002] CSC 1, 1 R.C.S. 3, p. 60.

monista. Entre los pocos ejemplos de tribunales que se han remitido a normas e instrumentos internacionales en sus decisiones se destacan la Corte Suprema de Argentina y la Corte Constitucional de Colombia. Estos tribunales se han basado en estándares de derechos humanos para intervenir a favor de las personas privadas de su libertad al conceder medidas estructurales para mejorar las condiciones carcelarias. Por ejemplo, en 2005, la Corte Suprema de Argentina se pronunció sobre la petición colectiva de *habeas corpus* emitida a favor de los detenidos en cárceles y comisarías de la provincia de Buenos Aires, y ordenó que todas las prisiones de Argentina deben cumplir con las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas sobre el Tratamiento de Prisioneros.⁵⁹ En Colombia, tanto la Corte Constitucional de Colombia como el Consejo de Estado se han remitido a los estándares internacionales y a la jurisprudencia de la Corte IDH al dar contenido a los derechos establecidos en su Constitución.⁶⁰ Por ejemplo, después de declarar una violación sistemática de los derechos fundamentales de los reclusos, la Corte Constitucional emitió una orden estructural para pedir a otras ramas del gobierno que mejoren las instalaciones de los centros de detención.⁶¹ Sin embargo, esta decisión aún no se ha cumplido plenamente.

En México, tras el fallo en el caso de *Rosendo Radilla Pacheco vs. México* en 2009,⁶² la Corte Suprema de Justicia emitió una declaración histórica sobre el carácter obligatorio de las decisiones Corte IDH. Esto dio lugar a la reforma constitucional a través del Decreto del 10 de junio de 2011, que exige que todos los jueces - federales y estatales- en todos los casos, sostengan y protejan, *ex officio*, los derechos humanos previstos en la Constitución, así como los tratados internacionales y las decisiones de organismos internacionales con jurisdicción.⁶³

En otros países, la consideración del derecho internacional por parte del poder judicial es todavía poco común, aunque no completamente nula. Por ejemplo, en EE.UU., aunque el poder judicial se limita a aplicar las disposiciones de los tratados internacionales sólo donde existe legislación de

⁵⁹ Corte Suprema de Justicia Argentina, *Verbitsky, Horacio (representante del Centro de Estudios Legales y Sociales) pedido de Habeas Corpus (caso V856/02)*.

⁶⁰ Corte Constitucional de Colombia, C-010/2000, Juez orador: Alejandro Martínez Caballero, 19 de enero de 2000. Consejo de Estado, Procedimientos de la Cámara en lo Contencioso Administrativo, tercera sección, Fallo del 18 de febrero de 2010, Juez orador: Mauricio Fajardo; Caso 20001-23-31-000-1998-03713-01(18436).

⁶¹ Corte Constitucional de Colombia, Fallos T-153/98, T-256/00, T-257/00, T-1077/01 y T-1096/04.

⁶² Corte IDH, *Rosendo Radilla Pacheco vs. México*, Fallo del 23 de noviembre de 2009, Serie C No. 209. El caso implica la desaparición forzada del Sr. Rosendo Radilla Pacheco por las autoridades mexicanas en 1974, durante la "Guerra sucia" del país donde las desapariciones forzadas eran muy frecuentes. La Corte condenó a México por la desaparición de Radilla Pacheco y reconoció los abusos generalizados y sistemáticos que tuvieron lugar durante la "Guerra sucia". También determinó que México había fallado en sus obligaciones de investigar efectivamente las presuntas violaciones a los derechos humanos, había negado a la víctima y a su familia el derecho al debido proceso y el acceso a la justicia y había creado un clima de impunidad. Se le ordenó a México pagar a la familia una compensación monetaria e investigar, procesar y sancionar a los responsables. La Corte también ordenó a México enmendar su código penal y militar a la jurisdicción militar sobre civiles y alinearlos con las normas internacionales de derechos humanos.

⁶³ Corte Suprema de México, diversos casos 912/2010, Juez informante: Margarita Beatriz Luna Ramos, 14 de julio de 2011, disponible en: http://www.utexas.edu/law/colloquium/papers-public/2011-2012/03-19-12_The%20Rosendo%20Radilla%20Case%20%282010%29.pdf, accedido del 10 de marzo de 2013; Decreto de 10 de junio de 2011, México, artículo 1, disponible en: http://dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5194486&fecha=10/06/2011, accedido del 10 de marzo de 2013. Ver también Victor Manuel Colli Ek, "Improving Human Rights in Mexico: Constitutional Reforms, International Standards and New Requirements for Judges" [Mejorando los derechos humanos en México: Reformas constitucionales, estándares internacionales y nuevos requerimientos para jueces][M], *American University Washington College of Law Human Rights Brief*, Vol. 10, No. 1 (otoño 2012), disponible en: <http://www.wcl.american.edu/hrbrief/20/1ek.pdf>, accedido del 10 de marzo de 2013.

implementación,⁶⁴ la UNCAT y otras normas internacionales sobre la tortura y tratos inhumanos han sido citados y referenciados en los procedimientos judiciales federales presentados bajo la Ley de Reclamación por Agravios contra Extranjeros de 1789 y la Ley de Protección de Víctimas de Tortura de 1991, y más en general, para dar contenido a las disposiciones constitucionales domésticas, estatutarias y del common law.

En la mayoría de los países representados en la reunión, como Belice, República Dominicana, Haití y Nicaragua, el poder judicial ha fracasado en gran medida a la hora de aplicar y/o guiarse por los instrumentos y estándares internacionales. En Jamaica, la naturaleza dual de la jurisprudencia no ha alentado a los jueces a ejercer esta práctica, y los participantes señalaron que la Carta de Derechos de 2010 no incluyó una cláusula para obligar a los jueces a considerar los instrumentos internacionales en la toma de decisiones. La falta de conocimiento y formación en derecho internacional de los jueces y abogados, así como de otros servidores públicos, ha sido identificada como un factor importante que contribuye con la renuencia de los tribunales a aplicar las normas y estándares internacionales en muchos países, entre ellos, República Dominicana, Ecuador, El Salvador, México, Nicaragua, Perú, Haití y Venezuela.

2.4. Influencia de los organismos internacionales en el ámbito nacional

Si bien existen importantes obstáculos y desafíos con respecto a la aplicación interna de las normas internacionales de derechos humanos, los participantes coincidieron en la importancia de las decisiones del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, a pesar de los problemas relacionados con su aplicación. En Argentina, las medidas cautelares otorgadas por la CIDH sobre las condiciones de detención en las cárceles de Buenos Aires inició un diálogo entre el gobierno y la sociedad civil sobre los programas y las políticas necesarias para mejorar las condiciones carcelarias. Las medidas cautelares también tuvieron un impacto positivo con respecto a los adolescentes reclusos en el centro de detención provisional de Guarujá, en el Estado de Sao Paulo, Brasil, quienes fueron detenidos junto a personas adultas en condiciones inhumanas y de hacinamiento.⁶⁵ Como resultado de esta intervención, el centro fue cerrado y los detenidos fueron trasladados a una nueva instalación. El caso está siendo supervisado por la Comisión, que también declaró admisible ante la Corte IDH.⁶⁶

Otras decisiones del Sistema Interamericano no han producido los mismos resultados positivos. En Belice, las visitas y las decisiones de la CIDH en relación con los pueblos indígenas no han tenido un impacto en las políticas del gobierno, y todas las recomendaciones de los informes se han incumplido. En Chile, la Ley de Amnistía no ha sido revocada a pesar de las reiteradas decisiones de la Corte IDH al respecto.⁶⁷ En Colombia, aún no se han cumplido completamente las medidas cautelares otorgadas por la CIDH, en particular con respecto a la protección de los defensores de los derechos humanos.⁶⁸ En Venezuela, la Corte IDH ha emitido fallos sobre la responsabilidad del

⁶⁴ *Medillén vs. Texas*, 552 US 491 (2008).

⁶⁵ CIDH, Medidas Cautelares 63-07, Adolescentes en la prisión pública de Guarujá, Brasil, 26 de octubre de 2007. Para más información, ver: <http://www.oas.org/en/iachr/pdl/protection/precautionary.asp>, accedido del 10 de marzo de 2013.

⁶⁶ CIDH, Informe No. 41/08, *Admisibilidad: Personas privadas de la libertad en el Centro de Detención Provisional de Guarujá, Sao Paulo, Brasil*, 23 de julio de 2008, disponible en: <http://cidh.org/annualrep/2008eng/Brazil478.07eng.htm>, accedido del 10 de marzo de 2013.

⁶⁷ Corte IDH, *Almonacid-Arellano et al. vs. Chile*, Fallo del 26 de septiembre de 2006.

⁶⁸ CIDH, *Informe anual 2011*, Capítulo IV, pp. 30-33.

Estado por las condiciones inhumanas de los centros de detención, y también ha otorgado medidas provisionales en ocho centros de detención, pero ninguna de las medidas o resoluciones se ha cumplido.

En el caso de EE.UU., la falta de ratificación de la Convención Americana y la aceptación de la jurisdicción de la Corte IDH ha significado que sólo la Comisión puede hacer frente a las supuestas violaciones a los derechos humanos en ese Estado y sólo puede hacer recomendaciones no vinculantes. EE.UU. tampoco ha logrado colaborar con la Comisión en determinados casos. Por ejemplo, en el caso de Khaled El-Masri, quien presentó una petición ante la CIDH en 2008 alegando violaciones de derechos humanos se derivan de su detención ilegal, detención y tortura en Afganistán mientras estaba bajo la custodia de la CIA, el gobierno de EE.UU. simplemente no ha podido responder.⁶⁹ Lo mismo puede decirse de otras dos demandas ante la Comisión, con patrones de hechos y denuncias de tortura muy similares.⁷⁰

La ausencia de organismos nacionales encargados de vigilar el cumplimiento de los tratados y otros órganos por parte del Estado también es problemático. En algunos países, los mecanismos de control se han establecido, pero carecen de efectividad en la práctica. Por ejemplo, en Nicaragua, después de las recomendaciones del Comité de la CEDAW,⁷¹ el CAT⁷² y el Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial⁷³, el Gobierno creó una Comisión Interinstitucional para vigilar el cumplimiento de las distintas recomendaciones. Sin embargo, la Comisión sufre de falta de personal, cuenta con sólo seis empleados, lo que la vuelve finalmente ineficaz.

2.5. Jurisdicción en materia de tortura cometidos en el extranjero

De los Estados considerados, 13 cuentan con legislación que permite a sus tribunales ejercer la jurisdicción universal sobre la tortura. En algunos casos, se ha adoptado legislación específica, por ejemplo, en Argentina, donde la Ley de Implementación de Estatuto de la Corte Penal Internacional de 2006 dio a los tribunales competencia sobre los crímenes de guerra, genocidio y crímenes de lesa humanidad cometidos en el extranjero.⁷⁴ En la mayoría de los casos, dicha

⁶⁹ Unión Estadounidense por las Libertades Civiles en representación de Khaled El-Masri, *Petition to the Inter-American Commission on Human Rights alleging violations of the human rights of Khaled El-Masri by the United States of America with a request for an investigation and a hearing on the merits* [Petición a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos sobre presuntas violaciones a los derechos humanos de Khaled El-Masri por los EE.UU. con un pedido de investigación y una audiencia sobre los méritos], 9 de abril de 2008, disponible en:

http://www.aclu.org/files/pdfs/safefree/elmasri_iachr_20080409.pdf, accedido del 10 de marzo de 2013. REDRESS presentó un amicus curiae en este caso en abril de 2008, disponible en:

http://www.redress.org/downloads/casework/REDRESS%20Amicus%20Brief_Khaled%20El%20Masri%20v%20United%20States_30%20March%202009.pdf, accedido el 10 de marzo de 2013.

⁷⁰ Ver: Unión Estadounidense por las Libertades Civiles, *Petition to the Inter-American Commission on Human Rights Alleging Violations of the Human Rights of Thahe Mohamed Sabar, Sherzad Khamal Khalid, Ali Hussein, Mehboob Ahmad, Said Nabi Siddiqi, and Haji Abdul Rahman* [Petición a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos por presuntas violaciones a los derechos humanos de Thahe Mohamed Sabar, Sherzad Khamal Khalid, Ali Hussein, Mehboob Ahmad, Said Nabi Siddiqi, y Haji Abdul Rahman], 19 de marzo de 2012, disponible en: <http://www.aclu.org/human-rights/sabar-et-al-petition-inter-american-commission-human-rights-torture-us-military-0>, accedido el 10 De marzo de 2013.

⁷¹ Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, *Observaciones Finales para Nicaragua*, 5 de julio de 2005, UN Doc. CEDAW/C/NIC/CO/6.

⁷² CAT, *Observaciones Finales: Nicaragua*, supra n. 42.

⁷³ Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial, *Observaciones Finales para Nicaragua*, 19 de junio de 2008, UN Doc. CERD/C/NIC/CO/14.

⁷⁴ Ley de Implementación del Estatuto de Roma del 17 de julio de 1998, No. 26, adoptada el 15 de diciembre de 2006.

legislación requiere "presencia" para iniciar el procedimiento. El Código Penal de Canadá establece la jurisdicción universal sobre la tortura a condición de que "la persona que comete el acto u omisión esté, después de la comisión del mismo, presente en Canadá".⁷⁵ En la República Dominicana, el artículo 56 del Código Procesal Penal establece la jurisdicción universal sobre " los casos que constituyan genocidio, crímenes de guerra o crímenes contra la humanidad, siempre que el imputado resida, aun temporalmente, en el país o los hechos se hayan cometido en perjuicio de nacionales".⁷⁶ En los EE.UU., la Ley de Tortura de 1994 permite que las cortes federales puedan ejercer la jurisdicción universal sobre personas sospechosas de actos de tortura cometidos en cualquier lugar del mundo en contra de las víctimas de cualquier nacionalidad, siempre que el autor esté presente en los EE.UU.⁷⁷ Charles "Chuckie" Taylor fue la primera persona en ser juzgada bajo la Ley de Tortura de 1994. En 2008, Taylor, el hijo del ex presidente de Liberia del mismo nombre, fue acusado y condenado por torturas durante su residencia en Florida por los actos cometidos en Liberia cuando era jefe de la Unidad Antiterrorista.⁷⁸

En otros países, la legislación se refiere en general a la obligación de enjuiciar a los presuntos torturadores, según lo establecido en los tratados internacionales de los que sean parte. Por ejemplo, en Honduras, el artículo 5(5) del Código Penal de 1997 establece que "Cuando de conformidad con los convenios internacionales de que Honduras forme parte, el delito se encuentre sometido a la ley penal hondureña por razones distintas de las mencionadas en los numerales precedentes o lesione gravemente los derechos humanos universalmente reconocidos. Se dará preferencia, sin embargo, a la pretensión del Estado en cuyo territorio se haya cometido el hecho punible con tal que la haga valer antes de que se ejercite en el juzgado hondureño competente la respectiva acción penal".⁷⁹ En Nicaragua⁸⁰, Chile,⁸¹ Guatemala,⁸² Perú,⁸³ Ecuador⁸⁴ y Colombia⁸⁵ hay leyes similares. En algunos países, la legislación parece permitir la jurisdicción universal, pero es un tanto vaga. Por ejemplo, en El Salvador el Código Penal establece que "[t]ambién se aplicará la ley penal salvadoreña a los delitos cometidos por cualquier persona en un lugar no sometido a la jurisdicción salvadoreña, siempre que ellos [...] impliquen una grave afectación a los derechos humanos reconocidos universalmente."⁸⁶ Hasta 2011, esta ley nunca fue aplicada.⁸⁷ Asimismo, en México, en el artículo 6 del Código Penal Federal, establece que "[c]uando se cometa un delito no previsto en este Código, pero sí en una ley especial o en un tratado internacional de observancia obligatoria en México, se aplicarán éstos."⁸⁸

⁷⁵ Código Penal de Canadá, artículo 7(3.7)(e).

⁷⁶ Código Procesal Penal, artículo 56.

⁷⁷ 18 U.S.C. §§ 2340-2340A y 2340B disponible en <http://www.law.cornell.edu/uscode/text/18/2340A>

⁷⁸ Amnistía Internacional, "Chuckie Taylor convicted of torture" [Chuckie Taylor acusado de tortura], 31 de octubre de 2008.

⁷⁹ Código Penal de Honduras, artículo 5(5); Código Procesal Penal, artículo 66.

⁸⁰ Código Procesal Penal de Nicaragua, artículo 19. Ver también Artículos 16(d) y (n) del Código Penal 2008 (principio de universalidad).

⁸¹ Código Procesal Penal de Argentina, artículo 1.

⁸² Código Penal de Guatemala, artículo 5(5).

⁸³ Código Penal de Perú, artículo 2(5).

⁸⁴ Código Procesal Penal de Ecuador, artículo 18(6).

⁸⁵ Ley No. 907 del 31 de agosto de 2004, artículo 29.

⁸⁶ Código Penal de El Salvador, artículo 10.

⁸⁷ UN Doc A/66/93 para. 54 http://www.fd.uc.pt/igc/pdf/mne/varios/uj_3.pdf

⁸⁸ Código Penal Federal de México, artículo 4.

