



Papeles el tiempo de los derechos

“REFLEXIONES SOBRE LA TORTURA”

Silvina Ribotta

Instituto de Derechos Humanos Bartolomé de las Casas
Departamento de Derecho Internacional, Eclesiástico y Filosofía del Derecho
Universidad Carlos III de Madrid
silvina.ribotta@uc3m.es

Palabras Clave: Tortura, prevención de la tortura, democracia, derechos humanos.

Número: 5 Año: 2011

ISSN: 1989-8797

Comité Evaluador de los Working Papers “El Tiempo de los Derechos”

María José Añón (Universidad de Valencia)
María del Carmen Barranco (Universidad Carlos III)
María José Bernuz (Universidad de Zaragoza)
Manuel Calvo García (Universidad de Zaragoza)
Rafael de Asís (Universidad Carlos III)
Eusebio Fernández (Universidad Carlos III)
Andrés García Inda (Universidad de Zaragoza)
Cristina García Pascual (Universidad de Valencia)
Isabel Garrido (Universidad de Alcalá)
María José González Ordovás (Universidad de Zaragoza)
Jesús Ignacio Martínez García (Universidad of Cantabria)
Antonio E Pérez Luño (Universidad de Sevilla)
Miguel Revenga (Universidad de Cádiz)
Maria Eugenia Rodríguez Palop (Universidad Carlos III)
Eduardo Ruiz Vieytez (Universidad de Deusto)
Jaume Saura (Instituto de Derechos Humanos de Cataluña)



Reconocimiento – NoComercial – SinObraDerivada (by-nc-nd)

No se permite un uso comercial de la obra original ni la generación de obras derivadas.

Reflexiones sobre la tortura¹

Silvina Ribotta
Instituto de Derechos Humanos Bartolomé de Las Casas
Filosofía del Derecho
Universidad Carlos III de Madrid
silvina.ribotta@uc3m.es

Parece increíble que a estas alturas del siglo XXI tengamos que seguir reflexionando y argumentando en contra de la tortura, que todavía haya personas y hasta gobiernos que la justifican mediante medidas jurídicas o políticas y que, aunque está prohibida formalmente en la mayoría de las legislaciones, se sigue practicando dentro de muchos países de manera sistemática o fuera de sus fronteras trasladando los detenidos de manera oculta hasta los países que la permiten². Y, más aún, que existan países que todavía la practican de manera legal dentro sus legislaciones, como Israel³ o

¹ Silvina Ribotta, Profesora de Filosofía del Derecho del Departamento de Derecho Internacional Público, Eclesiástico y Filosofía del Derecho de la Universidad Carlos III de Madrid. E-mail: silvina.ribotta@uc3m.es. Este trabajo se ha elaborado en el marco del Proyecto Consolider-Ingenio 2010 “El tiempo de los derechos”, CSD2008-00007. Forma parte de un trabajo más amplio que será publicado en la Revista ICADE.

² Según el Informe 2010 de Amnistía Internacional sobre El estado de los derechos humanos en el mundo, durante el 2009 hubo 61 países en los que los responsables de actos de tortura gozaron de impunidad y en al menos 111 países hubo personas torturadas o sometidas a malos tratos durante el interrogatorio. Véase también VILLÁN DURÁN, Carlos, “La práctica de la tortura y los malos tratos en el mundo. Tendencias actuales” en La prevención y erradicación de la tortura y malos tratos en los sistemas democráticos (núm. 7, Ararteko-Vitoria, 2004) 33-115.

