



**NO SOLO EL ESTADO:**

**TORTURA POR  
ACTORES NO ESTATALES**

**HACÍA UNA PROTECCIÓN FORTALECIDA,  
RESPONSABILIDAD Y RECURSOS EFECTIVOS**

**MAYO 2006**

**THE REDRESS TRUST**

3rd Floor, 87 Vauxhall Walk, London SE11 5HJ  
Tel: +44 (0)20 7793 1777 Fax: +44 (0)20 7793 1719  
Registered Charity Number 1015787, A Limited Company in England Number 2274071  
info@redress.org (general correspondence)  
URL: www.redress.org

Crédito de la foto de la página de cubierta:  
Carlo Heathcote  
'Sombras en un montón del suelo'

## PRÓLOGO

*El Informe de REDRESS "No solo el Estado: Tortura por Actores no Estatales" llega muy a tiempo. Los regímenes de facto y los grupos armados continúan cometiendo actos que constituyen tortura, causando un sufrimiento inenarrable. Sin embargo, esta práctica ha recibido comparativamente poca atención, si se contrasta con la tortura cometida por agentes del Estado.*

*La comunidad internacional está haciendo algún progreso hacia una mayor imputabilidad de los crímenes internacionales. Aún así, tal y como señala este Informe, se debería hacer mucho más para responder ante la tortura por parte de actores no estatales, espero que estas reflexiones den pie a un debate nuevo sobre el particular.*

*El informe incluye una serie de propuestas en áreas importantes que merecen una consideración cuidadosa, de cara al establecimiento de estándares y su implementación práctica, así como para lograr ampliar los caminos para combatir la tortura por parte de actores no estatales. Aplaudo a REDRESS por esta iniciativa, la cual deberá servir como referencia e instrumento invaluable para todos aquellos dedicados a combatir esta práctica de tortura de una forma más efectiva.*

**Profesor Manfred Nowak,  
Relator Especial de NU sobre Tortura**

### **INTRODUCCIÓN por Robert Francis B. García,**

Secretario General, PATH (Peace Advocates for Truth, Healing and Justice)

*Hay una conclusión simple pero ineludible a la luz de este estudio: las leyes que tenemos hoy en día, y sus mecanismos de implementación, necesitan ponerse al día.*

*Yo mismo, habiendo sido objeto de tortura por los llamados “actores no estatales”, tengo un interés más que pasajero en el objeto de estudio del presente informe. Aún antes de comenzar a escribir *To Suffer thy Comrades*<sup>x</sup> hace unos años, he contemplado las distintas formas en que será remediada la abominación que experimenté, junto con cientos de mis camaradas.*

*Tras leer este documento, me di cuenta de cuan laboriosa sería esa vía.*

*Yo también era un “actor no estatal”, habiendo sido desde los albores de mi juventud miembro del Partido Comunista de Filipinas - Nuevo Ejército Popular de Filipinas (New People’s Army, CPP-NPA) durante los años ochentas. Me uní a la guerrilla en la provincia e hice la Guerra contra el Estado. Sufrir tortura, o quizá una muerte espantosa, por parte de los soldados del gobierno, era algo que me horrorizaba, pero para lo que ya estaba en cierto modo preparado. Nunca me imagine que los golpes vendrían de mis propios camaradas.*

*Fue en 1988 cuando empezó la campaña anti-infiltración llamada “Oplan Missing Link” (OPML). OPML terminaría por ser una más de las numerosas campañas sangrientas llevadas a cabo por el CPP-NPA para encontrar a sospechosos de ser “agentes de penetración” (“deep-penetration agents, DPAs”) entre sus filas.*

*El patrón de todas estas campañas anti-DPA era terriblemente similar: sospecha, arresto, interrogación, confesión forzada, detención, ejecución; un sangriento efecto dominó que tenía cuerpos retorciéndose, rodando y muriendo en masse. Era noviembre de 1988, cuando me arrestaron, me torturaron y me arrojaron junto con otros 56 miembros de la guerrilla en las montañas de la Sierra Madre. En ese momento ya habían sido ejecutados 66 sospechosos.*

*Uno de los peores castigos por los que pasamos fue la negación de comida. Los torturadores también experimentaron una serie de combinaciones de tácticas de terror físicas y psicológicas. Una detenida fue golpeada, colgada de un árbol y forzada a mirar mientras golpeaban a otras víctimas. Luego le hicieron escuchar las voces grabadas de sus hijos. Algunos eran dejados colgando de los árboles durante días. Ellos cortaban la piel de los cautivos con un cuchillo, o les rasuraban las cejas para divertirse. Los cautivos eran forzados a abrir las piernas y se sentaban sobre sus muslos. Su piel era quemada con lámparas ardientes.*

*En principio, sufrí la rotura de la mandíbula, contusiones en mi cabeza, heridas en los sitios en los que me rozaban las cadenas y una psique apaleada que fue lo más difícil de curar. La pura brutalidad de la experiencia misma, puede ser una de las razones por las cuales, la mayoría de nosotros nos negamos a hablar durante mucho tiempo. Era más fácil hablar de las atrocidades del ejército, que de las atrocidades de nuestros propios camaradas. Por lo tanto la verdad estuvo enterrada durante mucho tiempo.*

*Hablar de la experiencia era ya lo suficientemente duro, no imaginábamos siquiera la posibilidad de encontrar una indemnización legal, al menos no hasta hace muy poco.*

*En agosto de 2003, reunimos a un grupo de gentes, directa o indirectamente victimizadas por las campañas de anti-infiltración del CPP-NPA, antiguos compañeros supervivientes de tortura, familiares que habían perdido a un miembro o a dos, y compatriotas que creen que los miles de camaradas que murieron durante estas campañas de anti-infiltración, debían encontrar la debida consideración. Formamos Peace Advocates for Truth, Healing and Justice (PATH).*

---

<sup>x</sup> García, Robert Francis. *To Suffer thy Comrades*. Manila: Anvil Publishing, 2001.