3. Prevención de la tortura

3.1 Mecanismos de garantías, denuncia e investigación

Detención preliminar y control judicial

Los límites legales al periodo de la detención previa a los cargos y al juicio son importantes garantías dado que los detenidos son altamente vulnerables a la tortura y a los malos tratos durante este periodo. El CAT ha enfatizado rutinariamente la importancia de limitar la detención pre-judicial como una obligación en virtud el artículo 2 de la UNCAT.⁸⁹ A pesar de que la mayoría de los países americanos han adoptado leyes que limitan la detención pre-judicial, en algunos países puede extenderse mucho más de lo permitido por las circunstancias excepcionales de acuerdo con las leyes domésticas e internacionales.⁹⁰ Existen infinidad de fisuras legales y prácticas que dan lugar a prolongadas detenciones pre-judiciales y aumentan el riesgo de torturas y malos tratos.

Una importante garantía durante la detención pre-judicial es el derecho a ser llevado a tiempo ante un juez. En muchos países americanos, la ley establece que la persona detenida debe ser llevada ante un juez dentro de las primeras 48 horas o menos, en línea con los estándares internacionales. Por ejemplo, en Guatemala, los detenidos deben ser llevados ante una corte durante las primeras seis horas de detención.⁹¹ En muchas provincias argentinas, las personas pueden ser detenidas por un máximo de 24 horas antes de ser llevadas ante un juez y acusadas. Lo mismo sucede en Perú y Honduras.⁹² En Colombia, un sospechoso debe ser llevado ante una corte dentro de las 32 horas de arresto para que un juez pueda evaluar la legalidad de la detención. En Haití, el artículo 26 de la Constitución estipula que nadie puede permanecer bajo arresto por más de 48 horas a menos que haya comparecido ante un juez. Este es el caso también de Nicaragua y EE.UU.⁹³

En algunos países el periodo máximo de detención pre-cargos antes de ser llevado ante un juez puede ser extendido bajo ciertas circunstancias—usualmente en casos que implican sospechas de crímenes de terrorismo organizado. Por ejemplo, en Perú, el periodo máximo permitido de 24 horas de detención antes de ser llevado ante una corte no aplica en casos con sospechas de terrorismo, espionaje y tráfico de drogas. En dichos casos, los sospechosos pueden permanecer bajo custodia policial por hasta 15 días. La policía debe informar a un juez y al *Ministerio Público*,

⁸⁹ UNCAT, artículo 2: 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.

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

⁹⁰ Por ejemplo, las leyes de emergencia permiten extensiones de la detención pre judicial cuando hay una situación excepcional de crisis o peligro público, actual o inminente, que afecte a toda la población, o a toda la población del área donde aplica la declaración y constituya una amenaza a la vida organizada de la comunidad de la cual se compone el Estado'. Ver International Law Association, Paris Minimum Standards of Human Rights Norms in a State of Emergency (1984) [Estándares mínimos de normas derechos humanos de Paris en un estado de emergencia] , sección A.1(b), disponible en:

<http://www.uio.no/studier/emner/jus/humanrights/HUMR5503/h09/undervisningsmateriale/ParisMinimumStandards.pdf>, accedido el 10 de marzo de 2013.

⁹¹ Constitución de Guatemala, 2002, artículo 6

⁹² Constitución de Honduras, 1982, artículo 71

⁹³ Constitución de Nicaragua, 1987, artículo 33.

quien asume jurisdicción desde el momento de detención, que puede durar hasta 15 días, periodo tras el cual el caso debe ser llevado ante un juez.⁹⁴ Estas reglas exceden el límite de 48 horas aceptado internacionalmente y exacerba significativamente el riesgo de tortura y malos tratos.⁹⁵

En México, las personas sospechadas de estar involucradas en crimen organizado pueden ser detenidas sin cargo por un máximo de 80 días bajo la práctica del *arraigo*, el cual fue constitucionalizado a través del proceso de reforma constitucional de 2008. El objetivo de esta clase de detención es mantener a los presuntos sospechosos de crimen organizado en custodia mientras se llevan a cabo las investigaciones y hasta que se reúna la información necesaria para acusarlos. En la práctica, sin embargo, es efectivamente una forma de detención preventiva o administrativa dado que la definición constitucional de crimen organizado es vaga y extremadamente amplia, lo que permite que cualquier persona pueda ser virtualmente detenida sin cargos. La constitucionalización del sistema de *arraigo* coincidió con un drástico aumento en el número de quejas por tratos crueles, inhumanos o degradantes y por detenciones arbitrarias recibidas por la Comisión Nacional de Derechos Humanos. El número de quejas aumentó por encima del triple de 45 en 2008 a 148 en 2011.⁹⁶ En su revisión de 2012, el CAT solicitó a México eliminar el *arraigo* de la ley y la práctica a nivel federal y estatal. También destacó que este régimen ha facilitado el uso de confesiones obtenidas presuntamente a través de la tortura.⁹⁷

En la mayoría de los países, las leyes establecen límites estrictos para la duración de la detención pre-judicial. Sin embargo, en muchos casos, dichas leyes son simplemente ignoradas por las autoridades judiciales, esto genera que las personas acusadas se vean expuestas a largas esperas antes de sus juicios. En Argentina, por ejemplo, la ley establece detenciones investigativas de hasta dos años para las personas acusadas con juicios pendientes o en curso; dicho periodo puede ser extendido por un año en situaciones limitadas. La lentitud del sistema de justicia, sin embargo, genera que en la práctica, la detención pre-judicial regularmente se extienda más allá de los periodos establecidos por la ley. Según la ONG *Centro de Estudios Legales y Sociales* (CELS), los detenidos deben esperar un promedio de tres años para ser juzgados, con algunos casos que se extienden hasta seis. Más aún, de acuerdo con los registros el 74 por ciento de los detenidos en la provincia de Buenos Aires están en detención pre-judicial.⁹⁸ En Brasil, la detención pre-judicial está permitida por un periodo inicial de 15 días, el cual puede ser renovado bajo circunstancias específicas. En muchos casos, los detenidos, particularmente aquellos sin educación y de contextos desfavorecidos, fueron retenidos por periodos mayores que los provisionales.⁹⁹ De acuerdo a una organización, el 44 por ciento de la población penitenciaria de Brasil consiste en

⁹⁴ Constitución de Perú, 1993, artículo 2.24(f)

⁹⁵ Open Society Foundation, "Why pre-trial detainees face the greatest risk of torture" [Porqué las detenciones prejudiciales enfrentan los mayores riesgos de tortura], 20 de febrero de 2013, disponible en: <http://www.opensocietyfoundations.org/sites/default/files/pretrial-detention-and-torture-20130220.pdf>, accedido el 5 de junio de 2013. Ver también Corte IDH, *Castillo Petruzzi et al vs. Perú*, Fallo del 30 de mayo de 1999, disponible en: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_52_ing.pdf, accedido el 5 de junio de 2013.

⁹⁶ Información provista a REDRESS.

⁹⁷ CAT, *Observaciones Finales: México*, supra n. 7, paras. 11 y 15.

⁹⁸ Departamento de Estado de EE.UU., *2010 Human Rights Report: Argentina [Informe de Derechos Humanos 2010: Argentina]*, 8 de abril de 2011, disponible en: <http://www.state.gov/j/drl/rls/hrrpt/2010/wha/154491.htm>, accedido el 10 de marzo de 2013.

⁹⁹ Departamento de Estado de EE.UU., *2010 Human Rights Report: Brazil [Informe de Derechos Humanos 2010: Brasil]*, 8 de abril de 2011, disponible en: <http://www.state.gov/j/drl/rls/hrrpt/2010/wha/154496.htm>, accedido el 10 de marzo de 2013.

detenidos pre-judiciales a causa del uso y abuso de este tipo de detención.¹⁰⁰ Como respuesta, en 2011 se adoptó la Ley N. 12.403 que creó medidas alternativas para la detención pre-judicial como el monitoreo electrónico, el movimiento restringido y el contacto restringido con otros. Esta ley puede ayudar a aliviar el problema de la superpoblación de las cárceles, pero aún es muy pronto para evaluar su impacto.¹⁰¹

La detención pre-judicial extendida es también un serio problema en Jamaica. De acuerdo con la CIDH, en muchos casos, la detención pre-judicial excede las sentencias a prisión que los detenidos hubieran recibidos de ser condenados.¹⁰² En 2010, de acuerdo con los registros sólo 1.722 de 5.331 personas en custodia fueron juzgadas y sentenciadas.¹⁰³ Cerca de un tercio de aquellos que esperaban ser juzgados habían permanecido en prisión por un año o más. Además, según se informa, las estadísticas de la población penitenciaria no suelen incluir el número de personas detenidas en las estaciones de policía por periodos prejudiciales prolongados.¹⁰⁴ En la República Dominicana,¹⁰⁵ Ecuador,¹⁰⁶ Salvador,¹⁰⁷ Guatemala¹⁰⁸ y Honduras¹⁰⁹ también se han establecido límites de tiempo para la duración de la detención pre-judiciales pero en muchos casos las autoridades no los tienen en cuenta.

Acceso limitado a un abogado y a un examen médico en la práctica

Los derechos de los detenido a acceder a tiempo a un abogado de su elección y a ser examinados por un médico son garantías fundamentales en contra de la tortura y el maltrato para aquellos que se encuentran detenidos antes de ir a juicio y antes de que se emitan los cargos en su contra. A pesar de la mayoría de los países reconocen estas garantías, los problemas prácticos abundan a la hora de asegurar su efectiva aplicación.

A excepción de Haití, las leyes de todos los países revisados brindan alguna forma de asistencia letrada para los detenidos. Sin embargo, la implementación de dichas leyes es limitada, principalmente debido a la falta de recursos financieros y esto frecuentemente genera que no haya representación legal ni protección. Las dificultades más serias en el acceso a la asistencia

¹⁰⁰ Conectas Direitos Humanos et. al., *Joint Submission by relevant stakeholders on Human Rights Violations in Places of Deprivation of Liberty in Brazil to Universal Periodic Review of Brazil [Presentación conjunta de los actores relevantes sobre las violaciones a los derechos humanos en lugares de privación de la libertad en Brasil para el Examen Periódico Universal de Brasil]*, para. 68, disponible en:

http://www.conectas.org/arquivos/JointSubmission_Brazil_MayJune2012_PlacesDeprivationLiberty_FINAL.pdf,
accedido el 10 de mayo de 2013.

¹⁰¹ Ibid.

¹⁰² CIDH, *Informe de derechos humanos de las personas privadas de la libertad en las Américas*, 31 de diciembre de 2011, OEA/Ser.L/V/II, Doc.64, p. 125.

¹⁰³ Departamento de Estado de EE.UU., *2010 Human Rights Report: Jamaica [[Informe de Derechos Humanos 2010: Jamaica]*, 8 de abril de 2011, disponible en: <http://www.state.gov/j/drl/rls/hrrpt/2010/wha/154511.htm>, accedido el 10 de marzo de 2013.

¹⁰⁴ Departamento de Estado de EE.UU., *2010 Human Rights Report: Haiti [Informe de Derechos Humanos 2010:Haití]*, 8 de abril de 2011, disponible en: <http://www.state.gov/j/drl/rls/hrrpt/2010/wha/154509.htm>, accedido el 10 de marzo de 2013.

¹⁰⁵ El artículo 150 de la Constitución de República Dominicana establece un período máximo de tres meses para realizar la investigación cuando el sospechoso está bajo detención preventiva.

¹⁰⁶ Código Procesal Penal de Ecuador 2000, artículo 169.

¹⁰⁷ Código Procesal Penal de El Salvador, artículo 6.

¹⁰⁸ Código Procesal Penal de Guatemala 1992, artículo 6.

¹⁰⁹ Código Procesal Penal de Honduras 1984, artículo 181.

letrada se encuentran en aquellos países con las tasas más altas de pobreza. Por ejemplo, en Belice, donde se estima que el 40 por ciento de la población vive en la pobreza,¹¹⁰ sólo aquellos acusados de asesinato pueden recibir asistencia letrada y, en la práctica, esto sólo sucede muy cerca de la fecha de juicio debido al insuficiente número de defensores públicos. En Haití, aunque algunos acusados tienen acceso a una asesoría durante los juicios gracias al apoyo del gobierno y/o a una asistencia *pro bono* ofrecida por miembros de la comunidad legal, el derecho a acceder a la representación legal no está establecido en la ley, y públicamente la defensa financiada no es provista rutinariamente. Algunas ONG han financiado la representación legal de acusados indigentes, quienes de otro modo no hubieran podido acceder a ningún tipo de asesoría legal.¹¹¹

En otros países, el derecho a la asistencia letrada está expresado en la ley, pero los factores estructurales dificultan que este derecho sea llevado a la práctica. En Argentina, por ejemplo, a los detenidos que no pueden costear un abogado se les ofrece un defensor público; sin embargo, la alta demanda y la falta de recursos disponibles para la Oficina del Defensor Público traen como consecuencia una alta carga de casos para los abogados de defensa pública y, por ende, importantes atrasos.¹¹² En Brasil, toda persona tiene derecho a un abogado o defensor público por ley si él o ella no son capaces de costearlo, aunque en la práctica no hay suficientes defensores públicos para asistir a todos los detenidos, y los abogados tienen prohibido brindar asistencia letrada *pro bono*.¹¹³ En Nicaragua, la ley establece que los sospechosos tienen derecho a un abogado pago por la asistencia letrada, sin embargo, no hay ninguna ley que ofrezca algún recurso cuando estos derechos son violados, haciendo difícil su implementación en la práctica.

En México, aunque las personas acusadas tienen el derecho a un abogado incluso aunque no puedan pagarlo, en la mayoría de los casos los defensores públicos juegan un papel muy limitado. Esto se da en parte debido al hecho de que hasta las reformas constitucionales de 1993, los defensores públicos sólo podían reunirse con sus clientes durante la fase pre-judicial.¹¹⁴ Israel Arzate Meléndez, un hombre de 26 años, fue detenido en febrero de 2010 y fue sujeto a torturas y malos tratos, que incluyeron shocks eléctricos, durante 36 horas por parte de soldados para forzarlo a confesar su participación en la masacre de 15 personas en Villas de Salvacar, Ciudad Juárez. A pesar de que su cuerpo mostraba claros signos físicos de abuso, el informe médico no los documentó. La defensora pública objetó esta omisión, a pesar de haber estado presente al momento de la ‘confesión’ de Meléndez. Ella no fue capaz de objetar el hecho de haber grabado la confesión en una base militar ni el hecho de que los soldados golpeaban a Meléndez cuando cometía equivocaciones en su declaración previamente preparada.¹¹⁵

La mayoría de los países ofrecen a aquellos privados de su libertad el derecho explícito o implícito a un examen médico. La Corte IDH ha sostenido que este derecho surge de los artículos 1(1) y 5 de

¹¹⁰ De acuerdo con el Programa de las Naciones Unidas de Desarrollo (PNUD) la tasa de pobreza en Belice es del 41,3 por ciento. Ver PNUD en Belice, ‘About Belize’ [Sobre Belice], disponible en:

<http://www.bz.undp.org/content/belize/en/home/countryinfo/>, accedido el 10 de mayo de 2013.

¹¹¹ Departamento de Estado de EE.UU., *Haití*, supra n. 86.

¹¹² Departamento de Estado de EE.UU., *Argentina*, supra n. 80.

¹¹³ Conectas Direitos Humanos, *UPR Submission [Presentación al EPU]*, supra n. 82, p. 68.

¹¹⁴ Niels Uildriks, *Mexico's Unrule of Law: Implementing Human Rights in Police and Judicial Reform under Democratization [El no-Estado de derecho mexicano: implementando los derechos humanos en la reforma política y judicial bajo la democratización]* (Lexington Books: Plymouth, England, 2010), p. 84.

¹¹⁵ Human Rights Watch, *Torture Report [Informe de Tortura]*, CAT 49, noviembre de 2011, p. 58-59, disponible en http://www2.ohchr.org/english/bodies/cat/docs/ngos/HRW_Report_Mexico_CAT49.pdf, accedido el 10 de marzo de 2013.

la Convención Americana de Derechos Humanos que establece el “deber de proporcionar a los detenidos revisión médica regular y atención y tratamiento adecuados cuando así se requiera”.¹¹⁶ Sin embargo, en la práctica, esta importante garantía es normalmente negada a la mayoría de los detenidos. En Honduras, mientras que el artículo 29 de la Ley de Rehabilitación del Delincuente establece que todas las personas admitidas en una penitenciaría o prisión deben ser examinadas al llegar por un médico, el Subcomité de la ONU ha notado que los exámenes médicos de los detenidos en las estaciones de policías no es una práctica de rutina. Además, en muchos casos, el acceso a un doctor queda a discreción de la policía, incluso cuando la necesidad de un doctor por parte del detenido sea consecuencia del maltrato o tortura de los oficiales de policía. Cuando se realizan, los exámenes médicos son regularmente superficiales y los registros médicos no se completan adecuadamente.¹¹⁷ De un modo similar, en Brasil, a pesar de que el artículo 41 de la Ley de Ejecución de Sentencias otorga a los detenidos el derecho a tratamiento médico, los detenidos han informado que no se les realizó un examen médico al entrar a la prisión y que su acceso al cuidado médico quedaba regularmente a discreción de los guardias de la prisión o de los ‘faxinas’ (otros detenidos que trabajan informalmente para la institución).¹¹⁸ En México, la ley anti-tortura establece que los detenidos tienen el derecho de pedir asistencia médica en cualquier momento. Sin embargo, el CAT expresó su preocupación por los informes que afirman que regularmente se les niega a los detenidos un acceso oportuno a un examen médico independiente y que de llevarse a cabo, han estado presentes los miembros de las fuerzas de seguridad, lo que socava potencialmente su independencia.¹¹⁹ Similarmente, en su revisión de Ecuador, el CAT expresó su preocupación por que encontró que no era posible asegurar a los detenidos el acceso a un examen médico y declaró que “previo ingreso en un centro carcelario o calabozo policial, es atendida por un médico de turno de una casa de salud o quien haga sus veces, que puede pertenecer a la Policía Nacional o la Fiscalía.”¹²⁰ En Argentina, el CAT ha criticado la falta de independencia del personal médico en las prisiones, dado que estos son al mismo tiempo miembros del servicio penitenciario.¹²¹

Organismos de supervisión de los lugares de detención

Luego de la entrada en vigor de la OPCAT en 2006, los Estados partes deben establecer Mecanismos Preventivos Nacionales (MPN) para la prevención de la tortura a nivel doméstico, los cuales progresivamente complementan la supervisión regional.¹²² De los países representados en el encuentro que ratificaron el OPCAT, la mayoría han establecido los MPN requeridos. En algunos países, la Oficina del Defensor Público fue designada como MPN, como sucedió en el caso de Ecuador y Nicaragua. En otros países, este papel fue concedido a la institución nacional de derechos humanos.¹²³ Otros países como Brasil y Perú no han establecido un MPN, a pesar de haber ratificado el OPCAT. En Perú, el Defensor Público y el *Ministerio Público* (Fiscal Nacional)

¹¹⁶ Corte IDH, *Montero-Aranguren et al. (Centro de detención Catia) vs. Venezuela*, Fallo del 5 de julio, 2006. Series C No. 150, p. 102, disponible en: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_150_ing.pdf, accedido el 10 de marzo de 2013.