³ La Corte Suprema de Justicia de Israel legitimó los interrogatorios coercitivos a partir una sentencia en 1996. Y, aunque la Ley Penal israelí de 1977 prohibía la tortura, en 1987 la Comisión Judicial Landau aprobó la disposición sobre la *defensa necesaria* permitiendo *las presiones psicológicas y físicas moderadas* para obtener evidencias condenatorias en los procedimientos por causas criminales. Especialmente, entendiendo que las tácticas coercitivas en los interrogatorios son *necesarias* porque resultan *útiles* para enfrentarse a *una actividad terrorista hostil*, a partir de amenazas o actos y a todas las otras expresiones del nacionalismo palestino. En 1999 Israel modifica su legislación pero sigue dejando un resquicio legal para la tortura; ya que los interrogadores pueden usar la tortura y eludir el procesamiento acogiéndose a la eximente de *necesidad* como defensa posterior a los hechos. Igualmente, el Tribunal Supremo israelí afirmó en el mismo año que si se considera que los medios de presión, *sean los que sean*, no influyen en el interrogatorio, no se podrá decir que la confesión ha sido el resultado del uso de medios inapropiados. Y aseguraba que los funcionarios de seguridad no tenían autoridad legal para usar en los interrogatorios medidas físicas que no fueran *razonables y justas*, pero si emplean una *presión física* prohibida pueden evitar la responsabilidad criminal si demuestran que actuaban *en circunstancias apropiadas*. Véase AMNISTÍA INTERNACIONAL, Informe 2010 Amnistía Internacional. El Estado de los derechos humanos en el mundo, concretamente 248; e Israel y los Territorios Palestinos Ocupados:

Estados Unidos⁴. También en España hay denuncias y procesamientos por casos de tortura y no son casos aislados⁵. La lucha contra la tortura, por consiguiente, tiene que llevarse a cabo en todos los escenarios, aunque quizá uno de los más relevantes sea el ámbito de la prevención, de la concienciación, de la sensibilización y de la educación. Y ese es el arduo camino que emprende el Protocolo, y más en nuestros contemporáneos

Son necesarias medidas urgentes para resolver los motivos de preocupación del Comité contra la Tortura de la ONU (MDE 15/019/2009).

⁴ Especialmente por la ley *Military Commissions Act of 2006* de USA firmada por el ex-presidente Bush el 17 de Octubre 2006 y el *Documento sobre la Estrategia de Defensa Nacional* redactado en marzo 2005 por el Departamento de Defensa de Estados Unidos. Tampoco se puede olvidar, entre otras cosas, las prácticas realizadas en la cárcel de Guantánamo y Abu Ghraib. Y aunque el presidente Obama prometió cerrar Guantánamo antes del 22 de enero de 2010, todavía continúan presos 172 “combatientes ilegales” pertenecientes a 24 países diferentes. Mientras se escribe este artículo acaban de salir a la luz a través de Wikileaks 759 informes secretos que desnudan prácticas de torturas y malos tratos que se realizan en Guantánamo. Se siguen conociendo, también, nuevos datos sobre torturas y malos tratos a personas detenidas en el marco del programa de detenciones secretas de la Agencia Central de Inteligencia (CIA), suspendido por Obama. Y son muchas las denuncias de torturas a inmigrantes en la zona fronteriza con México y a especiales colectivos como mujeres, inmigrantes, afroamericanos, personas con discapacidad y niños. Véase los Informes de Amnistía Internacional: Informe 2010 Amnistía Internacional. El Estado de los derechos humanos en el mundo, especialmente 182-185 y Estados Unidos de América: La promesa de un cambio real. Las órdenes ejecutivas del presidente Obama sobre detenciones e interrogatorios, AMR5101509-6572, 2009. Igualmente, LA TORRE, Mario, “La teoría del derecho de la tortura”, *Derechos y Libertades* (Nº 17, Época II, junio 2007) 71-87; DANNER, Mark, “Torture and Truth-America, Abu Ghraib, and the War on Terror”, *New York Review of Books* (New York, 2004), 108-115; DERSHOWITZ, Alan, *Why Terrorism Works. Understanding the Threat, Responding to the Challenge*, Hew Haven, Yale University Press, 2002; KREIMER, Seth, “Too Close to the Rack and the Screw: Constitutional Constraints on Torture in the War on Terror”, *University of Pennsylvania Journal of Constitutional Law* (Vol. 6, 2003), 278-325 y WALDRON, Jeremy, “Torture and Positive Law. Jurisprudence for the White House”, *Columbia Law Review* (Vol. 105, Nº 6, octubre 2005), 1681-1750. Sobre el Protocolo que nos ocupa, Estados Unidos de América votó en contra, al igual que Nigeria, las Islas Marshall y Palau, mientras la Resolución se aprobó con 127 votos a favor y 42 abstenciones. Véase NAGAN, Winston, “The Optional Protocol to the Convention against Torture” en MARIÑO MENENDEZ, Fernando y CEBADA ROMERO, Alicia (dir.), *La creación del mecanismo español de prevención de la tortura*, Madrid, Iustel, 2009, 81-98.