Todos nuestros miembros están envueltos en diversos litigios y campañas, pero encuentran esta particularmente más dura y llena de obstáculos. Muchos de nosotros somos defensores de los derechos humanos que nunca nos cansamos de luchar contra los abusos del Estado –trabajo que no es de ninguna forma fácil, sino mas bien bastante seco e interrumpido. Disfruta del lujo de la certeza y de la “corrección política.” Más aún, los recursos legales dirigidos contra violaciones a los derechos humanos y al derecho internacional humanitario, perpetradas por el Estado, se encuentran en su sitio. El tema de las violaciones perpetradas por actores no estatales, como las pugnas del partido comunista en Filipinas, es uno más complejo e incierto. Por un lado, estamos decididos a llevar este tema a los foros públicos del gobierno, sabiendo que este debe responder por mucho de lo acontecido. Esto hace mucho más difícil invocar la responsabilidad del Estado sobre la base de una “obligación positiva”, ya que aún las víctimas de violaciones a los derechos humanos por parte del Estado, pueden llevar a cabo esta misma tarea. Como lo señala este informe: “...los Estados frecuentemente emplean estrategias de contra insurgencia o declaran la guerra para combatir dichos grupos, en lugar de optar por iniciar procesos judiciales. Dichas estrategias son en si mismas, en ocasiones caracterizadas como violaciones graves a los derechos humanos y el derecho humanitario.”

Lo que añade más complejidad a este tema es que la guerra aún continua siendo luchada. El final del conflicto violento entre el gobierno y el CPP-NPA, no se vislumbra aún, como tal, el tocar el tema de las violaciones pasadas, inevitablemente se ve inmerso en maniobras políticas. El gobierno lo usa como propaganda efectiva y munición contra los rebeldes, mientras que utiliza contra ellos medidas de contra insurgencia que se encuentran debajo de los derechos humanos y los estándares del derecho internacional. En el presente, los activistas de izquierdas están siendo ejecutados sumariamente casi a diario, mientras que el gobierno de turno señala: “Era de esperarse,” o “igual que en el pasado, están matando a sus propios camaradas.” En tal situación, los que verdaderamente padecen el sufrimiento, la justicia y la responsabilidad.

Adicionalmente, sacar el tema sigue siendo una hazaña peligrosa, sencillamente porque el CPP-NPA todavía tiene las armas y se encuentra activo. También han categóricamente rechazado la posibilidad de debatir el tema, sosteniendo que ya es un capítulo cerrado. Los autores, dicen, han dejado el partido o han sido debidamente castigados. Los marcadores de las familias de las víctimas que todavía no saben lo ocurrido, y los miles de muertos y desaparecidos, puntúan lo contrario. El Partido, en su larga historia, no ha demostrado la capacidad de sobrellevar el debido proceso, así como las investigaciones que sobrepasan las normas internacionales aceptadas. Lo que han demostrado hasta el momento, es la capacidad de dispensar ejecuciones sumarias, muchas de las cuales públicamente proclaman, como el asesinato de los ex líderes del Partido, Romulo Kintanar y Arturo Tabara.

Sin embargo, comprensiblemente, la mayoría de sus víctimas recuerdan el tema o lo elevan los cargos a las instancias apropiadas, por miedo a sufrir posteriores daños en el futuro.

Nosotros en PATH hemos explorado varias opciones legales, la primera es la presentación de casos penales individuales contra los autores identificados principales, como los involucrados en el OPML en la provincia de Laguna. Como era de esperarse, los mecanismos de mueven prácticamente a vuelta de rueda. Juntar la evidencia de un crimen que ocurrió más de hace una década, presenta retos terribles, incluyendo la falta de testigos que quieren testificar y el natural olvido de los hechos a través del tiempo. La falta de una ley anti-tortura en Filipinas también presenta limitaciones, por lo tanto los cargos presentados se encuentran limitados a daños físicos serios y a detenciones ilegales graves.

El caso de Jesse Marlow Libre tiene particular importancia. En noviembre de 2005, nosotros en PATH, con la ayuda de científicos forenses y expertos voluntarios pudimos exhumar los restos de sus padres, la pareja revolucionaria Jesse y Nida Libre. Quienes fueron acusados falsamente de ser espías y asesinados por el CPP-NPA en Cebu en septiembre de 1985. La verdad detrás de la desaparición de los padres del joven Libre, no le fue revelada al joven huérfano por parte del movimiento (ellos sostenían que el ejército les había matado). Fue solo hasta el año 2005 cuando se enteró de la desconcertante verdad, luego de que se encontrasen sus esqueletos enterrados juntos en una montaña, conteniendo signos claros de tortura grave y muerte violenta. De ahí que, con la exhumación de la verdad venga el llamado a la justicia.

*¿Cuáles son las opciones legales que tiene disponibles? Apenas y podemos encontrar testigos con voluntad de testificar. ¿Quiénes son responsables? Un partido entero estuvo involucrado en los hechos. ¿Cuál es el grado de imputabilidad? Había un organigrama jerárquico complejo: había espectadores, guardias, interrogadores, torturadores, ejecutadotes, tomadores de decisiones y directivos del Partido. La verdad y la justicia se encuentran sencillamente perdidas en el laberinto.*

*Otra opción cuasi legal es nuestro llamado a constituir una Comisión de la Verdad y la Justicia, siendo conscientes de la extrema dificultad de presentar cargos judiciales individuales. Pero las Comisiones de esta naturaleza han sido llevadas a cabo sobresalientemente en situaciones de post conflicto, i.e. en países en transición. No hemos encontrado ningún precedente de Comisión de la Verdad establecida en países en los que el conflicto subsiste, sin embargo estamos preparados para establecer este precedente desde casa.*