¹¹⁷ Subcomité de la ONU, *Informe sobre la visita a Honduras*, supra n. 5, p. 152.

¹¹⁸ Subcomité de la ONU, *Informe sobre la visita a Brasil*, supra n. 2, p. 42.

¹¹⁹ CAT, *Observaciones Finales: México*, supra n. 7, pp. 9 y 17.

¹²⁰ CAT, *Observaciones Finales: Ecuador*, 7 de diciembre de 2010, UN Doc. CAT/C/ECU/CO/4-6, p. 11.

¹²¹ CAT, *Observaciones Finales: Argentina*, 10 de noviembre de 2004, UN Doc. CAT/C/CR/33/1, p. 6(m).

¹²² Argentina, Brasil, Chile, Ecuador, Guatemala, Honduras, México, Nicaragua y Perú ratificaron el OPCAT.

¹²³ México: *Comisión Nacional de los Derechos Humanos*; Chile: *Instituto Nacional de los Derechos Humanos*; Argentina: *Sistema Nacional para la Prevención de la Tortura y Otros Tratos Crueles, Inhumanos o Degradantes*; Honduras: *Comité Nacional para la Prevención de la Tortura*.

tienen algunas funciones de supervisión de lugares de detención que difieren a lo requerido por el MPN, sin embargo la cantidad de prisiones y centros de detención que requieren supervisión combinado con la insuficiencia de recursos humanos o financieros disponibles genera en la práctica la función de supervisión sea inadecuada.

Aunque el establecimiento de estas instituciones desempeñe un importante rol en la prevención de la tortura, los participantes remarcaron que en muchos casos son inefectivos. Por ejemplo, la Comisión Nacional de Derechos Humanos de México, según consta, no mantiene un registro de los casos de tortura, o de las sanciones impuestas a los perpetradores condenados. Además, limita su función de monitoreo a los centros de detención federal, no tiene permitido realizar visitas sin aviso y ha sido criticada por no poder desarrollar evaluaciones generales de la situación de los detenidos. Más aún, a pesar de que la Comisión realiza recomendaciones, éstas son normalmente ignoradas. El trabajo de la Comisión se ve cada vez más politizado ya que sus acciones buscan regularmente evadir cualquier conflicto o desacuerdo con el gobierno, generando grandes preocupaciones sobre su falta de imparcialidad, independencia y transparencia. En otros países, como en Guatemala, se han adoptado leyes para establecer una *Oficina Nacional de Prevención de la Tortura* como los MPN requeridos por el OPCAT. Sin embargo, este organismo aún no está en funcionamiento dado que el proceso de selección de los miembros de la institución ha sido retrasado por más de ocho meses, a pesar de que la ratificación del OPCAT fue en 2008 y que el MPN debía ser establecido dentro de un año luego de la ratificación.

En aquellos países donde el OPCAT no ha sido ratificado,¹²⁴ otras instituciones nacionales han desempeñado el papel de monitorear los lugares de detención. En la mayoría de los casos, la Fiscalía y/o la Oficina del Defensor Público cumplen algunas funciones de monitoreo de prisiones y otros lugares de detención. Sin embargo, por una serie de razones, estas instituciones tienen una efectividad limitada en la prevención de la tortura. En Colombia, la *Procuraduría General de la Nación* tiene poderes disciplinarios sobre los oficiales de policía y el personal de las prisiones y puede imponer sanciones, como el despido de empleados públicos involucrados en violaciones a los derechos humanos. Cualquier persona puede presentar quejas a esta institución, así también los detenidos. Además, la *Defensoría* puede presentar recomendaciones al Congreso sobre políticas de justicia penal y el cumplimiento de las obligaciones de derechos humanos en las prisiones. Por otro lado, la resolución N° 5927/2007 del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario (INPEC) permitió la creación de comités de derechos humanos dentro de las prisiones, que incluye a los representantes de los detenidos y al personal a cargo de las prisiones. Estos comités pueden ofrecer asistencia letrada a los prisioneros para la protección de sus derechos. El gobierno colombiano argumentó que el establecimiento de estos comités es la razón por la cual no ratifica el OPCAT,¹²⁵ sin embargo, en la práctica, han sido tomados por los directores de las instalaciones de detención, en oposición a su promoción original por parte de la Defensoría, lo que limita su autonomía e independencia de un modo considerable.¹²⁶ Esto se refleja en la baja participación de prisioneros en estos comités – según los registros sólo el 48 por ciento de los prisioneros participan en los comités.¹²⁷ En El Salvador, la *Procuraduría para la Defensa de los*

¹²⁴ Belice, Canadá, Colombia, República Dominicana, El Salvador, Haití, Jamaica y EE.UU. no han ratificado el PFCCT. Venezuela lo ha firmado pero aún no lo ha ratificado.

¹²⁵ CAT, *Observaciones Finales: Colombia*, supra n. 43.

¹²⁶ Coalición Colombiana contra la Tortura, *Informe Alternativo al 4° Informe Periódico del Estado Colombiano al Comité Contra la Tortura*, Octubre de 2009, p. 4, disponible en : <http://www2.ohchr.org/english/bodies/cat/cats43.htm>, accedido el 10 De marzo de 2013.

¹²⁷ Ibid.

Derechos Humanos monitorea la situación de los detenidos y tiene el poder de revisar casos específicos. Sin embargo, su efectividad es limitada ya que no puede visitar los lugares de detención sin una notificación previa y sus decisiones no son vinculantes.

Existe una notable correlación entre la falta de capacidad institucional y la efectiva supervisión de los lugares de detención. En Belice, la Oficina del Defensor Público fue establecida en 1999, sin embargo, este cargo ha estado vacante desde diciembre de 2011. También, a pesar de que hay Jueces Visitadores con el mandato de realizar visitas regulares a los lugares de detención, han dejado de operar en los últimos años y no existen discusiones en curso sobre la reanudación de sus tareas. En Jamaica, las instituciones que actualmente poseen algunas funciones de monitoreo carecen de recursos y capacidades para prevenir efectivamente la tortura y los malos tratos. En primer lugar, la Oficina del Defensor Público, que tiene el mandato de recibir denuncias relacionadas a los derechos humanos, tiene un poder limitado y no cuenta con la capacidad para desempeñar su mandato debido a su poco personal. La Comisión Independiente de Investigación (INDECOM), discutida en detalle en el capítulo 4, ha enfrentado objeciones a su autoridad realizadas por los cuerpos policiales, que han obstaculizado su efectividad a la hora de asegurar la rendición de cuentas de los oficiales de policía acusados de tortura o malos tratos. Además, la Oficina del Defensor del Niño (ODN), creada por la Ley de Atención y Protección Infantil de 2004, no ha sido efectiva a la hora de asegurar la rendición de cuentas de aquellos responsables del abuso de niños bajo el cuidado del Estado. En Haití, el *Protecteur du Citoyen* (Defensor del Pueblo) es quien debe realizar visitas a las prisiones, y desde 1995, las leyes domésticas han autorizado a organizaciones de derechos humanos a visitar centros de detención, aunque existen numerosos problemas de implementación. En 2011, se presentó al parlamento un proyecto de ley para crear un mecanismo nacional para monitorear centros de detención e investigar acusaciones de tortura y malos tratos. Sin embargo, para enero de 2013, aún debía ser votada.

Admisibilidad de la evidencia obtenida a través de la tortura

La inadmisibilidad de las declaraciones obtenidas a través de la tortura en los procedimientos legales es una garantía clave y un disuasivo en relación a la tortura, como lo establece el artículo 15 de la UNCAT. Todos los países revisados cuentan con disposiciones legislativas o constitucionales que excluyen el uso de evidencia obtenida a través de la tortura.¹²⁸ A pesar de esto, de acuerdo con los datos obtenidos en los procedimientos judiciales de varios países de la región se utilizan confesiones obtenidas a través de la tortura.

El CAT ha aclarado que en los casos en donde los sospechosos o las personas acusadas alegan tortura, la carga de prueba debe en principio recaer en la acusación/Fiscalía, sin embargo, esto no

¹²⁸ Argentina (artículo 18 de la Constitución); Belice (Ley de Evidencia, Capítulo 95 de la Leyes de Belice, R.E. 2003); Brasil (artículo 32 de la Constitución y, Código Procesal Penal de Brasil, artículo 157); Canadá (Sección 269.1 de la Corte Penal Canadiense); Chile (artículo 10 del Código Procesal Penal); Colombia (artículo 36 del Código Procesal Penal, Ley 906 de 2004); República Dominicana (artículos 26, 110, 166 y 167 Código Procesal Penal); Ecuador (artículos 76.4 y 76.7 (e) de la Constitución); El Salvador (artículo 15 del Código Procesal Penal); Guatemala (artículo 183 del Código Procesal Penal); Honduras (artículo 94 del Código Procesal Penal); Jamaica (de acuerdo con el common law, las declaraciones obtenidas como resultado de tortura no son admisibles en los procedimientos legales); México (artículo 20 de la Constitución); Nicaragua (artículo 27 del Código Procesal Penal); Perú (artículo 2.24(h) de la Constitución); Estados Unidos (La Quinta Enmienda garantiza la protección en contra de la auto-incriminación y la ley estatal generalmente determina la exclusión de la evidencia obtenida ilegalmente); Venezuela (artículo 197 del Código Procesal Penal).

siempre se cumple.¹²⁹ En México, por ejemplo, la Corte Suprema ha establecido que una declaración obtenida bajo tortura sólo puede ser excluida de un procedimiento legal una vez que se haya probado la acusación de tortura de un sospechoso en un caso criminal que resulten condena.¹³⁰ Esta práctica se refuerza por la creencia común que existe entre los jueces de México que sostiene que la primera confesión o declaración realizada por un sospechoso posee mayor valor probativo de acuerdo con una interpretación restrictiva del “principio de inmediatez.” La Corte IDH ha sentado una clara jurisprudencia sobre esta cuestión, por ejemplo en el caso de *Cabrera García y Montiel Flores vs. México* en el cual se sostuvo que “cuando una persona alegue, dentro de un procedimiento, que su declaración o confesión fue obtenida como resultado de la tortura, el Estado parte tiene la obligación de comprobar la veracidad de dicha denuncia a través de una investigación diligente. Del mismo modo, la carga de prueba no puede recaer en el demandante, pero depende del Estado probar que la confesión fue realizada de forma voluntaria”.¹³¹

En EE.UU., la Ley de Comisiones Militares de 2009 y las reglas de la Comisión Militar de Guantánamo permiten la admisión de declaraciones involuntarias, incluso permiten la evidencia recolectada por medio de la coerción, la influencia ilegal y la inducción. Esta regla aplica en tanto a) la declaración la realice alguien que no sea el acusado; b) el juez considere que las declaraciones son confiables y probatorias y que permitir las es del “interés de la justicia”; y c) el tratamiento no llega a conformar tortura o tratos crueles, inhumanos o degradantes. Sin embargo, la falta de claridad en el umbral que define la tortura y los malos tratos en las leyes y la políticas de los EE.UU. combinada con el alto nivel de confidencialidad de los juicios de las comisiones militares significa en la práctica a que estas reglas permiten efectivamente el uso de información obtenida a través de la tortura como evidencia en los procedimientos legales en contra de sospechosos terroristas.¹³²

Prohibición de no-devolución

El principio de no-devolución está reconocido en el artículo 3 de la UNCAT, así como en los artículos 5 y 22(8) de la Convención Americana de Derechos Humanos¹³³ y el artículo 13(4) de la CIPST. De acuerdo con este principio, los individuos no deben ser devueltos a un país donde corren

¹²⁹ CAT, *Observaciones Finales: Sri Lanka*, 8 de diciembre de 2011, UN Doc. CAT/C/LKA/CO/3-4, p. 11; CAT, *Observaciones Finales: Filipinas*, 29 de mayo de 2009, UN Doc. CAT/C/PHL/CO/2, p. 23.

¹³⁰ Corte Suprema de México, *Juicio de Amparo Directo Penal 9/2008, Caso Acteal*, Fallo del 12 de agosto de 2009, pp. 483-485.

¹³¹ Corte IDH, *Cabrera-García y Montiel-Flores vs. México*, Fallo del 26 de noviembre, 2010. Series C No. 220, p. 136.

¹³² Según un experto, aunque la Ley de Comisiones Militares de 2009 implicó algunas mejoras a la versión de la ley de 2006, aún existen importantes fisuras, entre ellas, la confidencialidad de los casos de terrorismo en Guantánamo lo que hace extremadamente difícil determinar si la información provista por un acusado fue obtenida a través de la tortura. Ver Public Radio International, “As Khalid Sheikh Mohammed terror trial continues, commission faces 'impossible' task” [Mientras continua el juicio del terror de Khalid Sheikh Mohammed, la comisión enfrenta una tarea 'imposible'], 15 de octubre de 2012, disponible en: <http://www.pri.org/stories/politics-society/government/as-sept-11-terrorism-trial-continues-commission-faces-impossible-task-11778.html>, accedido el 10 de marzo de 2013. Ver también, The Guardian, “Khalid Sheikh Mohammed: a former military prosecutor denounces trial” [Khalid Sheikh Mohammed: un ex Fiscal militar denuncia juicio], 4 de mayo de 2012, disponible en: <http://www.guardian.co.uk/world/2012/may/04/khalid-sheikh-mohammed-military-prosecutor>, accedido el 10 de marzo de 2013; Human Rights Watch, “The Guantanamo Trials” [Los juicios de Guantánamo], disponible en: www.hrw.org/features/guantanamo, accedido el 10 de marzo de 2013.

¹³³ La protección provista bajo esta provisión es más débil que la del artículo 3 del CAT y está sujeta al balance de los riesgos de la devolución y los riesgos causado por la no-remoción.

serios riesgos de tortura. Aunque el principio ha sido incorporado en los sistemas legales de la mayoría de las jurisdicciones relevantes, no siempre se respeta. La Ley de Reforma y Reestructuración de las Relaciones Exteriores de EE.UU. de 1998, (“FARRA”, por su sigla en inglés), prohíbe la práctica de la *devolución*. Sin embargo, EE.UU se ha reservado el derecho de devolver individuos a países mientras haya recibido “garantías diplomáticas” del país antes de la transferencia. Sin embargo, estas “garantías” han demostrado ser intrínsecamente poco confiables, especialmente en aquellos países donde hay casos conocidos de tortura y en donde se desarrolla con impunidad sistemática.¹³⁴ La UNCAT ha expresado su preocupación en relación al uso de las garantías diplomáticas¹³⁵ por parte de EE.UU. y el Relator Especial también notó que éstas “no brindan ninguna protección adicional a los deportados.”¹³⁶

¹³⁴ Columbia Law School Human Rights Institute, *Promises to Keep –Diplomatic Assurance Against Torture in US Terrorism Transfers [Promesas que mantener - Garantía diplomática en contra de la tortura en las transferencias del terrorismo de EE.UU.]*, diciembre de 2010, disponible en: http://www.law.columbia.edu/ipimages/Human_Rights_Institute/Promises%20to%20Keep.pdf, accedido el 10 de Marzo de 2013.

¹³⁵ UNCAT, *Observaciones Finales: EE.UU.*, supra n. 35, para. 21.

¹³⁶ Relator Especial sobre la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, “‘Diplomatic Assurances’ not an adequate safeguard for deportees, UN Special Rapporteur against torture warns” [Las garantías diplomáticas no son una garantía adecuada para los deportados], 23 de agosto de 2005, disponible en: <http://www.unhcr.ch/hurricane/hurricane.nsf/0/9a54333d23e8cb81c1257065007323c7?OpenDocument>, accedido el 5 de junio de 2013.