⁵ Sobre la situación en España, pueden consultarse los informes de Amnistía Internacional sobre el tema: *More rights, but the obstacles remain*, EUR 41/006/2006; España y Marruecos: falta de protección de los derechos de las personas migrantes. Ceuta y Melilla un año después, EUR 41/009/2006; España. Sal en la herida. La impunidad efectiva de los agentes de policía en casos de tortura y otros malos tratos, EUR 41/006/2007; España: Salir de las sombras. Es hora de poner fin a la detención en régimen de incomunicación, EUR 41/001/2009; España: Sal en la herida. Impunidad policial dos años después, EUR 41/010/2009; Spain: Briefing to the Committee against Torture, EUR 41/004/2009 y, especialmente, el Informe 2010 Amnistía Internacional. El Estado de los derechos humanos en el mundo. El Informe anual de la Fiscalía General del Estado revela que durante el 2009 se presentaron más de 230 denuncias de tortura y otros malos tratos a manos de funcionarios encargados de hacer cumplir la ley. Es alarmante también la situación de niños y niñas que residen en centros de protección de menores, donde hubo denuncias de abandono, medicación forzada, uso excesivo de la fuerza y abusos psicológicos y físicos por parte del personal de estos centros que también aparecen reflejadas en los Informes del Defensor del Pueblo español de 2008 y 2009. Flagrante es también la situación que se vive en los centros de internamiento de extranjeros sobre los que llamó la atención a España el Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas en diferentes oportunidades, sobre el trato recibido y las condiciones de detención de personas que sólo han violado una norma administrativa. Véase CEBADA ROMERO, Alicia, “El Protocolo Facultativo a la Convención de Naciones Unidas contra la Tortura y los centros de internamiento de extranjeros en España” en MARIÑO MENENDEZ, Fernando y CEBADA ROMERO, Alicia (dir.), *La creación del mecanismo español de prevención de la tortura*, citado, 196-221, especialmente desde 212 y ss.

contextos internacionales donde la seguridad pone en entredicho a la libertad, a la democracia y al Estado de Derecho.

Es más, en los actuales escenarios socio-políticos parece haberse producido un profundo cambio de paradigma después del 11 de septiembre de 2001 que implica una vuelta, un retroceso importante y dramático en el debate de la filosofía política y del derecho. Antes del 11 de septiembre estábamos todavía dentro de una concepción del derecho que minimizaba su lado coactivo y que, en cierta medida, al menos, expulsaba la violencia y la fuerza del contexto arquetípico de la experiencia jurídica. Puestos en el cruce entre hechos y normas, entre facticidad y validez, los juristas, apunta Latorre, parecían elegir las normas y la validez, y éstas se reconceptualizaban con referencia a principios, razones, argumentos⁶. El derecho se legitimaba como argumentación y discurso, pero no como coacción. Actualmente, en cambio, hay un retorno a la centralidad de la fuerza y de la violencia como elementos fundamentales y legitimadores del derecho.

Sin embargo, la tortura representa la manifestación más extrema y desagradable del poder del hombre sobre otros hombres, la disposición máxima del cuerpo, de la vida y de la integridad de otro ser humano al que cosifica y deshumaniza por completo⁷. Representa el poder absoluto sobre la vida y la muerte de otros y sobre las posibilidades del sufrimiento. Es, en definitiva, la negación misma del Estado de Derecho y de la democracia, al menos si reconocemos que para definir un Estado de Derecho Democrático es imprescindible no sólo tener imperio de la ley, legalidad de la