*Mientras que tanteamos alrededor por un recurso legal, damos la bienvenida a cualquier desarrollo político que pueda ofrecer alguna promesa o posibilidad de prueba oficial, ampliamente reconocida. Por lo tanto cuando surgió el Acuerdo Global de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario (sus siglas en inglés CARHRHIL, el primero de cuatro fases en el acuerdo sustantivo en el marco de las conversaciones por la paz entre el gobierno de Filipinas y el CPP-NPA-NDF<sup>x</sup>), nos preguntamos: ¿Puede ser esta la vía que hemos estado buscando?*

*Tristemente, el CARHRHIL no da señales en este sentido. Las partes en negociación han establecido el Comité de Monitoreo Conjunto (JMC) el 14 de abril de 2004, con el propósito de monitorear mutuamente el cumplimiento de los mencionados acuerdos sobre derechos humanos y derecho internacional humanitario. Pero comprende solo los casos que ocurrieron “en o después del 7 de agosto de 1998,” la fecha oficial del pacto. Eso impide conocer sobre los más sangrientos y más contundentes crímenes que resultaron de las campañas de anti-infiltración, porque éstos ocurrieron hace más de una década. No existe retroactividad.*

*Además, ¿qué poderes se desprenden realmente del JMC? La característica más desconcertante de este acuerdo es la “imposibilidad del CARHRHIL de imprimir al JMC con poder de ejecución.”<sup>x</sup> De hecho, todo lo que puede hacer el JMC es deliberar sobre las reclamaciones presentadas, tratar de encontrar un consenso, y entonces lanzarlo a la “Parte interesada” para su posterior investigación. Nada en el acuerdo indica que alguna de las Partes pueda ser compelida a investigar. Y mucho menos compelida a proveer una reparación para los que han sufrido el daño.*

*Así, hasta el día de hoy, ninguno de los cargos presentados a la luz del JMC, ya sea contra el gobierno o contra el CPP-NPA-NDF, se ha movido un milímetro de sus respectivos cajones para el caso.*

*Brevemente, tenemos un “acuerdo” oficial para respetar los DH y el DIH, con un órgano para “monitorear” el cumplimiento, pero sin dientes para hacerlos cumplir. Todo lo que tenemos es su palabra, la cual a juzgar por la experiencia, no significa mucho. Todo lo que se ha conseguido hasta ahora es reforzar las demandas beligerantes del CPP-NPA. Como señala este documento acertadamente: “Mientras que dichos desarrollos (i.e. acuerdos bilaterales o declaraciones unilaterales de observancia) no tengan la potencial capacidad de resultar en una mayor protección, las dudas sobre su efectividad permanecen: con frecuencia existe poco monitoreo externo de los acuerdos y los compromisos y no queda claro que pasos se han tomado, si cabe, con vistas a prevenir la tortura. En ausencia de dicha verificación, es difícil valorar si los pasos dados son un intento genuino de detener la tortura por parte de los miembros de los grupos en cuestión. Quejas sobre los pasos tomados pueden servir igualmente como meros gestos para conseguir una mayor legitimidad, para apaciguar a quienes expresan su preocupación por la situación de los derechos humanos, sin cambiar la práctica actual. Continuos informes sobre tortura y otras violaciones serias por parte de actores no estatales, con frecuencia parecen apuntar hacia este último.”*

---

<sup>x</sup> De la Cruz, Rosselynn Jaye and Rachel Anne Sibugan. *Breaking Ground on Bloody Ground. A Legal Inquiry into the CARHRHIL between the GRP and the NDF.* 2005.

<sup>x</sup> De la Cruz, Rosselynn Jaye and Rachel Anne Sibugan. *Breaking Ground on Bloody Ground. A Legal Inquiry into the CARHRHIL between the GRP and the NDF.* 2005.

Este documento, sin embargo no cierra la puerta hacia la creación de “compromisos” creativos con los grupos armados, con vistas a convencerles de atenerse a los DH y los estándares de DIH. Esta sugerencia tiene algo de mérito y, en un escenario ideal, sería sabio negociar con estos grupos sobre estos presupuestos. Los grupos armados generalmente operan sobre la base del oportunismo político, por lo tanto, el vincularles productivamente puede conllevar al establecimiento de mecanismos que pudieran hacer “políticamente costoso” el no seguir los estándares señalados. Dichos mecanismos, sin embargo todavía tienen que ser llevados a cabo.

Las violaciones de derechos humanos de parte del Estado, deben enfrentarse a toda la DUDH y normas de derecho internacional humanitario, a la vez que el mejor recurso para las víctimas de violaciones por parte de actores no estatales, se limita al artículo 3 común a las Convenciones de Ginebra, con pocos mecanismos para coadyuvar a tal fin.

Sol Santos escribe: “...los derechos humanos crean obligaciones en, o pueden ser aplicados a actores no estatales como grupos rebeldes, y no solo a los Estados o a los gobiernos. La base de esto es la visión más dinámica de que los derechos humanos, existen no solo para regular al Estado, sino principalmente, para sentar los derechos inherentes a los individuos contra toda fuerza que pueda cometer una violación, sea esta estatal o no estatal.”<sup>x</sup> Escudriñando este estudio tan completo, en PATH nos damos cuenta de que mucha gente en el mundo se encuentra varada en el mismo bote que nosotros. Las víctimas del conflicto en la ex Yugoslavia, el RUF en Sierra Leona, Sendero Luminoso en Perú, y así sucesivamente, continúan sufriendo de un terreno legal sumamente limitado, ya sea a nivel nacional o internacional. Corregir esto, resulta imperativo, si somos fieles a la verdadera noción de universalidad de derechos humanos.

De ahí que, en el análisis final, continuemos a percibir como los crímenes de lesa humanidad continúan apilándose y entierran a los cometidos con anterioridad. La tortura y otros actos inhumanos siguen siendo perpetrados en todo el mundo, tanto por gobiernos como por grupos armados. La guerra y la injusticia han probado ser terreno fértil para que estas atrocidades se reproduzcan y multipliquen. No podemos hacer suficiente énfasis sobre la urgencia de crear nuevas leyes y mecanismos que puedan detenerlos, o lidiar con ellos de una forma que pueda restaurar nuestra humanidad.