4. Rendición de cuentas por tortura

4.1. Penalización de la tortura

Las prohibiciones constitucionales de la tortura y los malos tratos están bien establecidas en la región y, en la mayoría de los países considerados, la tortura también es un delito penal. Las leyes penales en Canadá¹³⁷ y Colombia,¹³⁸ por ejemplo, prohíben la tortura e incluyen una definición conforme al artículo 1 de la UNCAT. En El Salvador, luego de las recomendaciones del CAT en 2009 Código Penal fue reformado, se derogaron disposiciones anteriores y se adoptó una definición en línea con la UNCAT en 2011.¹³⁹

Sin embargo, en muchos países, las leyes que penalizan la tortura no incluyen una definición acorde con el artículo 1 de la UNCAT. Por ejemplo, en Argentina, la "tortura" es penalizada en el artículo 144 del Código Penal de 1984, que limita su alcance al daño infligido a personas privadas de su libertad.¹⁴⁰ En Brasil, la definición de tortura bajo la Ley N° 9.455 amplía la definición de la UNCAT e incluye torturas por parte de actores no estatales o privados¹⁴¹ y, al no tener muy en cuenta la responsabilidad estatal, debilita el impacto global de la definición. Además, limita los actos de tortura a la "violencia o amenazas serias" y no cubre aquellos actos que no son violentos en sí pero que podrían causar "dolores o sufrimientos graves, ya sean físicos o mentales" (artículo 1 de la UNCAT). Asimismo, en Nicaragua la prohibición de la tortura en el artículo 486 del Código Penal incluye a los actores no estatales y privados, pero la definición se limita a la tortura de personas bajo custodia y control de los autores.¹⁴²

La tortura está prohibida en Perú por el artículo 321 del Código Penal pero no incluye cualquier tipo de discriminación como uno de los elementos del delito.¹⁴³ Lo mismo ocurre en la legislación de México¹⁴⁴ y Guatemala.¹⁴⁵ En la República Dominicana, la legislación penal incluye una definición muy general de tortura que no toma en cuenta todos los elementos del delito expresados en el artículo 1 de la UNCAT.¹⁴⁶ En particular, no incluye una cláusula sobre la intención y no penaliza la tortura con el fin de la discriminación, la instigación o la aquiescencia de los funcionarios públicos. En algunos países, la tortura es penalizada, pero no existe ninguna definición de la misma, por tanto, no hay una orientación clara. Por ejemplo, en Venezuela, el artículo 46 de la Constitución prohíbe la tortura y el artículo 182 del Código Penal tipifica la tortura y establece una pena de 3 a 6 años. Los artículos 125(10) y 125(11) del Código Penal además prohíben la tortura y malos tratos de detenidos. Sin embargo, ninguna de estas disposiciones proporciona una definición de tortura. En Honduras, la tortura está prohibida por el artículo 209-A¹⁴⁷ del Código Penal, sin embargo la definición no incluye la discriminación como un propósito de

¹³⁷ Código Penal de Canadá, artículo 269.1.

¹³⁸ Código Penal de Colombia 2000, artículo 137 y 178.

¹³⁹ Código Penal de El Salvador 1980, artículo 366-A.

¹⁴⁰ Código Penal de Argentina, artículo 144(3) y (4).

¹⁴¹ REDRESS, *Country Report: Brazil [Informe de país: Brasil]*, mayo 2003, disponible en: <http://www.redress.org/americas/brazil>, accedido el 10 De marzo de 2013.

¹⁴² Código Penal de Nicaragua 2007, artículo 486.

¹⁴³ Código Penal de Perú 1991, artículo 321.

¹⁴⁴ Código Penal de Guatemala, artículo 201Bis.

¹⁴⁵ *Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura 1991*, artículo 3.

¹⁴⁶ Artículo 1 de la Ley 24-27, que enmienda el artículo 303 del Código Penal.

¹⁴⁷ Código Penal de Honduras 1983, artículo 209-A

la tortura. Además, los miembros de las fuerzas armadas están sujetos al código militar que incluye una prohibición de la tortura, aunque con penas inapropiadamente bajas.¹⁴⁸ En los EE.UU., el CAT ha expresado preocupación por que si bien hay leyes estatales que prohíben los actos de tortura que se encuentran en la UNCAT, no existe ninguna ley federal que tipifique la tortura conforme al artículo 1 de la Convención.¹⁴⁹

En algunos países como Belice,¹⁵⁰ Jamaica¹⁵¹ y Ecuador,¹⁵² existen prohibiciones constitucionales pero no se traducen en las leyes penales. En Chile, ni la Constitución ni la legislación penal incluyen la prohibición de la tortura.

4.2. Investigación y enjuiciamiento de la tortura

El derecho internacional de los derechos humanos ha desarrollado principios bien establecidos para investigar las denuncias de tortura. Las responsabilidades de los Estados están claramente señaladas en los artículos 12 y 13 de la UNCAT y en el artículo 8 de la CIPST y las obligaciones específicas por parte de los órganos regionales e internacionales se han desarrollado a nivel jurisprudencial. La Corte IDH, a través de su jurisprudencia, ha desarrollado normas rigurosas para lograr investigaciones efectivas de presunta tortura derivadas del artículo 5.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. La Corte ha especificado que las investigaciones deben ser expeditas, llevadas a cabo en un plazo razonable y de manera seria e imparcial, no como una mera formalidad predeterminada para ser ineficaz.¹⁵³ En el *caso del campo algodonero*, la Corte encontró que México había violado el artículo 5, entre otros, por no llevar a cabo una investigación efectiva sobre la desaparición de las víctimas de este caso.¹⁵⁴ Con respecto a la recopilación de pruebas, y específicamente en los casos de tortura, la Corte IDH se ha referido a los *Principios de las Naciones Unidas sobre la investigación y documentación efectiva de la tortura* como las normas aplicables a la investigación de las autoridades, médicos y otros profesionales involucrados en la investigación de las denuncias de tortura o malos tratos.¹⁵⁵ A pesar de esta jurisprudencia y de los sistemas implementados para la investigación de la tortura en los Estados de la región, en la práctica, abundan los obstáculos y a menudo resultan impunes.

Falta de independencia en la investigación de organismos

Las investigaciones en los países afectados están bajo la responsabilidad de una variedad de organismos, entre ellos, la policía nacional, la oficina del Defensor del pueblo, la Fiscalía o una combinación de éstos, aunque en la mayoría de los casos es la policía quien está a cargo de las mismas. La falta de independencia y de supervisión de la autoridad investigadora es uno de los principales obstáculos para llevar a cabo investigaciones y enjuiciamientos eficaces, esto sucede

¹⁴⁸ Código Militar de Honduras, artículo 218.

¹⁴⁹ CAT, *Observaciones Finales: USA*, supra n. 35, p. 13.

¹⁵⁰ El capítulo 101 del Código Penal de Belice incluye las ofensas de intento de asesinato, asalto agravado, herida o daño, que pueden ser invocados en casos de tortura, las penas por estos crímenes menores no reflejan la gravedad del crimen de tortura.

¹⁵¹ La Ley de Ofensas contra la Persona penaliza la imposición de daños corporales serios, pero no prohíbe la tortura específicamente.

¹⁵² Código Penal de Ecuador 1971, artículo 187.

¹⁵³ Corte IDH, *Velásquez-Rodríguez vs. Honduras*, Fallo del 29 de julio de 1988, Series C No. 4, p. 177.

¹⁵⁴ *González et al. vs. México ('caso de los campos algodonero')*, supra n. 23, p. 389.

¹⁵⁵ *Ibid*, p. 502. Ver también Corte IDH, *Rosendo-Cantú et al. vs. México*, Fallo del 31 de agosto de 2010, Series C No. 216, p. 242.

porque en muchos casos el presunto autor es parte del mismo organismo responsable de investigar la denuncia, es decir, la policía. Como resultado, los informes de investigación son a menudo parciales a las opiniones de los presuntos responsables. La estrecha relación entre los investigadores y muchos de los autores ha provocado también numerosas prácticas ilícitas por parte de la policía, entre ellas, la eliminación de pruebas con el fin de proteger a sus colegas de procesamiento. El resultado es la impunidad de los autores.

En algunos países, la Fiscalía está a cargo de la coordinación de las investigaciones sobre presuntas torturas o malos tratos, pero confía en la policía para llevar a cabo esta función, planteando preocupaciones serias sobre la imparcialidad de la misma. El *Ministerio Público* de México fue descrito como una de las instituciones más corruptas del país, y las investigaciones sobre presuntas torturas carecen notoriamente de independencia. En Colombia, la investigación de la tortura es coordinada por la *Fiscalía General de la Nación*, diseñada para ser una institución independiente. Aunque las investigaciones sobre casos de tortura, se supone, deben ser llevadas a cabo por una unidad especializada dentro de la Fiscalía (Cuerpo Técnico de Investigación de la Fiscalía General), en algunos casos las "oficinas de control interno" de la policía o el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario (INPEC) asumen el control.¹⁵⁶ Ambas instituciones han sido criticadas por su falta de independencia, en particular en los casos donde los perpetradores son miembros de la policía o el servicio penitenciario.¹⁵⁷

En la República Dominicana, el *Ministerio Público* es quien lleva a cabo investigaciones penales sobre las denuncias de tortura dado que, de acuerdo con la Constitución, es una institución independiente.¹⁵⁸ Sin embargo, el Presidente es responsable de la designación de la mitad de los fiscales,¹⁵⁹ lo que pone en duda la independencia de las investigaciones que en muchos casos son ineficaces. En El Salvador, la *Fiscalía General de la Nación*, criticada por estar altamente politizada, coordina las investigaciones y la acusación de los sospechosos. El Grupo de Trabajo de la ONU sobre la Detención Arbitraria ha recibido varias denuncias por abuso de los fiscales.¹⁶⁰ El Grupo de Trabajo también ha informado que "el poder judicial está obstaculizado por la política partidista, la corrupción y la debilidad institucional en muchos niveles".¹⁶¹ En Venezuela, el *Ministerio Público* está a cargo de investigar y procesar las denuncias de tortura. Sin embargo, la CIDH ha expresado su preocupación por la falta de procedimientos constitucionales y legales para el nombramiento y revocación de los fiscales, lo que puede contribuir a su falta de independencia.¹⁶²

En Argentina, el personal a cargo de los centros de detención es responsable de realizar las investigaciones iniciales sobre las denuncias de abuso. Según CELS, ha habido incidentes con

¹⁵⁶ Coalición Colombiana contra la Tortura, Informe alternativo al 4º informe periódico del Estado colombiano al Comité Contra la Tortura, de octubre de 2009, p. 7, disponible en http://www.coljuristas.org/documentos/libros_e_informes/informe_alterno_4_tortura_re_en.pdf, accedido el 10 de mayo de 2013.

¹⁵⁷ Ibid, p. 3; Fundación Comité de Solidaridad con los Presos Políticos, *Informe para el EPU Colombia 2013*, disponible en <http://www.oidhaco.org/uploaded/content/article/1550127380.pdf>, accedido el 10 de mayo de 2013.

¹⁵⁸ El artículo 170 de la Constitución de la República Dominicana establece que el Ministerio Público posee autonomía funcional, administrativa y presupuestaria.

¹⁵⁹ Constitución de la República Dominicana, artículo 171.

¹⁶⁰ Grupo de Trabajo de la ONU sobre las Detenciones Arbitrarias, *Informe sobre la Misión al El Salvador*, 11 de enero de 2013, UN Doc. A/HRC/22/44/Add.2, p. 114.

¹⁶¹ Ibid, p. 116.

¹⁶² CIDH, *Informe anual 2012*, Capítulo IV Venezuela, p. 370, disponible en: <http://www.oas.org/en/iachr/docs/annual/2012/TOC.asp>, accedido el 10 de marzo de 2013.

funcionarios por la manipulación de pruebas, amenazas e intimidación a las víctimas y testigos antes de la llegada de personal del poder judicial. Además de las investigaciones penales, el personal del centro de detención realiza investigaciones internas de presuntas violaciones con fines disciplinarios. Esta información es compartida con las autoridades judiciales para contribuir con la investigación penal. En la práctica, muchos testigos (en su mayoría detenidos en el mismo centro donde ocurrió la supuesta violación) han sido aprensivos a hablar por temor a represalias por parte del personal penitenciario. En Colombia, cuando hay denuncias de tortura o malos tratos en los centros de detención, el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario (INPEC) realiza las investigaciones y al parecer carece de independencia dado que el personal penitenciario es visto como un colega por el personal del Instituto.

En Jamaica, la Comisión Independiente de Investigación (INDECOM, en inglés), mencionada en el punto 3.1, es responsable de investigar y, si procede, enjuiciar los casos de presuntos abusos cometidos por agentes del Estado. La INDECOM fue establecida para reemplazar a la Oficina de Investigaciones Especiales y a la Autoridad de Quejas Públicas de Policía luego de haber recibido quejas públicas durante mucho tiempo porque estos organismos no contaban con la independencia necesaria para investigar eficazmente las denuncias de irregularidades cometidas por las fuerzas policiales y de seguridad. Según el artículo 5 de la Ley de INDECOM de 2010, INDECOM es un órgano independiente que no está sujeto a la dirección o control de cualquier otra persona o autoridad. Su actual director ha lamentado las malas prácticas de la policía de Jamaica, entre ellas, la falta de voluntad de policías implicados en las acusaciones de abuso o asesinatos para brindar declaraciones a los investigadores de la INDECOM y la conspiración entre agentes de policía al momento de proporcionar declaraciones, lo que obstaculiza las investigaciones y los enjuiciamientos.¹⁶³ INDECOM ha enfrentado una resistencia institucional considerable. La institución no posee poder para juzgar, sin embargo, ha habido retrasos significativos en los casos que INDECOM ha enviado al Director de Procesamientos Públicos (DPP), generando una considerable tensión entre estas instituciones.¹⁶⁴ Además, en febrero de 2012, la Federación de Policías de Jamaica presentó un caso para apelar una decisión de INDECOM de arrestar a ocho policías sospechosos de ejecutar disparos fatales contra dos hombres luego de que los mismos se negaran a cooperar con la investigación del caso por parte de la INDECOM. La Federación sostuvo que la Ley INDECOM violó el derecho a la no autoincriminación de los sospechosos y el principio de la presunción de inocencia hasta que se demuestre lo contrario.¹⁶⁵ En junio de 2012, la Corte Constitucional falló a favor de la INDECOM, argumentando que la razón para la adopción de la Ley de INDECOM era mejorar el cumplimiento por parte de Jamaica de las normas internacionales de derechos humanos que incluyen asegurar la pronta y efectiva investigación de los presuntos abusos.¹⁶⁶

¹⁶³ Jamaica Gleaner, *Groups call for greater accountability for police shootings [Grupos piden una mayor rendición de cuenta por los tiroteos de los policías]*, 17 de enero de 2013, disponible en: <http://jamaica-gleaner.com/gleaner/20130117/lead/lead3.html>, accedido el 10 de marzo de 2013.

¹⁶⁴ Jamaica Gleaner, *Let us prosecute them – INDECOM boss [Déjennos procesarlos]*, 16 de mayo de 2013, disponible en: <http://jamaica-gleaner.com/gleaner/20130516/lead/lead2.html>, accedido el 5 de junio de 2013; Jamaican Observer, *Parliament moves to quell ODPP, INDECOM conflict [El Parlamento propone aquietar a la ODPP, conflicto INDECOM]*, 3 de junio de 2011.

¹⁶⁵ En junio de 2012, la Corte Constitucional se pronunció a favor de INDECOM, argumentando que la razón para adoptar la Ley de INDECOM era mejorar el cumplimiento de Jamaica con los estándares internacionales de derechos humanos, lo que incluye asegurar investigaciones oportunas y efectivas sobre los presuntos abusos.

¹⁶⁶ Jamaica Gleaner, *Court rules in favour of INDECOM [La Corte falla a favor de INDECOM]*, 3 de mayo de 2012, disponible en: <http://jamaica-gleaner.com/gleaner/20120503/lead/lead2.html>, 5 de mayo de 2013.

4.3. Obstáculos procesales a la rendición de cuentas

Amnistías por el delito de tortura

La obligación de prevenir, investigar y sancionar las violaciones de los derechos humanos requiere que el Estado sea quien asegure que no existen barreras para la rendición de cuentas. Las inmunidades y las amnistías, aunque hoy día menos frecuentes que en décadas anteriores, todavía existen — como un rastro del pasado dictatorial de los Estados, como en el caso de Chile, o como una forma de asegurar la paz después de un conflicto armado, como en el caso de Colombia, El Salvador, Honduras y Nicaragua. La CIDH y la Corte IDH han declarado repetidamente que las leyes de amnistía obstaculizan la justicia y la rendición de cuentas por las violaciones graves a los derechos humanos y contravienen las obligaciones de los Estados bajo la Convención Americana de Derechos Humanos.¹⁶⁷

En Chile, el Decreto de Ley Nº 2191 de 1978 concede amnistía indiscriminada a los responsables de crímenes cometidos bajo la dictadura del General Pinochet, incluyendo torturas y malos tratos. En el caso *Almonacid Arellano vs. Chile*, la Corte IDH encontró que promulgar una ley de amnistía para los crímenes de lesa humanidad es contra el derecho internacional. Sin embargo, la ley aún debe ser abolida.¹⁶⁸ La Corte Suprema de Chile ha declarado la ley de amnistía inaplicable en casos de desapariciones forzadas, pero no así en casos de ejecuciones extrajudiciales o tortura, lo que hace imposible enjuiciar a los perpetradores de estos crímenes bajo el régimen de Pinochet.¹⁶⁹ Además, aunque la Comisión Valech fue establecida justamente para documentar las violaciones generalizadas y sistemáticas que tuvieron lugar durante este período, el artículo 15 de la Ley Nº 19.992 de 2004 prohíbe a la Comisión publicar la información recibida hasta 2054. Esta cláusula de secreto mantiene la impunidad en Chile dado que permite que persista el anonimato de los autores y en consecuencia niega cualquier posibilidad de iniciar investigaciones penales.¹⁷⁰

En Colombia, la Ley de Justicia y Paz (Ley nº 975 de 2005) se considera una ley de amnistía *de facto*, dado que proporciona a los paramilitares desmovilizados condenados penas significativamente reducidas por confesar sus crímenes, aunque éstos equivalgan a crímenes de guerra o crímenes de lesa humanidad. Como tal, los autores de violaciones masivas han recibido sentencias simbólicas, en algunos casos inferiores a las sentencias por robo.¹⁷¹ Otro gran defecto de este proceso es que a pesar de que el conflicto en Colombia se ha caracterizado por la violencia sexual, ha habido una marcada escasez de confesiones por violencia sexual, dando lugar a la impunidad de los autores.