⁶ LA TORRE, Mario, "La teoría del derecho de la tortura", citado, 72-73. En sentido similar se pronuncia Ferrajoli cuando critica el nivel al que ha descendido el sentido del derecho y de los derechos, por ejemplo en los debates en la prensa y en la academia norteamericana, a raíz de los interrogatorios en Guantánamo, sobre la posibilidad de aplicar tortura. En Italia ha sucedido algo similar, señala, a partir de las vejaciones y persecuciones de la policía a cientos de jóvenes en las manifestaciones masivas contra las reuniones del G-8, en marzo en Nápoles y en julio en Génova, ambos de 2001. FERRAJOLI, Luigi, "Las libertades en el tiempo del neoliberalismo" en Democracia y garantismo, edición de M. Carbonell, Madrid, Trotta, 2008, 116.

⁷ Para ampliar los debates conceptuales sobre tortura, véase CLUCAS, Bev, JOHNSTONE, Gerry and WARD, Tony (edit.), *Torture: Moral Absolutes and Ambiguities*, Baden-Baden, Nomos, 2009; DAVIS, Michael, "The Moral Justifiability of Torture and other Cruel, Inhuman, or Degrading, Treatment", *International Journal of Applied Philosophy* (Vol. 19, Nº 2, 2005), 161-178; FORNER, Juan Pablo, *Discurso sobre la tortura*, Barcelona, Ed. Crítica, 1990; LUKES, Steven, "Liberal Democratic Torture", *British Journal of Political Science* (Vol. 36, 2006), 1-16 y "Torture and Liberal Democracy: Response to Levey", *British Journal of Political Science* (27, 3, 2007), 571-572; MELLOR, Alec, *La Tortura*, Barcelona, Ed. Estela, 1964; NAGEL, Thomas, "The Problem of Global Justice", *Philosophy and Public Affairs* (Vol. 3, No. 2, April 2005), 113-147; PETERS, Eduard, *La Tortura*, Madrid, Alianza, 1985; SAVATER, Fernando y MARTÍNEZ FRESNEDA, Gonzalo, *Teoría y presencia de la tortura en España*, Barcelona, Anagrama, 1982; WALDRON, Jeremy, *Torture, Terror, and Trade-Offs. Philosophy for the White House*, Oxford, Oxford University Press, 2010; YOO, John, *The Powers of War and Peace*, Chicago, University of Chicago Press, 2005 y *War by Other Means*, New York, Atlantic Press, 2006.

administración y separación de poderes, sino también respeto por los derechos humanos⁸. La tortura, por lo tanto, es incompatible con los modelos de Estado de Derecho democráticos modernos y está condenada por toda la legislación internacional de derechos humanos. Pese a ello, se sigue practicando y justificando, esencialmente porque está eliminada de la mirada pública en un doble sentido, como considera Ferrajoli⁹. Primero, porque se consume en secreto y, segundo, porque no es objeto de discusiones teóricas ni políticas ni tampoco, generalmente, objeto del debate ciudadano. El que se consume en secreto implica varios niveles de secretismo, desde el que conlleva la misma ocultación de la mirada pública de las instituciones de detención, cuyos cercos de seguridad son verdaderas barreras no sólo para el cumplimiento de la pena privativa de libertad, sino también para que la ciudadanía y los poderes públicos controlen lo que ocurre dentro de esas paredes. A la vez, la tortura implica secreto en la negación que hacen sobre ella los mismos torturadores a través de la utilización de diferentes eufemismos para ocultar que lo que se está practicando *es* tortura. Así, es común encontrarnos que lo que ha sucedido no son actos de tortura sino *excesos en el uso del poder, utilización de medios acordes con el ataque, resistencia del detenido o interno, situaciones de stress del personal policial o penitenciario, exageraciones de los detenidos, abusos o simples abusos, técnicas de interrogatorios, presiones, lesiones normales de la detención, legítima defensa o estados de necesidad*, etc. A la vez, cuando se califican estos actos como actos de tortura, suele ser común también escuchar el reproche de que *se está usando el concepto de tortura en sentido amplio* o que *tortura es sólo la que se practica en las dictaduras*. Todo ello, obviamente, rodeado de la situación de impunidad general que gozan los que practican actos de tortura; ya que la tortura practicada por las autoridades estatales simboliza la clara diferencia y asimetría que existe entre Derecho y crimen, entre Estado y terrorismo. Son precisamente las autoridades de un Estado de Derecho democrático las que *no pueden ni deben* actuar de la misma manera que *una banda de ladrones*¹⁰. Nunca. No hay excepciones ni

⁸ Véase DÍAZ, Elías, Estado de Derecho y sociedad democrática, Madrid, Taurus, 1998, 29-55 y 101-129 y “Estado de Derecho: exigencias internas, dimensiones sociales”, *Sistema* (125, 1995), 5-22.