---

<sup>x</sup> Santos, Soliman. *The Human Rights Implications of the Left Purge*. Anne Frank Lecture Series, Royal Netherlands Embassy, Manila: 2003.

## **RECONOCIMIENTOS**

El presente Informe fue escrito por Lutz Oette y editado por Carla Ferstman. REDRESS desea reconocer las valiosas contribuciones a este informe de numerosos expertos, organizaciones y asistentes de investigación. Especialmente agradecemos la ayuda de Joyce Opon Acak, Lira Women's Initiative, Uganda; Willy Agirembabazi, Comisión Nacional de Derechos Humanos, Natella Akaba, Centre for HR and Support for Democracy and Association of Women of Abkhazia, Georgia; Mossaad Mohamed Ali, Amel Centre, Nyala, Sudan; Indria Fernida Alphasonny, Kontras, Indonesia; Mehmet Balci, Geneva Call; Manuel Bessler, OCHA, Nueva York; Jean-Richard Bigirimana, Forum des Personnes Actives contre la Torture en Burundi, FACT-Burundi; Pascal Bongard, Geneva Call; Profesor Theo van Boven, Universidad de Maastricht, ex-Relator Especial sobre Tortura; Kudakwashe Chitsike, Institute for Democracy in South Africa (Idasa); Profesor Andrew Clapham, Profesor de Derecho Internacional Público, Graduate Institute of International Studies, Ginebra; Ravindran Daniel, Director Interino de Derechos Humanos, UNMIS-Sudan; Arnold Djuma, Solidarite pour la Promotion sociale et la Paix "SOPROP"), República Democrática del Congo; Kathryn Dovey, Coordinadora del Seminario 2005 Business & Human Rights, Reino Unido; Profesor Yakin Erturk, Relator Especial de NU sobre Mujeres; Friba, Revolutionary Association of the Women of Afghanistan (RAWA), Pakistán; Robert Francis García, PATH, Filipinas; Ana María Gómez, Equitas, Colombia; Patricia Grossmann, Afganistán Justice Project; Mauricio Hernández, Oficina del Ombudsman, Colombia; Nina Jorgensen, Fiscalía, Tribunal Especial de Sierra Leona; Roselyn Karugonjo-Segawa, Comisión de Derechos Humanos de Uganda; Sharon Lamwaka, African Centre for Treatment and Rehabilitation of Torture Victims (ACTV), Uganda; Lisa Laplante, Abogada, Perú; Sven Lindholm, Portavoz de la Misión OSCE en Kosovo; Tanya Lokshina, Moscow Helsinki Group; Michelle Mack, Comité Internacional de la Cruz Roja, Ginebra Paul Miller, OHCHR, Prístina, Kosovo; Juan Carlos Monge, Coordinador de Observación, Oficina del Alto Comisionado de Derecho Humanos en Colombia; Patrick Müller, European Committee for the Prevention of Torture; Ahmad Nader Nader, Commissioner, Afganistán Independent National Human Rights Commission; Profesor Manfred Nowak, Relator Especial de NU sobre Tortura; Clementine Olivier, Médicos Sin Fronteras, antes REDRESS; Jomary Ortegon, Colectivo de Abogados José Alvear Restrepo, Colombia; David Petrasek, Humanitarian Dialogue, Ginebra; Piers Pigou, South African History Archive; Ana María Quintero, Investigadora de Derechos Civiles y Políticos, Comisión de Juristas, Colombia; Elisabeth Reusse-Decrey, Geneva Call; Soliman Santos, Abogado, Miembro de South-South Network (SSN) for Non-State Armed Group Engagement, Filipinas; Dr. Michael Schoiswohl, Abogado, Austria; Dr. Bhogendra Sharma, Centre for the Victims of Torture, Nepal; Ms. Olga Shepeleva, Demos Centre, Rusia; Ellie Smith, The Medical Foundation for the Care of Victims of Torture, RU; Dr. Jagdish C. Sobti, New Delhi, India; Safir Syed, Oficina del Relator Especial sobre Tortura, Oficina del Alto Comisionado de Derechos Humanos, Ginebra; Vladlen Stefanov, Head, Human Rights Office in Abkhazia, Georgia, Observador de Naciones Unidas en la Misión de Georgia; George Tugushi, National Human Rights Officer, OSCE Misión de Georgia; Vakhtang (Vaho) Vakhtangidze Senior Specialist, Consumers' Defender Office, Georgian National Communications Commission, Georgia; Lucie Viersma, OHCHR, Ginebra; Leonor Vilas and Boris Wijkström, OMCT, Ginebra; Profesor David Weissbrodt; Universidad de Minnesota; Yukiko Yoshida, Inter-Agency Standing Committee Secretariat, Ginebra, Portavoz de la Misión de Monitoreo en Sri Lanka; varios investigadores nacionales de Amnistía Internacional, especialmente, Jean-Nicolas Beuze, International Council for Human Rights Policy, Ginebra; Cecilia Jiménez, Consultora en Derechos Humanos, Ginebra, Miembro de South-South Network (SSN) for Non-State Armed Group Engagement así como Gabriela Echeverría y Kevin Laue, ambos REDRESS, por sus comentarios sobre el borrador anterior.

También nos gustaría expresar nuestra gratitud hacia Ioana Bala, Danny Bertao y Annie Leeks de Human Rights Litigation Working Group de la Facultad de Derecho de la Universidad de Toronto, Canadá; Juliana Cano, Colombia; Aysha Chowdhury, RU; y Ningthi Mangsatabam, RU, por su invaluable asistencia en la investigación.



Igualmente quisiéramos agradecer quienes contribuyeron en el Informe, pero prefirieron permanecer en el anonimato.