En El Salvador, la Ley de Amnistía General para la Consolidación de la paz, aprobada por el Decreto 486 en 1993, ha impedido el enjuiciamiento de casos de tortura cometidos durante conflicto

¹⁶⁷ CIDH, *CIDH manifiesta preocupación por decreto de amnistía de honduras*, comunicado de prensa, 3 de febrero de 2010, disponible en: <http://www.cidh.org/Comunicados/Spanish/2010/14-10sp.htm>, accedido el 5 de junio de 2013. Ver también Corte IDH, *Caso de las Masacres de El Mozote y lugares aledaños vs. El Salvador*, Fallo del 25 de octubre de 2012, Series C No. 252, para. 296; Corte IDH, *Caso de Barrios Altos vs. Perú*, Fallo del 14 de marzo de 2001, Series C No. 75, para. 41; Corte IDH, *Caso de la Comunidad Moiwana vs. Surinam*, Fallo del 15 de junio de 2005, Series C No. 124, p. 167.

¹⁶⁸ *Almonacid-Arellano et al. vs. Chile*, supra n. 64, paras. 113 y 114.

¹⁶⁹ Corte Suprema de Chile, *Urrutia Villa vs. Ruiz Bunge*, 2009, Rol 4691-2007.

¹⁷⁰ CAT, *Observaciones Finales: Chile*, 23 de junio de 2009, CAT/C/CHL/CO/5, p. 19.

¹⁷¹ International Center for Transitional Justice, *Antecedentes: desmovilización, Ley de Justicia y Paz y otras iniciativas*, disponible en: <http://ictj.org/es/our-work/regions-and-countries/colombia>.

armado interno de 12 años que sufrió el país, generando altos niveles de impunidad. Aunque la Sala Constitucional de la Corte Suprema determinó en 2000 que la ley de amnistía no aplicaría a las graves violaciones a los derechos humanos, en la práctica, existe una resistencia en el sistema judicial para calificar los delitos como crímenes de lesa humanidad. Como resultado, los delitos como la tortura y los malos tratos han sido cubiertos por la ley de amnistía. En diciembre de 2012, la Corte IDH dictó una resolución contra El Salvador en las *Masacres de El Mozote y lugares aledaños*, por la masacre más grande cometida en América Latina, en la que 1.000 personas fueron ejecutadas por las fuerzas del gobierno.¹⁷² En su fallo, la Corte aclaró que la ley de amnistía de El Salvador no puede aplicar en casos relacionados con violaciones de los derechos humanos cometidos durante el conflicto armado.

En Honduras, se aprobó un Decreto de amnistía en enero de 2010 que permite amnistías en delitos como el terrorismo y el abuso de autoridad, entre otros.¹⁷³ Aunque el Decreto establece que la amnistía no se concederá para actos relativos a la corrupción, las violaciones a los derechos humanos y los crímenes de lesa humanidad, la CIDH ha expresado su preocupación en relación con el hecho de que "el lenguaje es ambiguo, y el decreto no establece criterios precisos o mecanismos concretos para su aplicación".¹⁷⁴ En Brasil, el artículo 1 de la Ley Nº 6683 de 1979 concede amnistía a "todos aquellos que, durante el período comprendido entre el 02 de septiembre de 1961 y el 15 de agosto de 1979, hayan cometido crímenes políticos o relacionados con estos", entre ellos, el uso generalizado de la tortura por parte de la dictadura militar.¹⁷⁵ En Nicaragua, el artículo 138(3) de la Constitución de 1986 establece que la Asamblea Nacional puede otorgar amnistías, sin excepciones para su aplicación a los autores de la tortura.

La prescripción como una barrera para el enjuiciamiento

A pesar de la posición clara y contundente del CAT a favor de que la prescripción no sea aplicable a la tortura, esta barrera legal está vigente en muchos de los sistemas jurídicos considerados en este documento.¹⁷⁶ Mientras que enjuiciar a los responsables de la tortura puede volverse más difícil conforme pasa el tiempo, es igualmente claro que es muy posible que las víctimas de tortura no puedan o no quieran denunciar a sus abusadores inmediatamente después de la tortura por varias razones. Es por ello que los juicios por tortura no deben prescribir, lo que ha sido reafirmado por el CAT en su Observación General Nº 3.¹⁷⁷ Además, la lentitud de las investigaciones y las constantes interrupciones en muchos casos que implican denuncias de tortura en los países donde el crimen está sujeto a prescripciones a menudo conduce a la prescripción. Las prescripciones han impedido el enjuiciamiento de autores de tortura identificados en un número de casos. Un ejemplo notable es el caso contra el ex presidente haitiano Jean-Claude Duvalier, quien fuera acusado de crímenes de lesa humanidad, como tortura, desapariciones forzadas y ejecuciones

¹⁷² *Caso de las Masacres de El Mozote y lugares aledaños vs. El Salvador*, supra n. 153.

¹⁷³ Decreto No. 2 del Congreso Nacional de Honduras, 26 de enero de 2010.

¹⁷⁴ CIDH, Observaciones preliminares de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos sobre su visita a Honduras realizada del 15 al 18 de mayo de 2010, 15-18 de mayo de 2010, p. 108, disponible en: <http://www.cidh.org/countryrep/Honduras10sp/Honduras10.Indice.htm>, accedido el 10 de marzo de 2013.

¹⁷⁵ REDRESS, *Informe de país: Brasil*, supra n. 127, p. 3.

¹⁷⁶ CAT, *Observaciones Finales: Japón*, 3 de agosto de 2007, UN Doc. CAT/C/JPN/CO/1, 3 de agosto de 2007, p. 12.

¹⁷⁷ CAT, *Comentario General No. 3: Implementación del artículo 14 por los Estados partes*, 2012, UN Doc. CAT/C/GC/3: "Los obstáculos concretos que se oponen al ejercicio del derecho a la reparación y a la aplicación efectiva del artículo 14 consisten, entre otros, [...] las normas sobre prescripción, amnistía e inmunidades [...]". Ver también CAT, *Comentario General No. 2*, UN Doc. CAT/C/GC/2, 24 de enero de 2008.

extrajudiciales. El caso fue desestimado cuando el juez de instrucción (*judge d'instruction*) declaró que habían prescrito las acciones puesto que los hechos denunciados habían ocurrido hace más de 20 años.¹⁷⁸

Aunque las leyes aplicables difieren considerablemente en toda la región, el delito de tortura está sujeto a prescripción en varios países, entre ellos, Brasil, Canadá, Chile, Colombia, Ecuador, Haití, Honduras y México. En Canadá, no hay ninguna prescripción específica para el enjuiciamiento penal de la tortura, ya que es un delito punible conforme al Código Penal.¹⁷⁹ Las limitaciones para una demanda civil son determinadas por cada provincia, en muchas es 2 o 3 años, pero puede suspenderse por determinadas circunstancias. Sin embargo, la aplicabilidad de estas leyes de prescripción en casos de tortura es un problema sin resolver.¹⁸⁰ En Colombia, la tortura está sujeta a una prescripción de 30 años de conformidad con el artículo 83 del Código Penal a menos que se considera un crimen de lesa humanidad o un crimen de guerra. En México, todos los Estados aplican las normas generales de prescripción para el delito de tortura,¹⁸¹ a excepción de los Estados de Chihuahua y Veracruz, que han establecido que el delito de tortura no prescribe.¹⁸² En algunos países, mientras que la tortura no está sujeta a caducidades ni prescripciones, la tendencia a clasificar la tortura como un delito menor genera que en la práctica el procesamiento puede prescribir.

Falta de protección para víctimas y testigos

La protección de víctimas y testigos es esencial para la eficacia de las investigaciones sobre tortura y malos tratos y forma parte de los derechos de las víctimas a la seguridad y a un recurso efectivo. Mientras que se reconoce cada vez más, tanto a nivel nacional como internacional, que dicha protección a menudo es vital para permitir que los testigos, incluyendo a la víctima, se presenten, en muchos de los países examinados no existen programas de protección de testigos, y aún donde existe legislación, la aplicación es con frecuencia deficiente.

En Canadá, los testigos que han enfrentado amenazas pueden recibir protección de acuerdo con la Ley del Programa de Protección de Testigos de 1996.¹⁸³ En EE.UU., los testigos de casos federales pueden recibir protección temporal y permanente en virtud de la Ley de Protección de Víctimas y Testigos de 1982.¹⁸⁴ Los 50 Estados poseen leyes que proveen protección para los testigos a través de las cortes y los funcionarios federales deben hacer cumplir las órdenes de protección emitidas por el Estado.

¹⁷⁸ Amnistía Internacional, *Haiti: Dropping Jean-Claude Duvalier case 'a disgrace' [Haití: Dar de baja el caso de Jean-Claude Duvalier, 'una deshonra']*, 31 de enero de 2012, disponible en: <http://www.amnesty.org/en/news/haiti-dropping-jean-claude-duvalier-case-disgrace-2012-01-31>, accedido el 10 de mayo de 2013.

¹⁷⁹ Canadá, Código Penal, artículo 269.1: "Cada oficial, o toda persona que actúa en una instigación con el consentimiento de un oficial, quien impone tortura a otra persona es culpable de una ofensa procesable con posible encarcelamiento por un término que no exceda los catorce años". Las ofensas procesables usualmente no tienen períodos límites (excepto traición). Registro de Procedimiento Canadiense 2012 1-3, p. 19.

¹⁸⁰ Información provista a REDRESS por un participante. Ver también: Ley de Prescripción Canadiense (junio de 2013).

¹⁸¹ México, Código Penal Federal, artículo 105: La acción penal prescribe en un plazo igual al promedio aritmético de la sentencia que la ley indica para ese crimen. En cualquier caso este plazo no puede ser menor a tres años.

¹⁸² El artículo 112 del código penal de Veracruz establece que todos los crímenes serios (asesinato, secuestro) no prescriben. La tortura es considerada un crimen serio.

¹⁸³ Ley del Programa de Protección de Testigos de 1996, S.C. 1996, c. 15.

¹⁸⁴ Ley de Protección de Víctimas y Testigos de 1982, Pub. L. 97-291, Oct. 12, 1982, 96 Stat. 1248.

En Argentina, en el año 2003¹⁸⁵ se estableció un programa de protección de testigos nacional que no aplica a las personas detenidas. En algunos casos, los detenidos que denuncian tortura son transferidos a otro centro de detención como medida de protección, aunque esto no es siempre una estrategia eficaz, ya que existen conexiones personales y profesionales entre el personal que trabaja en los distintos centros de detención. En Brasil, hay actualmente un programa de protección de testigos establecido por la Ley Provita Nº 9807 de 2007, pero esto sólo aplica en seis provincias, por lo que es inaccesible para muchas víctimas. Además, el programa ha sido criticado por ser excesivamente burocrático y por no proteger a defensores de derechos humanos que sufren acoso y amenazas constantes. En Colombia, existen varios programas de protección de víctimas y testigos,¹⁸⁶ entre ellos, incluyendo programas para proteger a testigos y víctimas que han participado en los procesos penales contra paramilitares desmovilizados en el marco de la Ley de Justicia y Paz.¹⁸⁷ Sin embargo, hay varias cuestiones que dificultan la protección adecuada de las víctimas, como la falta de acceso a las mismas, retrasos, criterios restrictivos en la evaluación de riesgos y medidas de seguridad necesarias y no tener en cuenta las circunstancias específicas de ciertas víctimas, como las mujeres.¹⁸⁸ El CAT ha expresado su preocupación por la falta de protección de las víctimas en Colombia y ha pedido al Estado cumplir con las medidas provisionales emitidas por el Sistema Interamericano de Derechos Humanos en este sentido.¹⁸⁹

En Ecuador, el artículo 78 de la Constitución garantiza la protección a las víctimas de la delincuencia, y hay una unidad de protección de la víctima dentro de la Fiscalía. Sin embargo, el sistema ha sido criticado por su falta de independencia dado que quienes brindan seguridad a las víctimas son miembros de la policía, los principales sospechosos en casos de tortura.¹⁹⁰ En Honduras, aunque en el año 2007 se estableció un programa de protección de testigos, todavía carece de recursos suficientes para ser implementado adecuadamente, y en algunos casos las personas han tenido que abandonar el país debido a la falta de protección.¹⁹¹ En México, a pesar de que el Estado ha proporcionado protección a las víctimas en algunos casos, esto se ha limitado a personas de alto perfil con la atención de importantes medios de comunicación; las ONG han

¹⁸⁵ Implementado bajo la Ley No. 25,764 of 12 de agosto de 2003, disponible en:

<http://escritorioalumnos.educ.ar/datos/recursos/pdf/etica/Ley-25764.pdf>, accedido el 10 de marzo de 2013.

¹⁸⁶ Actualmente hay cuatro mecanismos de protección de testigos/víctimas en Colombia: i) Programa de Protección de Víctimas y Testigos: coordinado por la Oficina del Fiscal General; está dirigido a las víctimas, testigos y parte involucradas en el proceso penal, así como a fiscales y a otros oficiales que corran riesgo extraordinario (Ley 418/1997, Decreto 2699/1991 y Ley 938/2004); ii) Programa de Protección de Derechos Humanos: a cargo del Ministerio del Interior y Justicia; está dirigido, entre otros, a los líderes políticos o activistas, organizaciones sociales y de derechos humanos, testigos de casos de violaciones de derechos humanos, periodistas, alcaldes, representantes, líderes de poblaciones desplazadas, etc. (Ley 418/1997 y Decreto 1740/2010); iii) Programa de Protección de Testigos de la Ley de Justicia y Paz: dirigido a víctimas y testigos bajo amenaza o riesgo como consecuencia de su participación en los procedimientos penales descritos en el contexto de la Ley 975/2005 (Decreto 1737/2003); iv) protección de víctimas del desplazamiento forzado.

¹⁸⁷ Este programa ofrece asistencia inicial a víctimas y testigos que participan en los procedimientos penales de la Ley 975/2005, e incluye la enseñanza de medidas de autoprotección por parte de la Policía Nacional, provisión de chalecos anti-balas y en circunstancias extremas, la reubicación.

¹⁸⁸ Comisión Colombiana de Juristas, *Observaciones y recomendaciones a los programas de protección existentes en Colombia en el contexto de implementación de la Ley 1448 de 2011, conocida como "Ley de Víctimas"*, 7 de mayo de 2012, disponible en: http://www.coljuristas.org/documentos/pronunciamientos/pro_2012-05-07.pdf, accedido el 10 de mayo de 2013.

¹⁸⁹ CAT, *Observaciones Finales: Colombia*, supra n. 43, p. 24.

¹⁹⁰ Foundation for Integral Rehabilitation of Victims of Violence, *Alternative Report on Torture and Ill-Treatment of Prisoners in Social Rehabilitation Centres [Informe alternativo sobre tortura y malos tratos de prisioneros en centros de rehabilitación social]*, Presentación al CAT, p. 7-8, octubre de 2010.

¹⁹¹ Human Rights Watch, *Después del Golpe de Estado*, diciembre de 2010, p. 47.

tenido que intervenir para ayudar a víctimas. En 2012, se aprobó una ley federal sobre la protección de las personas que participan en los procesos penales para combatir los ataques en contra de testigos, funcionarios judiciales, fiscales, testigos y personal de los tribunales, pero aún es demasiado pronto para evaluar su efectividad.¹⁹²

En Jamaica, se estableció un programa para la protección de testigos de crímenes importantes y sus familiares que incluye la reubicación, atención médica, compensación monetaria, escolaridad para los niños y asesoramiento psicológico. Sin embargo, al parecer, a las personas que han hecho denuncias contra la policía no se les ha ofrecido protección a través de este programa.

Es alentador sin embargo, el caso de Brasil, donde una mujer puede presentar un reclamo por violencia doméstica contra su pareja o cónyuge y el abusador es removido del hogar para que la víctima pueda volver con seguridad. Cuando las mujeres no pueden regresar a sus hogares, son llevadas a un refugio temporal con el fin de evitar el contacto con su abusador. Este es el resultado de la aplicación de la Ley de Maria Da Pehna, que fue un importante resultado del caso de *Maria Da Penha vs. Brasil* ante la CIDH.¹⁹³

Varios países, como Belice, República Dominicana, Haití y Nicaragua, no poseen ningún programa de protección de testigos, lo que desanima a muchas víctimas y testigos a la hora de presentarse a testificar en los juicios por temor de represalias.¹⁹⁴ Teniendo en cuenta los numerosos problemas identificados en los programas de protección de testigos en la región, el régimen de medidas cautelares de la CIDH es aún más importante, dado que sirve como un mecanismo eficaz para garantizar la protección de víctimas y testigos. No obstante, también existen desafíos a la hora de garantizar la aplicación efectiva de dichas medidas cautelares, como se explica en la sección 2.4.