⁹ FERRAJOLI, Luigi, Principia Iuris. Una teoría del diritto e della democrazia, Roma, Laterza, 2007.

¹⁰ La diferencia entre la comunidad jurídica que es el Estado y una banda de ladrones ya es discutida por Agustín de Hipona en su *Civitas Dei*, IV, 4, como nos recuerda Kelsen en su *Teoría pura del derecho*. Distinguiendo Kelsen entre el sentido subjetivo y el sentido objetivo del acto en cuestión, señala que no hay diferencias entre la orden del derecho y la del ladrón en el sentido subjetivo del acto ordenado, como la conducta debida. La diferencia radica en el sentido objetivo de la orden que un sujeto dirige a otro; ya que le damos a la orden del órgano jurídico el sentido objetivo de una norma obligatoria para el receptor, interpretándola como una norma objetivamente válida y vinculamos el incumplimiento de la misma con el acto coactivo. La cuestión radica, en todo caso, en cuál es el fundamento de validez de la norma que

situaciones que lo permitan o lo justifiquen, tal como claramente establece la Convención contra la Tortura en el artículo 2.2, donde advierte que *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*. No se aplica la ley del talión ni se les debe permitir a quienes representan la administración de justicia o aplicación de las normas de un Estado de Derecho democrático la utilización de prácticas de tortura, bajo ninguna circunstancia. En la lucha contra la tortura no existen condiciones excepcionales ni equiparación de prácticas con las que utilizan los sujetos a quienes se está interrogando ni, tampoco, prima la vida o integridad física de unos por encima de la vida o integridad física de otros¹¹. Y, por supuesto, hay que ser contundentes, y de acuerdo a toda la legislación internacional, asumir que no hay un concepto amplio de tortura a diferencia de un concepto restringido y que lo que es inconcebible en términos de justicia es que se practique tortura (y se justifique hacerlo) en escenarios de Estados de Derecho democráticos.

La letra del artículo 1 de la Convención contra la Tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, que es a quien remite el Protocolo, es clara y no deja lugar a dudas, cuando afirma que se entiende por tortura *todo acto por el cual se inflija intencionadamente a una persona dolores o sufrimientos graves, ya sean físicos o mentales, con el fin de obtener de ella o de un tercero información o una confesión, castigarla por un acto que haya cometido o se sospeche que ha cometido, o intimidar o coaccionar a esa persona o a otras o por cualquier razón basada en cualquier tipo de discriminación, cuando dichos dolores o sufrimientos sean infligidos por un funcionario público u otra persona en el ejercicio de funciones públicas, a instigación suya o con su consentimiento o aquiescencia*. Y aclara que no se consideran tortura los dolores o sufrimientos que sean consecuencia *únicamente* de sanciones *legítimas*, o que sean

consideramos sentido objetivo de ese acto, cuándo y cómo un acto es productor de normas objetivamente válidas y reconocemos a los hombres que la producen como autoridad constituyente. KELSEN, Hans, Teoría pura del derecho, trad. por Vernengo, 2da edición, México, UNAM, 1982, 57-63.