Reconocemos gratamente el apoyo de quienes nos proporcionaron la información sobre las historias y casos concretos, en particular Ellie Smith, Medical Foundation, RU (Sri Lanka, Uganda y Republica Democrática del Congo); Colectivo de Abogados José Alvear Restrepo, Colombia; Mossaad Mohamed Ali and Mohamed Omer Salah, Amel Centre, Nyala, Sudan y Juan Sarmiento, the Philippines Inquirer.

Especialmente quisiéramos dar las gracias a los miembros de la South-South Network for Non-State Actors Engagement por su invaluable contribución institucional y personal, así como su apoyo a lo largo de este proyecto.

## ÍNDICE

<b>I. INTRODUCCIÓN.....</b>	<b>11</b>
<b>II. PRÁCTICA DE TORTURA POR PARTE DE ACTORES NO ESTATALES .....</b>	<b>15</b>
1. Actores no estatales y tortura: aclarando la terminología.....	16
1.1. ¿Quiénes son los actores no estatales?.....	16
1.2. ¿Pueden los actores no estatales cometer tortura como un asunto de derecho internacional?.....	18
Resumen .....	22
2. Frecuencia y propósito de la tortura cometida por los regímenes de facto y los grupos armados....	23
3. Métodos de tortura utilizados por actores no estatales .....	28
4. Víctimas de tortura por actores no estatales.....	32
5. Impacto en las víctimas .....	34
Resumen .....	35
<b>III. ASEGURANDO EL RESPETO FRENTE A LA PROHIBICIÓN DE TORTURA CON RESPECTO A LOS ACTORES NO ESTATALES.....</b>	<b>37</b>
1. Lagunas en el marco legal aplicable a los actores no estatales.....	37
1.1. Derecho nacional y práctica .....	37
1.2. Marco legal internacional y mecanismos aplicables directamente a los actores no estatales .....	38
Resumen .....	45
1.3. Alcance limitado de la responsabilidad estatal por violaciones de actores no estatales.....	46
Resumen .....	52
2. La prohibición de tortura aplicable a actores no estatales.....	52
2.1. Respuestas estatales.....	53
Resumen .....	64
2.2. Respuestas por parte de actores no estatales.....	65
Resumen .....	70
2.2. Respuestas internacionales.....	71
Resumen .....	75
2.3. Justicia internacional a través de terceros países: Jurisdicción Universal.....	76
Resumen .....	82
<b>IV. ESTÁNDARES Y MECANISMOS REVISADOS: TOMANDO MEDIDAS EFECTIVAS PARA ASEGURAR LA PROTECCIÓN, RESPONSABILIDAD Y REPARACIÓN POR TORTURA DE ACTORES NO ESTATALES .....</b>	<b>83</b>
2. Desarrollando y reforzando mecanismos internacionales.....	86
3. Fortaleciendo a nivel nacional el cumplimiento de la ley con relación a la prohibición de tortura por actores no estatales.....	88
4. Un paso adelante en el cumplimiento de estándares internacionales por parte de regímenes de facto, grupos armados y actores no estatales .....	89
5. Estrategias para supervivientes y ONG's que les representan: buscando protección, responsabilidad y reparación de la tortura por parte de los actores no estatales .....	92
<b>V. BIBLIOGRAFÍA Y DOCUMENTOS .....</b>	<b>95</b>

## I. INTRODUCCIÓN

A lo largo de las últimas décadas, los pasos para combatir la tortura se han centrado casi por completo en los Estados por motivos no poco relevantes. La tortura continua siendo una práctica usual en el mundo y constituye la negación de una de las funciones principales del Estado, la de garantizar los derechos de aquellos que se encuentran bajo su jurisdicción, así como asegurar su bienestar. La responsabilidad del Estado se refleja en el sistema internacional de protección de los derechos humanos. Este sistema no solo ha estado en gran medida construido por los Estados, sino que también se avoca a éstos como garantes del deber y no contempla tradicionalmente la responsabilidad de actores diversos al Estado. No obstante, cada vez más actores no estatales se ven involucrados en conductas que violan los derechos humanos, incluyendo la tortura como medida coercitiva integral para ganar o ejercitar el poder.

La categoría de “actores no estatales” abarca desde individuos privados y compañías hasta grupos armados y regímenes de *facto*. Todos estos actores pueden y han sido responsables de graves crímenes. Fundamentalmente grupos armados, en oposición a, o con cierta aquiescencia por parte de los gobiernos y regímenes de *facto*, han utilizado la tortura, incluyendo violaciones, mutilaciones y castigos corporales a gran escala, como elementos clave en su arsenal de violencia. Paramilitares y rebeldes en Colombia, grupos armados en la ex-Yugoslavia, fuerzas rebeldes en Sierra Leona, miembros de grupos armados bajo investigación por la Corte Penal Internacional (CPI) en la República Democrática del Congo (RDC), Uganda y Sudán, insurgentes en Irak, Señores de la Guerra en Afganistán y Maoístas en Nepal, son solo algunos de los casos más destacables.

Los grupos armados y regímenes de *facto* comúnmente ejercen control sobre determinado territorio o población. En muchos casos sustituyendo de forma efectiva al Estado. Para la gente bajo su control, no es relevante el hecho de que los crímenes sean perpetrados por un Estado reconocido o por otras entidades ejercitando poderes “cuasi” estatales. Las víctimas tienen un derecho y una necesidad de protección ante (futuras) torturas, así como un deseo de justicia y reparación por la violencia inflingida.

Sin embargo, existen varios atajos y retos en el derecho y la práctica que limitan una efectiva protección, justicia y reparación por la tortura llevada a cabo por agentes no estatales. El derecho internacional ha percibido únicamente a los actores no estatales a través del prisma de la soberanía, presentando sus actos como crímenes ordinarios sujetos solamente al derecho nacional. Usualmente en la práctica esto resulta insuficiente, la criminalización de la tortura es inadecuada en el derecho nacional. A pesar de que a nivel nacional el cumplimiento del derecho internacional es importante, es claramente insuficiente en situaciones en las que el Estado es fallido o cuando los grupos armados controlan el territorio y se encuentran efectivamente fuera del alcance del sistema judicial del Estado. Tradicionalmente, los actores no estatales no incurren en obligaciones directas bajo el derecho internacional. Una excepción significativa son los estándares mínimos de derecho internacional humanitario, los cuales obligan a grupos armados, específicamente el artículo 3 común a las cuatro Convenciones de Ginebra de 1949 que también prohíbe la tortura. Sin embargo, esta normativa aplica únicamente a los conflictos armados, cuya existencia es constantemente cuestionada, habiendo pocos o ningún mecanismo para hacer cumplir estos derechos.