Desafíos en la obtención de pruebas forenses

La falta de documentación oportuna de las pruebas forenses por parte de los médicos calificados, como lo contempla el Protocolo de Estambul, es otro obstáculo para la rendición de cuentas de los casos de tortura en la región. Esto sucede debido a diversos factores que incluyen la escasez de médicos o psiquiatras calificados familiarizados con los estándares relevantes, recursos limitados, falta de independencia de los médicos forenses que realizan los exámenes y la incapacidad para llevar a cabo exámenes oportunos y confidenciales.

En toda la región, rutinariamente las investigaciones sobre tortura no aplican las normas para documentar la tortura establecidas en el Protocolo de Estambul. Varios Comités de la ONU han expresado su preocupación al respecto para los casos de Ecuador, El Salvador, Perú, México, Chile y Honduras.¹⁹⁵ En estos países y otros en la región, las autoridades investigadoras no reconocen el Protocolo como un estándar para reunir, registrar y evaluar pruebas forenses de la tortura. En la

¹⁹² *Ley Federal para la Protección a Personas que Intervienen en el Procedimiento Penal*, publicada en la Gaceta Oficial de la Federación de México, 8 de junio de 2012, disponible en: <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LFPPIP.pdf>, accedido el 10 de marzo de 2013.

¹⁹³ CIDH, *Maria da Penha Maia Fernandes vs. Brasil*, Fallo del 16 de abril de 2001, Informe No. 54/01.

¹⁹⁴ Departamento de Estado de EE.UU., *Haití*, supra n. 86.

¹⁹⁵ CAT, *Observaciones Finales: Ecuador*, supra n. 102, p. 21; CAT, *Observaciones Finales: El Salvador*, 9 de diciembre de 2009, UN Doc. CAT/C/SLV/Co/2, p. 16; CAT, *Observaciones Finales: Perú*, supra n. 16, para. 8; CAT, *Observaciones Finales: Chile*, supra n. 156, p. 20; CAT, *Observaciones Finales: Honduras*, 23 de junio de 2009, UN Doc. CAT/C/HND/CO/5.

mayoría de los casos por acusaciones de tortura bajo investigación en México, la Fiscalía no solicita un examen médico como lo establece el Protocolo de Estambul.¹⁹⁶ En algunos casos en Perú, los médicos que realizaron exámenes médicos a las víctimas de tortura declararon expresamente en sus conclusiones que las lesiones sufridas no constituían tortura a pesar de haber registrado signos físicos de lesiones producidas por golpes. Los médicos argumentan que al no encontrar marcas de haber sido colgados, del uso de cargas eléctricas en los genitales, ahogamiento u otras técnicas similares, no se había cometido tortura.¹⁹⁷ Tales resultados y razonamiento revelan la una confusión fundamental de la tortura y una falta de familiaridad con las normas internacionales. En Chile, una Unidad Médica Forense es responsable de garantizar y facilitar la aplicación del Protocolo de Estambul, esto incluye la difusión del mismo entre los profesionales médicos. Aunque esto es un avance positivo, el CAT ha notado que el trabajo de la Unidad no ha llegado a todos los médicos involucrados en el proceso de documentación de los casos de tortura, "y no se le ha dado la importancia debida a la necesidad de que los exámenes médicos sean realizados de acuerdo con el Protocolo de Estambul".¹⁹⁸

En algunos países, los servicios médicos forenses recaen en las agencias e instituciones gubernamentales, lo que puede generar problemas relativos a la independencia e imparcialidad de los médicos y demás personal médico encargado de preparar los informes médicos forenses en los casos de tortura. Por ejemplo, en Brasil, el Subcomité de Prevención de la Tortura observó que "la mayoría de los institutos de medicina forense [...] se subordinan a la Secretaría de Seguridad Pública del Estado, que controla a la policía", y expresó su preocupación por la independencia de los médicos forenses y su capacidad para realizar exámenes médicos sin injerencia del Estado.¹⁹⁹ Del mismo modo, en Ecuador, la coordinación de las actividades de los expertos científicos, incluyendo a los oficiales médicos forenses, es responsabilidad de la Fiscalía del Estado y el Consejo de la Judicatura.²⁰⁰

4.4. Resultados

La impunidad en los casos de tortura sigue siendo una falla importante y un desafío en toda la región. Aunque las normas internacionales para la investigación, enjuiciamiento y rendición de cuentas por los casos tortura y malos tratos han sido aceptadas y que la mayoría de los Estados considerados adoptaron disposiciones a nivel doméstico, el número de juicios por torturas en las Américas no reflejan la magnitud de casos reales de tortura debido a una serie de factores. Las investigaciones con frecuencia se consideran inadecuadas e ineficaces en última instancia, resultando casi nunca en el enjuiciamiento o la condena. En Argentina, según los informes, el 97 por ciento de las denuncias de tortura y malos tratos a nivel federal realizadas entre 2000 y 2011 está aún en fase de investigación. En México, la Secretaría de Defensa Nacional al parecer inició 142 investigaciones preliminares por presuntos actos de tortura cometidos desde 2002 a 2012,

¹⁹⁶ International Rehabilitation Council for Torture Victims y Colectivo Contra la Tortura y la Impunidad, *CAT Alternative Report: Mexico-Implementation of a nation-wide system of torture documentation according to the Istanbul Protocol [Informe alternativo al CAT: México-Implementación de un sistema nacional de documentación de la tortura de acuerdo con el Protocolo de Estambul]*, septiembre de 2012.

¹⁹⁷ REDRESS, CNDDHH, PROMSEX, *Torture and the Rights of Lesbian, Gay, Bisexual and Transgender Persons in Peru [Tortura y los derechos de personas lesbianas, gays, bisexuales y transgénero en Perú]*, supra n. 15.

¹⁹⁸ CAT, *Observaciones Finales: Chile*, supra n. 181, 20.

¹⁹⁹ Subcomité de la ONU, *Informe de la visita a Brazil*, supra n. 2, p. 34.

²⁰⁰ TORTURE: Journal on Rehabilitation of Torture Victims and Prevention of Torture, *Desk study: Combating torture with medical evidence [Estudio preliminar: Combatiendo la tortura con evidencia médica]*, Vol. 20, No. 3 (2010), p. 158.

ninguno de los cuales han dado lugar a una condena. En Nicaragua, sólo el cuatro por ciento de las denuncias de tortura o malos tratos realizadas en la policía llegan a la Fiscalía para su investigación.²⁰¹ En Perú, de 2003 a 2011, la Defensoría recibió 764 denuncias de presuntas torturas y malos tratos. Sin embargo, desde septiembre de 2004 hasta febrero de 2011, sólo 37 casos fueron procesados dando como resultado 17 condenas.²⁰² En otros países, no hay datos precisos sobre el número de casos procesados y de condenas para los casos de tortura. En EE.UU., el uso de la tortura en el contexto de la “guerra contra el terror” está bien documentado.²⁰³ A pesar de que varios funcionarios militares de bajo nivel han sido encontrados responsables del abuso de detenidos e incluso tortura,²⁰⁴ no ha habido investigaciones ni enjuiciamiento de altos militares y funcionarios gubernamentales de la CIA responsables de autorizar y ordenar el uso de tortura y malos tratos contra personas bajo la custodia de Estados Unidos en el contexto de las operaciones militares en Irak y Afganistán, o la “guerra contra el terror”.²⁰⁵

La falta de investigaciones efectivas ha contribuido a una profunda falta de confianza pública en las instituciones encargadas de responsabilizar a los autores de torturas. Esto sumado a la falta de protección disponible, ha provocado que muchas víctimas se abstengan de hacer denuncias sobre torturas y malos tratos. Cuando las víctimas sí presentan denuncias, las autoridades regularmente no las registran como casos de tortura, sino como delitos menores. Por ejemplo, en Argentina, entre 2000 y 2011 de las 14.366 denuncias de tortura presentadas ante las autoridades federales, al parecer, sólo el cuatro por ciento fue calificado como acto de tortura.²⁰⁶

En la práctica, las víctimas de la tortura aún enfrentan numerosos obstáculos en el acceso a la justicia, particularmente:

- Falta de acceso a un abogado y un examen médico para los detenidos durante las etapas claves de la detención, exponiendo a las víctimas a un mayor riesgo de tortura y creando obstáculos para presentar denuncias donde ocurren los casos;
- Falta de independencia e imparcialidad de las investigaciones e incapacidad por parte de los jueces para responder adecuadamente a las denuncias de tortura;
- Retrasos en las investigaciones y en la presentación de cargos contra los autores, que en muchos casos resultan en la prescripción debido a leyes que la permiten;

²⁰¹ CAT, *Observaciones Finales: Nicaragua*, supra n. 42, p. 11.

²⁰² REDRESS, CNDDH, *Informe alternativo de la sociedad civil peruana sobre la aplicación del Pacto de Derechos Civiles y Políticos*, p. 102, disponible en: http://www2.ohchr.org/english/bodies/hrc/docs/ngos/CCPR%20_CNDDHH_Peru107.pdf, accedido el 10 de junio de 2013.

²⁰³ Ver, por ejemplo: The Constitution Project, *Report of the Task Force on Detainee Treatment [Informe sobre la fuerza de tarea sobre el trato a detenidos]*, 16 de abril de 2013, disponible en: <http://detainee-taskforce.org/pdf/Full-Report.pdf>, accedido el 10 de mayo de 2013.

²⁰⁴ Ver, por ejemplo, National Public Radio, “CIA Exempt from torture, but not Lynndie England” [CIA exenta de tortura, pero no Lynndie England], 20 de abril de 2009, disponible en: <http://www.npr.org/templates/story/story.php?storyId=103281803>, accedido el 10 de mayo de 2013.

²⁰⁵ Center for Constitutional Rights, “Factsheet: Accountability and Prosecutions for Torture” [Hoja informativa: Rendición de cuentas y procesamientos por tortura], disponible en: <http://ccrjustice.org/learn-more/faqs/accountability-and-prosecutions-torture>, accedido el 10 de mayo de 2013.

²⁰⁶ Información provista a REDRESS por un participante.

- Amenazas, hostigamiento e intimidación de las personas que presentan denuncias de tortura o malos tratos, agravados por la falta de mecanismos de protección adecuados;
- Falta de confianza por parte de las víctimas en la policía y otras autoridades en el manejo de las denuncias de tortura, particularmente pronunciada en casos de violencia de género. Por ejemplo, en México, la CEDAW ha expresado su preocupación por la dificultad de la policía y de los fiscales a la hora de registrar denuncias de violaciones por parte de las mujeres dado que no las consideran creíbles.²⁰⁷ En tales casos, la carga de la prueba recae efectivamente sobre la víctima que debe convencer a la Fiscalía de que su denuncia es creíble, en algunos casos deben llevar a cabo su propia investigación;
- Leyes que proveen amnistías *de facto* o reales, dando lugar a la impunidad y evitando a que las víctimas de ciertos delitos tengan acceso a la justicia y a la reparación.

En toda la región, la escasez de procesamientos en comparación con la cantidad de casos bien documentados y generalizadas de tortura demuestra la ineficacia de las investigaciones y enjuiciamientos. Dado que los investigadores y fiscales han realizado esfuerzos coherentes, coordinados y financiados para combatir el narcotráfico y terrorismo, demostrado con voluntad política, es posible establecer el marco necesario para este fin y fortalecer la capacidad de las instituciones en la lucha contra la tortura. Sin embargo, esto no sucede actualmente. Existe una gama de barreras estructurales que impiden a las víctimas acceder a recursos eficaces o reparación. El enjuiciamiento de los autores de la tortura, con sus correspondientes condenas y castigos, sigue siendo la excepción en la mayoría de los países considerados.

²⁰⁷ CEDAW, “Informe de México producido por el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer bajo el Artículo 8 del Protocolo Facultativo de la Convención y respuesta del Gobierno de México”, UN Doc. CEDAW/C/2005/OP.8/MEXICO.

5. Reparación

5.1. Reconocimiento del derecho a una reparación por tortura

El derecho a la reparación para las víctimas de tortura y malos tratos está claramente establecido en el derecho internacional. Está consagrado en una serie de instrumentos de derechos humanos internacionales y regionales, entre ellos, la UNCAT, la CIPST y los Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones de la ONU (Principios básicos). De acuerdo con los principios básicos de la ONU, las formas de reparación pueden incluir restitución, compensación, rehabilitación, satisfacción y garantías de no-repetición. El derecho a la reparación implica el derecho procesal a un recurso efectivo y a los derechos sustantivos a obtener formas adecuadas de reparación, que debe estar respaldado por un enfoque orientado a las víctimas con el fin de devolver a las víctimas su dignidad. Esto fue reafirmado por el CAT en su Comentario General N° 3 que define claramente las obligaciones de los Estados partes en relación a la reparación de las víctimas de tortura y malos tratos.²⁰⁸

El reconocimiento legal del derecho a la reparación varía entre los países considerados. Mientras que algunos han adoptado normas constitucionales con el fin específico de proveer a las víctimas de violaciones a los derechos humanos el derecho a la reparación, otros han establecido formas más generales de reparación para las víctimas de cualquier crimen que resulte en daño o perjuicio. En Venezuela, el artículo 30 de la Constitución establece que el Estado tiene la obligación de compensar integralmente a las víctimas de violaciones a los derechos humanos. El artículo 46 también establece que “Toda víctima de tortura o trato cruel, inhumano o degradante practicado o tolerado por parte de agentes del Estado, tiene derecho a la rehabilitación”. Las constituciones de algunos países, como Colombia y México, incluyen disposiciones más generales sobre las reparaciones. El artículo 250 de la Constitución colombiana requiere que la *Fiscalía General* tome “las medidas necesarias para hacer efectivos el restablecimiento del derecho y la indemnización de los perjuicios ocasionados por el delito”. En México, el artículo 20 de la Constitución aclara que el objetivo de los procedimientos penales es asegurar que “el culpable no quede impune y que los daños causados por el delito se reparen”. En otros países, como Argentina y Guatemala, el derecho a la reparación se origina de tratados internacionales, los cuales son directamente aplicables en las leyes domésticas. Además, las leyes civiles de la mayoría de los países considerados establecen la posibilidad de obtener alguna forma de reparación para las víctimas de crímenes que resulten en daño.

En la mayoría de los países considerados, las leyes brindan a las víctimas de crímenes que provocan daño o lesión la posibilidad de obtener reparaciones en la etapa final de los procedimientos. En EE.UU., por ejemplo, la sentencia de una persona acusada puede incluir el requisito de pagar restitución (dinero o servicios) a las víctimas por pérdidas sufridas como resultado de un crimen. A nivel estatal, las víctimas de un crimen violento pueden aplicar para las Juntas de Compensación para las Víctimas de Delitos para recibir compensaciones monetarias para cubrir los costos de tratamientos o pérdida de salarios.²⁰⁹ En Perú, el artículos 92 del Código Penal

²⁰⁸ CAT, *Observación General N° 3*, supra n. 163.

²⁰⁹ Para obtener más información sobre este tema, consulte:

<http://www.nacvcb.org/NACVCB/files/ccLibraryFiles/Filename/00000000120/BrochureCVC1.pdf>.

establece que las órdenes de reparación deben ser incluidas en las sanciones repartidas entre los perpetradores condenados.

En muchos países, también se puede presentar acciones civiles para la reparación separadamente de los procesos penales. Esto está usualmente regulado por la ley de daños y generalmente aplica a todos los casos en los cuales los derechos de un individuo han sido violados. En la mayoría de los países de la región, así como en la mayor parte del resto del mundo, la carga de prueba en los casos civiles recae en el demandante y, en algunos países, las demandas civiles dependen de la determinación de la responsabilidad penal a través de un procedimiento penal. Ambas prácticas dificultan la posibilidad de las víctimas de obtener reparaciones a través de acciones civiles. Condicionar la reparación al éxito de un caso penal socaba el papel de la acción legal civil como compensación efectiva, particularmente cuando no existen investigaciones y procesamientos eficientes en casos de tortura. En este aspecto, el CAT ha aclarado que "...las acciones civiles y la solicitud de reparación no deben estar supeditadas a la conclusión del proceso penal [...].Tendría que existir un procedimiento civil independiente del proceso penal y habría que establecer la legislación y las instituciones necesarias para tal fin."²¹⁰ Sin embargo, en algunos países sólo es posible presentar una demanda civil cuando la responsabilidad penal ha sido establecida. Por ejemplo, la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia en México requiere que la tortura sea probada a través de procedimientos penales para que las reparaciones puedan ser otorgadas.²¹¹ Del mismo modo, en Honduras, las demandas civiles de reparaciones dependen del resultado de los procesos penales.

En Brasil, las víctimas pueden presentar una demanda civil por daños morales y materiales.²¹² La víctima no debe esperar hasta el final del juicio penal para presentar una demanda civil, y la reparación civil no depende del resultado de un procedimiento penal.²¹³ En la República Dominicana, la ley otorga compensación a cualquiera que haya sufrido daño, la demanda civil se puede presentar junto con el caso penal o de manera independiente. Lo mismo sucede en Jamaica y Perú; sin embargo en el último caso, si una sentencia de un caso penal incluye un pedido para que el ofensor pague una compensación a la víctima, esto impide a la víctima presentar una demanda civil por los mismo hechos.²¹⁴ En la práctica, sin embargo, los participantes de toda la región informaron que las víctimas difícilmente obtienen alguna vez una reparación a través de una demanda civil, dado, en gran parte a los desafíos que enfrentan las víctimas en la búsqueda de evidencia.

La jurisprudencia de la Corte IDH sobre reparaciones está bien elaborada y es reconocida por su carácter progresista.²¹⁵ Dadas las serias dificultades que enfrentan las víctimas a la hora de obtener reparaciones en las jurisdicciones domésticas, acudir al Sistema Interamericano representa un importante camino de acceso a la justicia. En el caso de *Gutiérrez Soler vs.*

²¹⁰ CAT, *Observación General N° 3*, supra n. 163, p. 26.