¹¹ Esta cuestión se vincula con la discusión ética sobre los casos trágicos respecto al dilema de si es moralmente correcto sacrificar/torturar/dañar a una o varias personas para salvar a otras, que conduce directamente al tema de la dignidad, al trato instrumental de las personas y a la llamada *importancia de los números*. Consúltese GARZÓN VALDÉS, Ernesto, “Cuál es la relevancia moral del concepto de dignidad humana?” en BULYGIN, Eugenio, El positivismo jurídico, México, Fontamara, 2006, 13-58. SANDERS, John, “Why the Numbers Should Sometimes Count”, Philosophy and Public Affairs (Vol. 17, N° 1, 1988), 3-14 y TAUREK, John, “Should the Numbers Count?”, Philosophy and Public Affairs (Vol. 6, N° 4, 1977), 293-316.

inherentes o incidentales con éstas¹². En dicho artículo, la tortura es conceptualizada, entonces, desde una idea de culpabilidad que implica intencionalidad y/o responsabilidad en el agente, ya que la acción puede ser realizada directamente por él o a instigación suya o con su consentimiento o aquiescencia. Desde una acción típica definida de manera genérica a través del contenido de la acción y de la finalidad que persigue infligir intencionadamente a una persona dolores o sufrimientos graves, ya sean físicos o mentales, realizados con la finalidad de obtener de ella o de un tercero información o una confesión, castigarla por un acto que haya cometido o se sospeche que ha cometido, o intimidar o coaccionar a esa persona o a otras o por cualquier razón basada en cualquier tipo de discriminación. Y, siempre que sea realizada por un sujeto específico: por un funcionario público u otra persona en el ejercicio de funciones públicas. Es el sujeto activo un elemento conceptualmente imprescindible para la calificación jurídica de tortura, que aunque está definido de manera genérica, excluye al ciudadano particular e incluye a cualquier funcionario público o persona en el ejercicio de funciones públicas, porque es precisamente el ámbito de lo público el escenario que califica la acción como tortura¹³.

Anteriormente, el 9 de diciembre de 1975, la Asamblea General de las Naciones Unidas había aprobado una Declaración en la que condenaba todo acto de tortura o cualquier otro trato o pena cruel, inhumano o degradante calificándolo como una ofensa a la dignidad humana. El artículo 1 de la Declaración contra la tortura es muy similar al que hemos analizado de la Convención, sólo que hace un agregado muy relevante y oportuno respecto a que no se considerará tortura las penas o sufrimientos que sólo sean consecuencia de la privación legítima de la libertad, o que sean inherentes o incidentales

¹² La Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes fue adoptada por la Asamblea General el 10 de diciembre de 1984 y entró en vigor el 26 de junio de 1987. Fue ratificada por España el 21 de octubre del 1987.

¹³ Esto no significa que no puedan los sujetos no funcionarios públicos realizar actos que pudieran ser calificados de tortura, pero dichos actos no estarían de manera directa dentro del alcance de la Convención ni del Protocolo que nos ocupa, sino de las legislaciones penales internas de cada Estado Parte. La tortura también está condenada en el art. 5 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, por el art. 7 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el art. 3 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, entre otros instrumentos internacionales. Pero sólo me detendré en la definición que ofrece el Convenio como marco regulatorio general en materia de tortura dentro del Derecho Internacional Público y a quien remite de manera directa el Protocolo. Tampoco abordaré las definiciones de tortura que se utilizan dentro de los ordenamientos jurídicos de los Estados, en los que algunos, como el caso de España, regulan un tipo especial de delito de tortura. Véase GONZÁLEZ GONZÁLEZ, Rossana, El control internacional de la prohibición de la tortura y otros tratos o penas inhumanos y degradantes, Granada, Universidad de Granada, 1998; MARIÑO MENÉNDEZ, Fernando (ed.), Balance y perspectivas de Naciones Unidas en el cincuentenario de su creación, Universidad Carlos III-BOE, Madrid, 1996 y ALSTON, Philips (ed.), The United Nations and Human Rights. A Critical Appraisal, Oxford, Clarendon Press, 1992.