El Derecho Penal Internacional provee una herramienta que puede llegar a ser, cada vez más, una respuesta a las violaciones por parte de actores no estatales. No obstante, esta rama del derecho se encuentra sujeta a la responsabilidad internacional y –por lo tanto- su alcance es limitado. Los tribunales internacionales e internacionalizados (también llamados tribunales mixtos, i.e. mecanismos que combinan elementos nacionales e internacionales de justicia penal) pueden ser adecuados para imputar la responsabilidad a los actores no estatales. Sin embargo, su jurisdicción todavía no es del todo universal; frecuentemente este tipo de tribunales no cuentan con la jurisdicción para enjuiciar casos individuales de tortura y en muchos casos, solamente se enjuicia a quienes tienen la mayor responsabilidad. La responsabilidad en el ámbito nacional, sea en el país en cuestión o en terceros países, tiene una relevancia obvia, pero el historial de los Estados en este sentido, se revela como débil y desorganizada.

## **TORTURA POR ACTORES NO ESTATALES**

---

Las leyes penales en material penal, usualmente, no captan del todo la naturaleza y magnitud de la tortura. Más aún, la práctica nacional es inconsistente y los juicios a los actores no estatales responsables de crímenes internacionales tales como tortura, se enfrentan con numerosos obstáculos.

El Derecho Internacional de los Derechos Humanos establece estándares comprensivos que podrían ser utilizados como ente para asegurar la responsabilidad de actores no estatales. Sin embargo, los Estados y los organismos de derechos humanos, entre otros, son reticentes a trasladar completamente a este tipo de autores a un marco que tradicionalmente ha regido las relaciones entre el Estado y las personas dentro de su jurisdicción. El sistema centrado en el Estado, con muy pocas excepciones, reconoce la violación por actores no estatales solo en el marco de la responsabilidad estatal, es decir, cuando puede establecerse una relación con el Estado, como por ejemplo, el ejercicio de control sobre fuerzas paramilitares o cuando este incumple su obligación positiva de prevenir y responder a dichas violaciones.

Una respuesta efectiva frente a la tortura por parte de actores no estatales, debe de llevarse a cabo en dos niveles interrelacionados, (i) el marco legal sustantivo aplicable y (ii) los mecanismos para hacer cumplir la ley. La cuestión de si deberían ser aplicables y de que forma los derechos humanos frente a los actores no estatales, es significativa, al responder a violaciones tales como la tortura. Desde la perspectiva de las víctimas, es importante reconocer conceptualmente que los derechos individuales y colectivos han sido violados. Sin embargo, es aún más decisivo que los mecanismos puestos en marcha en todos los niveles, ofrezcan una protección genuina para combatir la impunidad y provean recursos efectivos a las violaciones. Ello presenta el reto de replantearse el marco legal existente, con vistas a que los estándares aplicables sean establecidos con claridad y los mecanismos efectivos establecidos. Asimismo, se hace necesario echar un vistazo –nuevamente- a los aspectos específicos que son aplicables al operar los agentes no estatales y como pueden ser abarcados para asegurar una mayor protección e imputabilidad. La frecuencia con que cometen tortura los agentes no estatales, el número de víctimas y la perspectiva de futuras y continuadas violaciones, hace imperativo y añade urgencia a la búsqueda de respuestas efectivas que enfrenten la falta de juridicidad, imputabilidad y justicia en la materia. Ello es aplicable no solo a los actores no estatales, sino también a los Estados que utilizan a dichos actores para evadir sus responsabilidades.

Existe un creciente reconocimiento al hecho de que el marco legal internacional previsto para lidiar con actores no estatales, no es el marco adecuado, en particular, con respecto a Estados fallidos o grupos armados que ejercitan poderes “cuasi” estatales. Varios órganos de Naciones Unidas han respondido actuando frente a determinadas acciones de actores no estatales, en general, y específicamente en un país. Las respuestas han consistido en: (i) establecimiento de estándares (tales como la prohibición de reclutar niños soldados); (ii) mecanismos de protección (en particular para civiles durante conflictos armados); (iii) sanciones individuales y colectivas (para actos terroristas pero también para violaciones al derecho humanitario y derechos humanos); y (iv) mecanismos de responsabilidad (a través del establecimiento de tribunales penales o elevar cuestiones frente a la Corte Penal Internacional (CPI)). Muchos Estados han establecido y aceptado la jurisdicción de la CPI. Ésta constituye un mecanismo importante de imputación de responsabilidad por crímenes internacionales y para garantizar una reparación a las víctimas. Los tribunales de algunos Estados han responsabilizado a actores no estatales por violaciones cometidas en terceros países. Agencias de NU, ONG's y órganos tales como el Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR) están tomando las medidas para llegar hasta los actores no estatales y así asegurar un mayor respeto de los estándares internacionales aplicables.

Estas iniciativas reflejan una concienciación más elevada de la necesidad de proteger e imputar, con respecto a las violaciones cometidas por actores no estatales. Avances significativos se han llevado a cabo para involucrar a los actores no estatales en temas específicos, como por ejemplo la prohibición de minas antipersona. El uso cada vez más frecuente de sanciones y de tribunales penales como respuesta frente a crímenes internacionales, también señala que NU y los Estados, se encuentran –en principio- en disposición de tomar medidas efectivas para responsabilizar a los actores no estatales. Sin embargo, el acercamiento actual es muy gradual, con un énfasis especial en la responsabilidad penal, sin que este

venga en muchas ocasiones acompañado por el fortalecimiento de otro tipo de mecanismos. Muchas respuestas se centran en violaciones específicas y son llevadas a cabo sobre la base de mecanismos *ad-hoc*. Iniciativas más amplias, como los intentos de ONG's y Estados dentro del sistema de NU, por desarrollar estándares mínimos de humanidad, han quedado siempre a medias. Los Estados todavía son reticentes a la aplicación de estándares internacionales de derechos humanos a actores no estatales, y en ocasiones, ello es visto como una concesión de legitimidad hacia grupos que no la hubiesen tenido de otra forma.