²¹¹ Corte Suprema de México, *Juicio de Amparo Directo Penal 9/2008*, Caso *Acteal*, supra n. 112.

²¹² Artículo 159, Código Civil de Brasil.

²¹³ STJ – RESP 293771 – PR – 2ª T. – Relª Minª Eliana Calmon – DJU 25.02.2002; Ver artículo 66 CPP. Ver Tribunal de Justiça do Paraná, TJPR – Ag Instr 0109431-3 – (20647) – Goioerê – 3ª C.Cív. – Rel. Juiz Conv. Ronald Schulman – DJPR 12.11.2001.

²¹⁴ Corte Suprema de Jamaica, Reglas de Procedimiento Civil, 2002, Part 56.10(1) y (2).

²¹⁵ Due Process of Law Foundation, *Victims Unsilenced: The Inter-American Human Rights System and Transitional Justice in Latin America*, Julio 2007 [Víctimas con voz: El Sistema Interamericano de Derechos Humanos y la Justicia Transicional en Latinoamérica], p. 1, disponible en <http://www.dplf.org/uploads/1190403828.pdf>, se accedió el 10 de marzo de 2013.

Colombia,²¹⁶ por ejemplo, la Corte IDH estableció que Colombia violaba los artículos 5 y 7 de la Convención Americana de Derechos Humanos, como resultado del arresto y tortura del demandante con el objetivo de obtener una confesión por un crimen por el cual fue eventualmente encontrado inocente. El fallo de la Corte le otorgó una compensación por lesiones personales, así como daños monetarios y medidas de satisfacción no monetarias, y también ordenó que el Estado provea a él y a su familia de tratamiento psicológico y asegure su seguridad. La Corte también ordenó medidas estructurales para garantizar la no-repetición, entre ellas, la implementación de cursos de entrenamiento para oficiales de la corte y policía, y la adopción de un programa de entrenamiento sobre el Protocolo de Estambul para médicos de prisión, oficiales médicos forenses, fiscales y jueces. Estas medidas fueron posteriormente implementadas.²¹⁷ Estas medidas son muy importantes en la promoción del cambio en los países así como en el establecimiento de estándares en toda la región.

En EE.UU., el Estatuto de Reclamación por Agravios contra Extranjeros de 1789 (ATS, por su sigla en inglés) y la Ley de Protección de Víctimas de Tortura de 1991 establecen reparaciones civiles por casos de tortura, incluso en casos donde los actos ilegales fueron ejecutados por ciudadanos no-estadounidenses fuera de EE.UU., brindando efectivamente jurisdicción civil universal para víctimas de tortura. Varios casos exitosos han sido llevando ante estos estatutos y en algunos casos se otorgaron reparaciones a víctimas de tortura.²¹⁸ Sin embargo, el ATS ha sido muy controversial dado que su jurisprudencia no ha sido consistente. La decisión de abril de 2013 de la Corte Suprema de los EE.UU. para el caso de *Kiobel vs. Royal Dutch Shell Petroleum* enfatizó la presunción en contra de la extraterritorialidad de este caso en específico. En esta situación, los refugiados nigerianos que vivían en EE.UU. presentaron una demanda en contra de la Royal Dutch Shell Petroleum por su participación en el asesinato y la tortura de defensores del medio ambiente por parte de las fuerzas armadas nigerianas en los 90s. En la decisión de *Kiobel*, la Corte sostuvo que el ATS sólo aplica a violaciones a los derechos humanos cometidas en el exterior si existe una fuerte conexión con EE.UU., y la mera presencia de una corporación multinacional como la Royal Dutch Shell Petroleum no es una conexión suficientemente clara.²¹⁹ Todavía no es claro que relación tendrá esta decisión sobre los casos de tortura llevados ante el ATS.

Hay serios desafíos que se interponen a la hora de llevar casos exitosos bajo estos estatutos. Primero, existen dificultades prácticas que surgen en la recolección de evidencia de los casos civiles cuando los actos en cuestión se llevaron a cabo en otro país. También existen muchas dificultades a la hora de ejecutar las sentencias. Por ejemplo, en el caso de *Filartiga vs. Pena-Irala*, el primer caso de derechos humanos en ser litigado bajo el ATS, dos familiares de un hombre paraguayo que había sido torturado y asesinado presentaron un caso en contra del oficial de policía presuntamente responsable. Tanto los demandantes como el acusado vivían en EE.UU. para ese momento. Los demandantes ganaron el caso y recibieron US\$10,4 millones en reparaciones, sin embargo, hasta el momento no se ha realizado ningún pago.

²¹⁶ Corte IDH, *Gutiérrez-Soler vs. Colombia*, sentencia del 12 de septiembre de 2005, Series C N°. 132.

²¹⁷ Orden de la Corte Interamericana de Derechos Humanos del 31 de enero de 2008, Caso de *Gutiérrez Soler vs. Colombia* (Evaluando el cumplimiento de la sentencia), pp. 24 y 28.

²¹⁸ Para la ATS, vea por ejemplo: *Kadic vs. Karadzic*, Corte de Apelaciones, 2° Circuito, 64 U.S.L.W. 3832 (18 de junio de 1996) y *Forti vs. Suarez-Mason*, Corte de Distrito de EE.UU., 694 F.Supp. 707 (1988). Para la TVPA, vea por ejemplo: *Xuncax vs. Gramajo y Ortiz vs. Gramajo*, Corte de Distrito de EE.UU., 886 F.Supp. 162 (1992).

²¹⁹ *Kiobel et al. vs. Royal Dutch Petroleum Co. et al.*, Corte Suprema de los Estados Unidos de América, No. 10-1491, 17 de abril de 2013.

Por otro lado, en los casos en contra de oficiales de EE.UU, el gobierno expresó que no es del interés de la seguridad nacional promover estas demandas, como resultado, muchos casos fueron desestimados por cuestiones procesales en la etapa de alegatos, basados en el conocido como privilegio de “Secretos de Estados”. Un ejemplo es el caso de *Mohamed vs. Jeppesen Dataplan, Inc.*, que involucró a cinco víctimas del programa de “rendiciones extraordinarias” de la CIA que demandaron a la corporación de transporte Jeppesen Dataplan, Inc. en virtud del ATS por su presunta participación en el transporte de los mismos cuando fueron ilegalmente transferidos. El gobierno de EE.UU. intervino en el caso e invocó el privilegio de los “Secretos de Estado”, lo que provocó que el caso sea desestimado antes de descubrir o evaluar los méritos. En muchos casos, el gobierno también solicitó inmunidad absoluta en virtud del Estatuto de Reclamación por Agravios contra Extranjeros, lo que llevó a que todos los casos de tortura llevados bajo este Estatuto sean desestimados antes de considerar sus méritos.²²⁰

Programas de reparación administrativa

Varios países de la región han establecido programas de reparación administrativa para víctimas de violaciones a los derechos humanos cometidas en dictaduras y/o en conflictos armados pasados. Aunque algunos de estos casos han obtenido resultados positivos, también han sido criticados, entre otras cosas, por no tomar en cuenta los hechos específicos de cada caso individual para determinar la cantidad y la forma de reparación a otorgar. Es importante destacar que la Observación General N° 3 expresa que “al determinar las medidas de reparación y resarcimiento que se ofrezcan o concedan a las víctimas de la tortura, deben tenerse en cuenta las características propias y las circunstancias de cada caso y que la reparación debe ajustarse a las necesidades particulares de la víctima y ser proporcional a la gravedad de las transgresiones cometidas contra ella”.²²¹

En Argentina, la Ley N° 24.043 de 1991 estableció un programa de reparación para víctimas de detenciones arbitrarias de la dictadura militar más reciente (1974 a 1983) y sus parientes. Este programa brinda a las víctimas una compensación solamente de índole monetaria, que es mayor para los beneficiarios que han sufrido heridas serias y permanentes, o cuando sus parientes murieron en custodia, reconociendo así las numerosas víctimas de tortura de la dictadura militar. Para 2010, 22.234 personas habían aplicado para el programa de reparaciones, de las cuales el 44% (9.776 personas) recibieron compensaciones.²²² El programa ha sido criticado por su foco en los civiles que llevó a dejar de lado a los militares detenidos durante la dictadura por insubordinación o por su objeción moral al régimen.²²³ Además, algunas víctimas no han podido ser registradas para recibir reparaciones por las dificultades a la hora de reunir la evidencia, también han habido retraso significativos en la entrega de las reparaciones.²²⁴ En 1994, se adoptó la Ley N° 24.411 que otorga beneficios a los herederos de los individuos que estaban desaparecidos cuando se promulgó la Ley y a los herederos de aquellos que murieron como

²²⁰ Vea: *El Masri vs. Tenet et. al.*; *Arar vs. Ashcroft et. al.*; *Mohamed vs. Jeppesen*; y *Ali vs. Rumsfeld*.

²²¹ *Ibid.*

²²² OIM, Estudio Comparado de Programas de Reparación Administrativa a Gran Escala los casos de Colombia, Argentina, Chile, Irak, Turquía y Alemania, Octubre de 2010, p.28.

²²³ Vea, por ejemplo, el caso Pereyra, un militar detenido por casi cuatro años por negarse a vestir el uniforme militar por motivos religiosos (era testigo de Jehovah). Pereyra no fue aceptado como beneficiario de la Ley 24.043 por ser considerado militar y no civil. Para un análisis del caso vea http://www.gordillo.com/pdf_tomo6/01/cap07.pdf

²²⁴ CIDH, *Enrique Hermann Pfister Frias y Lucrecia Pfister Frias vs. Argentina*, Informe de admisibilidad 12/2010, Caso 12.106.

resultado del accionar de las fuerzas armadas, las fuerzas de seguridad y cualquier grupo paramilitar antes del 10 de diciembre de 1983.²²⁵

En Colombia, el Decreto N° 1290 de 2008 estableció un procedimiento de reparación administrativa para las víctimas de abusos cometidos por los paramilitares y los miembros de fuerzas armadas ilegales antes de abril de 2008, esto incluye asesinato, desapariciones forzadas, secuestro, lesiones personales, tortura y violencia sexual y desplazamientos forzados. La reparación se ofrece exclusivamente en forma de compensación monetaria, con cantidades prefijadas en base al tipo de violación, éstas pueden ser de hasta US \$12.500 por víctima. Hasta la fecha, más de 280.000 personas han aplicado para recibir compensación.²²⁶ Sin embargo, el programa tiene fallas a la hora de brindar reparaciones a las víctimas de violaciones cometidas por agentes estatales y excluye a víctimas de violaciones cometidas después de abril de 2008. Por otro lado, el programa sólo ofrece compensaciones monetarias y establece una cantidad fija para las víctimas dependiendo de la violación sufrida en vez de evaluar las circunstancias específicas de cada caso, sin embargo existen algunos cuestionamientos en torno a si esto es posible y en qué grado cuando se trata de violaciones masivas.

En Chile, se creó un programa de reparación administrativa bajo la Ley N° 19.992 de 2004 para las víctimas de violaciones enumeradas en el Informe de la Comisión Nacional sobre Prisión Política y Tortura (informe de la Comisión Valech), que reconoció a 38.254 víctimas de tortura y detenciones arbitrarias. Las medidas de reparación otorgadas a las víctimas reconocidas por la Comisión Valech incluyen una pensión mensual o un bono de opción único si la persona ya es beneficiaria de otras reparaciones (como en el caso de aquellos beneficiados en por el *programa de exonerados políticos*), acceso a servicios de salud para la víctima y su familiar más cercano, la continuidad gratuita de estudios o, de no hacer uso de este beneficio, la posibilidad de que un solo hijo o nieto del beneficiario podrá postular a becas especiales.²²⁷ Los servicios de salud disponibles para la rehabilitación incluyen medidas para reparar los daños mentales y físicos resultantes de la tortura y la detención arbitraria. Sin embargo, estos servicios son provistos por el sistema de salud público y por lo tanto no están disponibles para la gran cantidad de sobrevivientes de la dictadura que viven en el exilio. Por ejemplo, Leopoldo García Lucero, un sobreviviente de la tortura del golpe de Estados de Pinochet cuyo caso estuvo recientemente ante la Corte IDH, y su familia han estado esperando para obtener justicia y reparaciones en el exilio por casi 40 años, desde 1975.²²⁸

En Perú, el Plan Integral de Reparaciones establecido por la Ley N° 28.592 en 2005 otorga reparaciones tanto individuales como colectivas. En la práctica, el principal énfasis ha sido dado a las reparaciones colectivas otorgadas en forma de proyectos de infraestructura como la restauración de servicios básicos a la comunidad o iniciativas de desarrollo, que muchas víctimas no ven como reparaciones. La ineptitud de dichas medidas ha sido específicamente notada por el

²²⁵ <http://www.redress.org/downloads/country-reports/Argentina.pdf> p. 16 and 17.

²²⁶ OIM, "Facilitating access to reparation for victims of illegal armed groups in Colombia" [Facilitando el acceso a la reparación para las víctimas de grupos armados ilegales en Colombia], disponible en: <http://www.iom.int/cms/en/sites/iom/home/what-we-do/reparation-programmes/facilitating-access-to-reparation-for-vi.html>, accedido el 10 de mayo de 2013. Hasta junio de 2010, 40.779 víctimas habían recibido su pago. Vea OIM, Estudio Comparativo de los Programas de Reparación Comparativa: Los casos de Colombia, Chile, Irak, Turquía y Alemania, octubre de 2010, p. 27.

²²⁷ Ley 19.992, 17 de diciembre de 2004, Establece Pensión de Reparación y Otorga Otros Beneficios a Favor de las Personas que Indica, artículos 1-14, disponible en: <http://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=233930>, accedido el 10 de marzo de 2013.

²²⁸ Corte IDH, *Leopoldo García Lucero vs. Chile*.

CAT: “un Estado parte no puede aplicar medidas de desarrollo ni proporcionar asistencia humanitaria como sustituto de la reparación en favor de víctimas de tortura o malos tratos...”²²⁹ En 2011, el gobierno del Perú anunció que el componente individual del programa de reparación iba a comenzar,²³⁰ y fijó como fecha límite el 31 de diciembre de 2011 para que las víctimas se registren en el programa para obtener reparaciones económicas individuales. Esto ha sido criticado por discriminar a las poblaciones indígenas y rurales, dado que muchas víctimas no pudieron registrarse por la inaccesibilidad geográfica, la falta de fondos o por no conocer el Plan Integral de Reparaciones. La fecha límite ha tenido un impacto desproporcionado en aquellas víctimas que viven en zonas remotas del país, que en general son quienes han sufrido la peor parte de las violaciones cometidas en el período en cuestión.

Los programas de reparación para las víctimas de conflictos armados o violencia de Estado también están siendo considerados en otros países o esperando su implementación. En El Salvador, las negociaciones que pusieron punto final al conflicto armado interno de 12 años en 1991 resultaron en el establecimiento de una Comisión de la Verdad encargada de investigar casos graves de violencia de 1980 a 1991. El informe final de la Comisión incluyó recomendaciones para realizar reparaciones materiales y morales, en particular un fondo especial para víctimas.²³¹ Sin embargo, aún no se ha implementado ninguna de estas recomendaciones. En enero de 2012, en un evento por la memoria de la masacre de El Mozote, el presidente Mauricio Funes anunció el establecimiento de un programa de reparaciones para víctimas de graves violaciones a los derechos humanos;²³² sin embargo, a la fecha no ha habido ningún avance al respecto. A pesar de que se han dado algunos pasos positivos, en muchos casos las víctimas de tortura no pueden obtener una reparación adecuada y por lo tanto es claro que aún queda mucho por hacer para asegurar que se cumplan los derechos de las víctimas de acuerdo con el artículo 14 de la UNCAT o el artículo 9 de la CIPST, incluyendo la creación de un camino claro para que las víctimas puedan obtener reparaciones a través de procesos judiciales o administrativo.

1.1. La compensación como forma de reparación

En toda la región, la compensación monetaria sigue siendo la forma más común de reparación para las víctimas de tortura y maltrato. El foco en esta clase de reparación, regularmente inadecuado, es altamente problemático dado que no hace un enfoque holístico de la reparación. Esto se suma al hecho de que muchas cortes no son capaces de explicar cómo llegaron a definir el monto de la compensación, que en muchos casos es inadecuada. Por ejemplo en Perú, en el caso de Manuel Cruz Cavalcanti, un juez sentenció a dos oficiales de policía a cinco años de prisión y al pago de 10.000 nuevos soles (US \$3.800 aproximadamente) por torturar al demandante, un campesino peruano que fue golpeado brutalmente bajo custodia policial. La Corte le otorgó sólo una compensación monetaria y no especificó el criterio utilizado para determinar el monto de la

²²⁹ CAT, *Observación General 3*, supra n. 163, p. 37.

²³⁰ Decreto Supremo N°. 051-2011-PCM.

²³¹ Alexander Segovia, “The Reparations Proposals of the Truth Commissions in El Salvador and Haiti: A history of non-compliance” [Las propuestas de reparaciones de las Comisiones de la Verdad en El Salvador y Haití: in Pablo de Greiff (ed.), *The Handbook of Reparations* [El manual de reparaciones], (Oxford: Oxford University Press, 2006), p. 156.