a ésta, en la medida en que estén en consonancia con las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos¹⁴. El objeto de dichas Reglas Mínimas era establecer los principios y las reglas de una buena organización penitenciaria y de la práctica relativa al tratamiento de los reclusos¹⁵. Lamentablemente, estas reglas que Naciones Unidas desde 1957 ha entendido como *mínimas* y que resultan obvias a la luz de cualquier Estado de Derecho democrático y moderno comprometido con una defensa básica de los derechos humanos, no se cumplen en la mayoría de los establecimientos penitenciarios del mundo o no se cumplen de manera adecuada. Y no me refiero sólo a los países pobres o con democracias inestables, sino que gran parte de estas reglas no se cumplen en todo el mundo, donde las cárceles y prisiones sufren no sólo los efectos de la pobreza y la exclusión social, sino también los deterioros de los Estados de Bienestar, las privatizaciones y consecuencias de las políticas económicas neoliberales y, como corolario, las vejaciones que se comenten en nombre de la guerra contra el terrorismo. Siguen siendo, por lo tanto en todo el mundo, todavía bandera de reclamo de muchos organismos internacionales de defensa de los derechos humanos.

De todas maneras, la fuerza de los hechos no modifica el principio de que *no existen circunstancias excepcionales* que justifiquen el uso de la tortura (art. 2.2 de la Convención), que el cumplimiento de una sanción penal o de una detención no es excusa para un trato cruel o degradante, que no puede invocarse obediencia debida a autoridad superior (art. 2.3 de la Convención) y que todo Estado firmante de la Convención se obliga a tomar medidas legislativas, administrativas, judiciales o de otra índole que resulten *eficaces* para impedir los actos de tortura en todo el territorio bajo su jurisdicción (art. 2.1 de la Convención). Y que debe velar, igualmente, porque todos los actos de tortura constituyan delitos conforme a su legislación penal; ya sea cuando se cometen directamente actos de tortura o en los casos de tentativa, y a todo acto de cualquier persona que constituya complicidad o participación en la tortura (art. 4.1 de la

¹⁴ Estas Reglas habían sido adoptadas por el Primer Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, realizado en Ginebra el 30 de agosto de 1955 y aprobadas por el Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas en sus resoluciones 663C (XXIV) de 31 de julio de 1957 y 2076 (LXII) de 13 de mayo de 1977.

¹⁵ El principio fundamental es la igualdad de trato (art. 6.1), haciendo especial hincapié a las condiciones materiales del cumplimiento de la detención, tanto en relación a los internos como a la organización de los centros penitenciarios y al personal encargado de la vigilancia y trato con los mismos. Establecen que las penas corporales, encierro en celda oscura, así como toda sanción cruel, inhumana o degradante quedarán completamente prohibidas como sanciones disciplinarias (art. 31). Advierten que las esposas, cadenas, grillos y camisas de fuerza nunca deberán aplicarse como sanciones y que tampoco deberán emplearse cadenas y grillos como medios de coerción, llamando la atención sobre la formación del personal penitenciario (art. 46).

Convención). No hay, insisto, un concepto amplio de tortura, sino *el* concepto de tortura que establece la Convención (y la Declaración) que fue ratificada por España. Y es desde este concepto que parte el Protocolo, y su metodología y la finalidad preventiva que implica se corresponde con estas exigencias.

La lucha contra la tortura, por consiguiente, es una reivindicación de un modelo de Estado de Derecho moderno realmente comprometido con la democracia y de un modelo ético de ciudadano democrático. Un ciudadano al que le repulsa la tortura y no la justifica ni defiende en ningún supuesto porque está convencido que es la negación misma del Estado moderno, del Derecho y de la democracia. Además, y no es poco, implica también un modelo de deontología profesional comprometido con esos ideales, para todas las personas implicadas en la justicia, de manera directa o indirecta, desde los mismos gobernantes y componentes del poder ejecutivo de un Estado, los integrantes del poder legislativo y esencialmente, todos los representantes del poder judicial y de las fuerzas y cuerpos de seguridad de los Estados¹⁶. Las *Reglas Mínimas* comentadas hacen explícitas estas exigencias sobre la labor del personal penitenciario (art. 46), pero también diferentes iniciativas de Códigos de Ética de profesiones especialmente vinculadas a estos escenarios y que pueden configurarse en cómplices o colaboradores de actos de tortura, como jueces, abogados, médicos, trabajadores sociales, policías, entre otros¹⁷. En la normativa española resulta de especial interés, por su relación con el Protocolo, destacar la *Instrucción 12/2007* de la Secretaría de Estado de Seguridad sobre los comportamientos exigidos a los miembros de las fuerzas y cuerpos de seguridad del Estado para garantizar los derechos de las personas detenidas o bajo