No ha existido hasta este momento un enfoque específico o coherente sobre el problema de la tortura por parte de actores no estatales, aún cuando la evidencia accesible apunta hacia una práctica persistente. Cuerpos de NU como el Relator Especial sobre Tortura y las organizaciones nacionales e internacionales sobre derechos humanos, han monitorizado, informado y condenado la tortura en estas condiciones. Los tribunales nacionales e internacionales también han responsabilizado a autores individuales en algunos casos. Varias Comisiones de la Verdad y la Reconciliación han examinado, identificado e informado sobre tortura por parte de actores no estatales, específicamente durante un conflicto. Aún así, todavía hacen falta esfuerzos rigurosos por documentar a fondo este tipo de tortura, de examinar su permanencia y dirigirse contra esta violación específica de una forma coherente. Ello se debe a una combinación de factores, en particular por un especial énfasis en las respuestas a los crímenes internacionales en general, y no frente a la tortura específicamente. También se debe a la propia naturaleza de la tortura por parte de actores no estatales. La ausencia de monitoreo e información, la dificultad de que las víctimas tomen las medidas legales apropiadas y la inaccesibilidad de algunos regímenes de facto o grupos armados, contribuye a la falta de visibilidad e ímpetu para identificar la tortura por parte de actores no estatales como una área de preocupación que requiere acción inmediata.

El presente informe busca iniciar un debate fresco sobre la práctica de la tortura por parte de actores no estatales, centrándose en grupos armados y regímenes de *facto*, como grupos que más comúnmente, o de forma más sistemática, hacen uso de la tortura. Busca dar nuevos bríos a la campaña contra la tortura por parte de estos actores, a través de la sensibilización, el examen de respuestas y las soluciones prácticas: cómo responder frente a esta práctica de forma efectiva y cómo fortalecer los recursos para las víctimas de este tipo de violaciones. El Informe también intenta servir como instrumento para las víctimas y aquellos que trabajan en su representación para identificar y abogar por reformas que garanticen un mejor uso de los recursos existentes.

El Informe ha sido ideado en función de las cuestiones presentadas por aquellos que trabajan en la representación de las víctimas de tortura cometida por grupos armados, quienes preguntaban sobre la mejor forma de enfocar las cuestiones de justicia y reparación. Estas víctimas han estado luchando por encontrar un reconocimiento y justicia. La combinación de un enfoque centrado en las violaciones de los Estados, la falta de recursos existentes y las dificultades prácticas, significa que hay un gran número de casos sin resolver y con poca imputación de responsabilidad. Mientras que se podría mantener que los actores nacionales e internacionales han ignorado la acuciante necesidad de una mayor protección y justicia, existe una mayor conciencia de que se necesita una respuesta más efectiva y coherente. Este informe busca demostrar que una campaña efectiva contra la tortura por parte de actores no estatales, debe ser una parte integral de dicha respuesta.

El Informe:

- Provee una visión general y análisis de la naturaleza y frecuencia de la práctica de tortura por parte de actores no estatales;
- Describe el marco legal nacional e internacional;
- Identifica y examina los principales temas y retos relativos a la prevención, responsabilidad y reparación en el ámbito nacional e internacional;
- Explora la creación y/o uso de mecanismos y recursos para contrarrestar esta práctica de forma efectiva;

## **TORTURA POR ACTORES NO ESTATALES**

---

La finalidad de este informe son los órganos de protección de los derechos humanos, los Estados y otros implicados con tortura y actores no estatales, pero también –y en particular- está dirigido a todos aquellos que trabajan en representación de las víctimas de tortura y la implicación de actores no estatales. También está dirigido a los propios actores no estatales, delineando sus obligaciones existentes y responsabilidades, así como la indicación de la mejor forma de cumplir con estas obligaciones con relación a la prohibición de tortura.

## II. PRÁCTICA DE TORTURA POR PARTE DE ACTORES NO ESTATALES

[Extracto del artículo publicado el 27 de diciembre de 2003 en Inquirer News Service, por Juan Sarmiento, de una serie de cinco "CPP Victims Seek Justice, Closure" (PDI, 26-20 de diciembre de 2003) (INS's NOTA DEL EDITOR: A continuación se presenta un testimonio en primera persona de Gil Navarro, un sobreviviente de la "Operation Missing Link". Desde entonces ha abandonado el movimiento.)

*EMPEZÓ con una invitación a una conferencia laboral en la zona de la guerrilla. Nuestro grupo de cinco alcanzó el Campamento del Nuevo Ejército Popular de Filipinas (New People's Army Camp) en Laguna el 1º de julio de 1988. Yo tenía entonces 26 años y era el Secretario del Partido Comunista de la sección filipina que estaba organizando los comités en Calamba, Laguna.*

*Tres de nosotros estábamos con los ojos cubiertos y encadenados, nos ordenaron que no hablásemos. La mañana siguiente noté que había aproximadamente 10 celdas con prisioneros, como a diez metros de distancia, cubiertas con sabanas de plástico. Después de una semana me presentaron a Dex, Gerry e Igor, y me dijeron que me sentara a la mesa. "Desde hoy, te vamos a sacar de las listas del partido porque eres un DPA (agente de penetración/deep-penetration agent)," dijo Dex. "Eso no es verdad," protesté. "Solo el Comité Central puede sacarme de las listas." "Alguien ya te ha puesto en evidencia," dijo Gerry*