²³² North American Congress on Latin America (NACLA), *Removing the Veil: El Salvador apologises for State violence on 20th anniversary of Peace Accords* [Quitando el velo: El Salvador se disculpa por la violencia de Estado en el 20° aniversario de los acuerdos de paz], 17 de enero de 2012, disponible en:

<http://nacla.org/news/2012/1/17/%E2%80%98removing-veil%E2%80%99-el-salvador-apologizes-state-violence-20th-anniversary-peace-accords>, accedido el 10 de marzo de 2013.

misma, el cual fue criticado por el campesino y por organizaciones de derechos humanos por ser tan insignificante que resultaba ofensivo. El demandante impugnó el monto otorgado y la Corte Suprema elevó el mismo a 15.000 nuevos soles (US \$5690 aproximadamente).²³³ Este fallo reconoció que el monto inicial era inadecuado, pero no especificó cómo se decidió dicho monto, particularmente si es que éste reflejaba la seriedad del daño infligido.

El foco en las compensaciones económicas y los bajos montos de las mismas son también algunos de los principales defectos de los programas de reparación administrativa de la región.²³⁴ Por ejemplo, en Colombia, las víctimas de tortura y violencia sexual procesadas bajo el programa de reparación administrativa pueden recibir la suma de aproximadamente US\$9.400. El monto máximo otorgado es de US\$12.500, para el familiar más cercano de las víctimas de asesinato. Sin embargo, cuando la tortura es seguida de muerte, o si existe más de una violación a reparar, la suma máxima de reparación sigue siendo US\$12.500. El monto de la compensación no toma en cuenta la multitud y la variedad de las violaciones experimentadas por las víctimas. En Chile, la Ley N° 19.992 establece que la pensión mensual que las víctimas pueden recibir será entre US\$2.800 y US\$3.200 por año, dependiendo de la edad de la víctima. La cantidad, la cual está prefijada, ha sido criticada por ser insultantemente baja. Además, no toma en cuenta las circunstancias específicas de cada caso, como la discapacidad permanente causada por la tortura.

1.2. La rehabilitación como forma de reparación

Las víctimas de tortura tienen derechos a la rehabilitación, como lo reconoce explícitamente el artículo 14 de la UNCAT. De acuerdo con el CAT, la rehabilitación “la restitución de funciones o la adquisición de las nuevas competencias que requieran las nuevas circunstancias en que se encuentre la víctima como consecuencia de la tortura o los malos tratos sufridos [...]. La rehabilitación de las víctimas debe centrarse en el restablecimiento, en toda la medida de lo posible, de su independencia física, mental, social y profesional y en la inclusión y participación plenas en la sociedad”.²³⁵ Sin embargo, en la práctica, las medidas de rehabilitación son otorgadas sólo en circunstancias muy específicas, y la reparación, de ser otorgada, sólo consiste en una compensación monetaria.²³⁶ Aunque existen instalaciones para brindar servicios de rehabilitación a las víctimas de torturas y malos tratos en muchos países, son generalmente iniciativas de las ONG y no de los gobiernos, a pesar de que dicha disposición establece que ésta es una responsabilidad de los Estados.²³⁷ La falta de indemnizaciones que incluyan rehabilitación médica y psico-social, particularmente en forma de servicios psicológicos y psiquiátricos, es uno de los principales defectos de la región tanto en la ley como en la práctica de la misma. Esto incluye los programas administrativos, como los que se vieron en Argentina y Colombia, que no incluyen servicios de rehabilitación de ningún tipo.

²³³ Manuel Cruz Cavalcanti, 2004-00140-0-1903-JR-PE-2 (00198-2005-0-1SP).

²³⁴ Los programas de reparación administrativas son esquemas establecidos en algunos países en el contexto de transiciones de regímenes represivos o conflictos armados a la democracia.

²³⁵ CAT, *Observación General 3*, supra n. 163, p. 11.

²³⁶ De acuerdo con los participantes, las cortes peruanas han ordenado asistencia física y psicológica para las víctimas como parte de la reparación en sólo dos casos (Archivo N° 09-05 y archivo N°. 22-08).

²³⁷ CAT, *Observación General 3*, supra n. 163, p. 15.

6. Temas generales

6.1. Marginalización, violencia de género y tortura

Los Estados tienen la obligación de tomar medidas especiales para proteger a los individuos o grupos marginados con riesgo de tortura. La persecución de grupos marginados, en particular miembros de grupos indígenas, personas que viven en la pobreza, la comunidad LGTB y las mujeres, es una gran preocupación en muchos países de la región americana, y refleja la historia de discriminación sistémica en contra de estos grupos. Las importantes dificultades que encuentran los grupos marginados a la hora de acceder a la justicia generan impotencia y aumenta la vulnerabilidad a la tortura y los malos tratos dado que los perpetradores no enfrentan riesgos significativos de ser sancionados.

En algunos países, frecuentemente se asume que los hombres jóvenes provenientes de entornos pobres y/o indígenas están involucrados en alguna actividad criminal, esto genera que los mismos sean arrestados, detenidos y subsecuentemente torturados. Su marginación los vuelve altamente vulnerables al abuso policial, y esto se ve agravado por la falta de medidas efectivas para protegerlos y para asegurar su acceso a un abogado. Generalmente, estos jóvenes de entornos socioeconómicos pobres no pueden costear un abogado y en la mayoría de los países la representación legal no está disponible, lo que aumenta su riesgo de ser torturados o maltratados durante su detención. La violencia sexual y de género es también una forma de reafirmar la histórica discriminación y marginación de mujeres. En muchos países, como Nicaragua, Perú y Venezuela, las mujeres que han sido víctimas de violencia sexual no quieren presentar denuncias por temor a represalias o a ser discriminados tanto por las autoridades como por sus propias comunidades.

6.2. Enfrentando la impunidad

La impunidad sigue siendo un serio problema en la lucha contra la tortura y los malos tratos en las Américas. Las fallas institucionales son uno de los principales factores en la perpetuación de la impunidad. Esto se ve particularmente en la falta de independencia de las investigaciones dado que los investigadores y los presuntos perpetradores regularmente forman parte de la misma policía o estructura militar. En muchos casos, esto se ve reforzado por la corrupción y la falta de profesionalismo de los investigadores. Además, en algunos países, los organismos judiciales e investigativos son fácilmente influenciados por los intereses políticos y las autoridades de alto nivel quienes generalmente son renuentes de procesar a los presuntos perpetradores y llevarlos ante la justicia, especialmente cuando la tortura ha sido promovida, cometida o tolerada por funcionarios gubernamentales. La falta de experiencia y conocimiento de los estándares legales internacionales relevantes de los fiscales, jueces y abogados es frecuentemente vista como un factor que los deja con pocas herramientas para desempeñar un rol más fuerte en la búsqueda de justicia. Los obstáculos procesales como las leyes de amnistía muy comunes en la región, así como los estatutos de limitación, también contribuyen con la impunidad de la tortura. Normalmente, estos factores son atribuidos a la aparente falta de voluntad política para llevar a los culpables ante la justicia a través de investigaciones y procedimientos efectivos.

6.3. Desafíos en la investigación de la tortura, el papel de la evidencia forense y la protección de testigos

La investigación de los casos de tortura suele ser un desafío común en toda la región, en particular cuando se intenta obtener evidencia médica debido a la falta de independencia de los servicios forenses. La efectiva implementación del Protocolo de Estambul se ve obstaculizada por el limitado conocimiento de aquellos involucrados en el proceso de documentación de la tortura. Además, en muchos países la falta de acceso por parte de las víctimas a un doctor capaz y con la voluntad de documentar lesiones de tortura y malos tratos es un problema muy serio para las víctimas detenidas. Participantes de toda la región también destacaron la falta de sistemas apropiados para la protección de víctimas y testigos en sus países, y la renuencia resultante de las víctimas a denunciar, lo que fue identificado como una de las principales razones de la falta de registro de los casos de tortura y malos tratos.

6.4. Litigios regionales e internacionales y estrategias para la defensa

El Sistema Interamericano ha sido progresista en su jurisprudencia sobre reparaciones para las violaciones a los derechos humanos, esto incluye los casos de tortura. Sin embargo, el cumplimiento inconsistente ha socavado la efectividad del sistema. Los importantes retrasos en el progreso de los casos ante la Comisión y la Corte y la carencia de recursos para lidiar con el volumen de trabajo son otras de las deficiencias de este sistema. La falta de ejecución de las medidas preventivas y provisionales de la CIDH y la Corte IDH es también un serio problema en los países considerados.

No obstante, el Sistema Interamericano de Derechos Humanos desempeña un papel positivo y los participantes acordaron que es preciso desarrollar iniciativas estratégicas para lidiar con estas limitaciones. Se sugirió también utilizar las sentencias de la Corte para promover reformas legales a nivel doméstico. Un ejemplo citado de reformas legales que surgieron de decisiones de la CIDH fue el establecimiento de INDECOM, el organismo independiente responsable de llevar a cabo investigaciones en Jamaica, que fue el resultado del cabildeo de la sociedad civil basado en el informe de la Comisión sobre los méritos del caso de *Michael Gayle* para mejorar las investigaciones sobre acusaciones de abusos.²³⁸

Los fallos y las recomendaciones del Sistema Interamericano son regularmente un primer paso más que un fin en sí mismas en la búsqueda de un cambio social en relación a las prácticas relacionadas con la tortura. Por esto, los participantes sugirieron que el trabajo del Sistema Interamericano vaya acompañado de actividades de promoción, como una cobertura mediática, para favorecer sus iniciativas ante el sistema de la ONU y a nivel nacional.

6.5. Creando contextos

Los conflictos armados, las políticas anti-terroristas y la legislación en contra del tráfico de drogas han facilitado el uso de la tortura en los países de toda la región en el nombre de los “intereses del Estado” y la “seguridad nacional”. La tortura está presente incluso en situaciones de relativa paz, donde se han adoptado leyes de seguridad. El uso de la tortura se ha vuelto más prevalente.

²³⁸ CIDH, *Michael Gayle vs. Jamaica*, Sentencia del 20 de febrero de 2003, Caso N° 191/02, Informe N° 8/03.

En países con conflictos armados previos o actuales, tanto los actores estatales como los no estatales han sido responsables de la tortura y los malos tratos. En Colombia, la tortura ha sido utilizada por las fuerzas militares y paramilitares en contra de la población civil de manera sistemática, en un esfuerzo para combatir la guerrilla. Del mismo modo, los oficiales militares de EE.UU. han estado implicados en serias y numerosas acusaciones de tortura y maltrato de detenidos en el contexto de operaciones militares en Afganistán e Irak y de medidas anti-terroristas, particularmente en la implementación del programa de rendición extraordinaria. Las políticas anti-terroristas de los EE.UU. desde el 11 de septiembre de 2001 han incluido también justificativos para el uso de la tortura y los malos tratos que bloquean el acceso a las reparaciones y limitan la rendición de cuentas. Canadá también ha sido cómplice en estas prácticas en casos sobre ciudadanos canadienses.²³⁹ En otros países, las leyes en contra del tráfico de drogas ha aumentado el uso de tortura y malos tratos por parte de oficiales y de las fuerzas armadas, como en el caso de México donde la tortura de los miembros de los sospechosos de formar parte de los carteles de drogas es ya una práctica sistemática en el país.

²³⁹ Comisión de Investigación sobre las Acciones de Funcionarios Canadienses en Relación con Maher Arar, *Report of the Events Relating to Maher Arar: Analysis and Recommendations* [Informe sobre los eventos relacionados con Maher Arar: Análisis y recomendaciones], supra n. 29.

7. Recomendaciones

Los expertos de las Américas han destacado la necesidad de tomar medidas para hacer frente a los desafíos identificados. Mientras que la siguiente lista de recomendaciones no fue formalmente convenida, refleja algunas de las prioridades estratégicas para el trabajo de abogados y ONG identificadas en el curso de la reunión:

A los gobiernos:

- Tomar todas las medidas necesarias, incluyendo la modificación o adopción de legislación nacional, para asegurar que la tortura sea un delito con una definición acorde al artículo 1 de la UNCAT y con penas adecuadas que reflejen la gravedad del mismo, así como modificar o aprobar legislación para ofrecer el derecho a la reparación a las víctimas de la tortura en las leyes internas;
- Tomar medidas que pueden ser necesarias para establecer una institución independiente responsable de proporcionar la supervisión de los centros de detención a fin de garantizar que se respeten los derechos de los detenidos en la práctica;
- Adoptar una legislación para introducir medidas de protección para las víctimas, testigos y defensores de derechos humanos, tanto procesales como no;
- Asegurar la capacitación de los funcionarios de prisiones sobre las normas internacionales en los lugares de detención y tratamiento de los reclusos;
- Impartir capacitación e instrucción para los miembros del poder judicial para que tengan una buena comprensión de las normas internacionales relativas a la tortura; asegurar el entrenamiento y la capacitación de los defensores públicos en relación con el derecho internacional y la práctica en relación con la tortura, así como con respecto a los protocolos nacionales que promuevan la rendición de cuentas por tortura; capacitar, particularmente sobre el Protocolo de Estambul, a todas las personas involucradas en la investigación de las denuncias de tortura;
- Tomar todas las medidas necesarias para garantizar el cumplimiento de las recomendaciones y decisiones de la CIDH y Corte IDH, en particular, respecto a la reparación;
- Asegurar que los funcionarios del Estado desarrollen un enfoque de género sensible a tortura y malos tratos que incluya el respeto por los derechos de las mujeres y las personas que pertenecen a la comunidad LGTB;
- Mejorar el acceso a la justicia para los sobrevivientes de tortura por asegurar un mayor acceso a asistencia letrada y simplificar y agilizar procedimientos para invocar recursos jurídicos;
- Eliminar cualquier tipo de inmunidades, amnistías y defensas en relación con la tortura; particularmente, aquellos previstos para los miembros de las fuerzas armadas en general o en áreas específicas de conflicto o de las fuerzas de seguridad por medio de leyes de emergencia, prevención de actos de terrorismo o cualquier otra legislación de seguridad.

A las autoridades judiciales:

- Considerar la amplia gama de jurisprudencia nacional y comparada y, según proceda, tener en cuenta en la práctica y juicios el derecho internacional de los derechos humanos;
- Negarse a admitir las declaraciones y confesiones generados a través de la tortura;
- Repudiar denuncias de tortura cuando surgen en el curso de procesos judiciales;

- Garantizar la mejora de la educación judicial y capacitación para jueces y magistrados para llevar a cabo las investigaciones pertinentes sobre las denuncias de tortura;
- Tener en cuenta la gravedad de la tortura como una grave violación a los derechos humanos y como crimen internacional y cómo impacta severamente en las víctimas individuales, sus familias y la sociedad en general al decidir la sanción adecuada y formas de reparación en los procesos penales en su caso;
- Ampliar el alcance de la reparación para incluir otras formas además de compensación otorgando medidas de restitución, rehabilitación, satisfacción y garantías de no repetición, tener en cuenta la gravedad de la violación y las necesidades y circunstancias de los sobrevivientes de la tortura, donde la ley lo permita;
- Ser conscientes de las necesidades de protección de víctimas y testigos y ordenar medidas adecuadas cuando sean requeridas o solicitadas, teniendo en cuenta los derechos de la defensa y las normas sobre juicios justos.

A la sociedad civil y a los abogados que trabajan en representación de las víctimas de tortura:

- Colaborar en la defensa, incluyendo el lobby a los gobiernos y al litigio estratégico y otros esfuerzos, para promover reformas institucionales para asegurar a las víctimas el acceso a mecanismos capaces de responder a las denuncias de tortura, incluyendo un mecanismo eficaz de quejas y organismos de investigación independiente;
- Construir una red regional a fin de:
 - a) compartir experiencias de casos y colaborar en casos relacionados con la prohibición de la tortura, incluyendo estrategias y coordinar en conjunto propuestas amicus curiae;
 - b) compartir experiencias y apoyar el trabajo de otros, particularmente cuando los defensores de los derechos humanos corren riesgo a causa de su trabajo;
- Llevar casos ante tribunales nacionales, la CIDH y Corte IDH que tengan potencial para ampliar/promover interpretación judicial, incluyendo la invocación de antecedentes comparativos e internacionales y llevar a cabo actividades de promoción paralelas para sensibilizar y generar el impulso necesario para generar cambios más amplios;
- Hacer uso de los mecanismos de la ONU, siempre que sea posible, incluyendo el intercambio de información sobre situaciones y casos específicos con los pertinentes procedimientos especiales del Consejo de Derechos Humanos, órganos de tratados de derechos humanos y el proceso de Examen Periódico Universal;
- Abogar por la adecuada remuneración y prestaciones de los funcionarios de la prisión con el fin de garantizar que no están motivados a participar en actividades corruptas con los internos, como la participación en pandillas;
- Sensibilizar al público acerca de las prácticas gubernamentales sobre tortura y malos tratos para galvanizar la opinión pública para inducir a los gobiernos a tomar medidas, sobre todo en materia de ejecución de sentencias de la CIDH y Corte IDH;
- Garantizar la formación de los miembros de la sociedad civil que trabajen con víctimas de tortura, incluyendo documentación alineada con el Protocolo de Estambul; ;
- Trabajar estrechamente con las comunidades marginadas, en particular con mujeres, LGBT, personas económicamente necesitadas y grupos indígenas, para crear conciencia sobre sus derechos con respecto a la prohibición de la tortura y para facilitar el acceso a la justicia y reparación para las víctimas de estos grupos.



**REDRESS TRUST
87 VAUXHALL WALK
LONDON SE11 5HJ
UNITED KINGDOM**

TEL: +44(0)20 7793 1777; FAX: +44(0)20 7793 1719

**info@redress.org
www.redress.org**

REDRESS thanks the European Union for its support