¹⁶ Ferrajoli afirma que “en ninguna otra materia como en ésta las normas penales tienen un valor educativo y, por así decirlo, performativo del sentido moral, del espíritu cívico y de la deontología profesional de las fuerzas de policía”. FERRAJOLI, Luigi, “Las libertades en el tiempo del neoliberalismo” en *Democracia y garantismo*, citado, 117.

¹⁷ Por ejemplo, la *Declaración de Tokio*, adoptada en la 29 Asamblea Médica Mundial el 10 de octubre de 1975 y actualizada en 2005 y 2006 en Francia, que estipula que el médico no protegerá, tolerará o participará en la práctica de la tortura o de otras formas de procedimientos crueles, inhumanos o degradantes, sea cual sea el delito por el que la víctima de estos procedimientos sea objeto de sospecha, acusación o culpa, y sean las que sean las creencias o motivos de la víctima y en cualquier situación, incluyendo el conflicto armado y la guerra civil. Sobre los policías o funcionarios ligados al cumplimiento de la ley hay diferentes ejemplos como la *Declaración sobre la policía* de la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa de 1974, el *Código de Conducta para Funcionarios Encargados de Hacer Cumplir la Ley*, adoptado por la Asamblea General de Naciones Unidas (Resolución 34/169) de 17 de diciembre de 1979, los *Principios Básicos sobre el Empleo de la Fuerza y de Armas de Fuego por los Funcionarios Encargados de Hacer Cumplir la Ley* adoptados por el Consejo Económico y Social de Naciones Unidas (Resolución 1989/65) de 24 de mayo de 1989 o las recomendaciones del Consejo de Europa contenidas en el *Código Europeo de Ética de la Policía*, de 2001.

custodia policía¹⁸. Causa perplejidad, de todos modos, que resulte necesario aclarar en la Instrucción que el ordenamiento jurídico español prohíbe terminantemente el uso de cualquier exceso físico o psíquico para obtener una declaración del detenido, y que el empleo de tales medios constituye infracción penal o disciplinaria y como tal será perseguida (art. 3.9)¹⁹.

¹⁸ La Instrucción 12/2007 del Secretario de Estado de Seguridad, afirma que el agente en la práctica de la detención actuará con decisión y autocontrol a fin de evitar, en la medida de lo posible, el uso de técnicas o instrumentos de coacción directa y, si esto no fuera posible, deberá propiciar la mínima lesividad tanto para el detenido como para los agentes intervinientes (art. 1.4). Y que cuando el detenido se oponga a la detención el agente valorará la intensidad y agresividad de la reacción adecuando el empleo proporcionado de la fuerza, distinguiendo las conductas de simple desobediencia o resistencia leve a las que impliquen un grado de agresividad tipificable como resistencia o desobediencia grave (art. 1.5), entre otras medidas.

¹⁹ También sorprende que deba aclarar que está terminantemente prohibida la utilización, durante la detención o en cualquier otro servicio policial, de armas que no estén incluidas en los equipamientos oficiales de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado o cuya utilización no haya sido autorizada expresamente (art. 7.5), o que independientemente del comportamiento del detenido, no se justifica ningún tipo de violencia cuando aquél haya sido inmovilizado (art. 7.6). Que el agente ha de ser conciente que la inmovilización dificulta las capacidades físicas con lo que tiene que ajustar la duración de aquella para evitar sufrimientos innecesarios, y tener especial consideración con circunstancias excepcionales como mujeres en avanzado estado de gestación o personas con alguna discapacidad (art. 9.3 y 9.4). También cuando indica que los traslados tienen que ser realizados proporcionando al detenido un trato digno y respetuoso de sus derechos fundamentales (art. 10.1 y 10.2). La Instrucción destina un artículo a la formación profesional, haciendo hincapié en la formación policial en materia de derechos humanos (art. 13.1 y 13.2).