*Pasaron tres días hasta que se me volvió a interrogar... "¿Vas a confesar ahora?" dijo Dex. "¿Confesar qué?" dije. En ese momento todavía podía sonreír. Me presentaron a alguien, un joven organizador de Biñan, quien supuestamente me había identificado como espía. Estaba sollozando. Después le apartaron. "Tu hijo de puta. ¡Así que eres una nuez dura de pelar!" dijo Dex. Enrollaron una esterilla amarilla y la utilizaron para pegarme en la cara. Vlady me apuntó con una M-16 y disparó el gatillo. El rifle no tenía carga. Entonces se me obligó a sentarme delante de un hoyo de tres metros. "¿Ahora vas a confesar?" me preguntaban, con una pistola apuntándome. "¿Qué voy a confesar?" pregunté. Pusieron balas entre mis dedos y me los apretaron. Alguien me propinó un puñetazo en el pecho. Lloré de dolor. También se me obligó a ponerme de cuclillas y me golpearon en la espinilla con algo duro.*

*Después de ese día, fui interrogado diariamente. Me despertaban por la noche. Me abofeteaban repetidamente. La rutina duró un mes. Dos mujeres tomaban nota de mis interrogatorios. Durante esas noches, yo podía escuchar los gritos de alguien y el sonido de una sierra eléctrica. En ocasiones me dejaban sin comida. Había momentos en los que me entretenía pensando en el suicidio cortándome con una lata de aluminio, pero nunca encontré ninguna.*

*La campaña anti-DPA se llamaba "Operación Eslabón Perdido" porque nadie nunca supo como desaparecieron. Decidí inventarme una historia tras un incidente de la segunda semana de agosto. Alguien me pregunta [luego de haber matado a otro detenido frente a mis ojos]: "¿Serás tu el siguiente? ¿Cuál es tu mensaje para tu familia?" Fue entonces cuando dije que sí. Sí, fui reclutado por el hijo de Tatang. Sí soy un DPA. Me preguntaron por mi salario, mi red, la forma como fui reclutado. Me resultó difícil inventarme algo. Pero realmente confirmaba lo que ellos me decían antes. Pensé que lo que estaba haciendo no estaba bien, pero era una cuestión de supervivencia. Les conté sobre Red Sox ("Oplan Red Shank"), un plan militar para infiltrarme en el partido sobre el cual había leído en una página del Inquirer que encontré antes en el campamento. Dos días después, Igor y Lea me hicieron enumerar a los supuestos espías militares que conocía. Me tomaron una foto sosteniendo una placa con mi nombre. Entonces comenzaron los asesinatos en serie. Mucha más gente fue arrestada.*

*Fui objeto de tortura grave en el segundo campamento. Con mis manos atadas, fui obligado a sentarme frente de un gran árbol. Me levantaban los pies cual si fuese obligado a hacer un split. Igor tiraba de una de mis piernas y una mujer me pegaba en la rodilla con una cáscara de coco. "¡Confiesa algo más!" decían Igor, Ken y Dex. Entonces, delante de toda la gente del campamento, Dex me quitó la ropa interior. Usando un rastrillo, me cortó cuatro veces la piel encima del pene. La tortura duró medio día. "Mátente que me he inventado toda la historia. No obtendrán nada de mí. Llama a Ken y dile que me mate," gritaba yo. Días más tarde, me preguntaron sobre algunos nombres en Manila. Si no estaban satisfechos con mi respuesta, Igor me forzaba a comer un pedazo de papel. Estuvimos en el campamento durante dos semanas... Por la noche podía escuchar gritos. Pude ver gente que era acarreada por alguien sosteniendo una espada y una barra de acero.*

*Me liberaron el 8 de diciembre. El entonces jefe de la Comisión Sureña de Luzón me llamó y me dijo: "Ya no puedo derramar más lágrimas para pedir tu perdón. Ven, vamos con nuestros camaradas." Desencadenado, me acerqué a un grupo que incluía a otros prisioneros también liberados, así como algunos miembros del Comité Central. Cantaron una canción para darme la bienvenida al partido. Sollocé..*

Tal y como fue relatado a V. Sarmiento Jr

La frecuencia con que cometen tortura los actores no estatales en todo el mundo es difícil de valorar. Su conducta no se encuentra sujeta al mismo nivel de escrutinio que la forma de comportarse de los Estados. Ello es así ya que las áreas bajo su control se encuentran –virtualmente- inaccesibles, ya sea por razones geográficas o políticas. En particular, las partes negarán que existe un conflicto armado, que es necesario un monitoreo externo, o que los sistemas internacionales no han podido desarrollar mecanismos efectivos para monitorear su conducta. Por lo tanto, la información accesible es incompleta y en ocasiones anecdótica. La falta de información sobre esta práctica es en si misma, la mayor deficiencia del actual sistema contra la tortura por parte de actores no estatales. Sin embargo, las organizaciones de derechos humanos y los centros de rehabilitación, han acumulado una buena cantidad de información sobre dichas violaciones, principalmente de parte de las víctimas y testigos que han podido escapar de las áreas bajo control. Otras fuentes de información que proveen una visión interna de dichas prácticas, su naturaleza y los patrones en este tipo de tortura, quedan constituidas a través de cargos ante las Comisiones de la Verdad y Reconciliación, varios informes de Naciones Unidas y la propia jurisprudencia de los tribunales nacionales e internacionales. El siguiente informe constituye una visión general y no intenta hacer un diagnóstico comprehensivo de dichas prácticas. Por el contrario, intenta delinear una serie de características comunes e ilustrar los patrones existentes a través de ejemplos concretos, con la idea de obtener una mejor comprensión de la realidad de la tortura que practican los actores no estatales.

### I. Actores no estatales y tortura: aclarando la terminología

#### I.1. ¿Quiénes son los actores no estatales?

No existe una definición autorizada del término ‘actores no estatales’ bajo el derecho internacional. La definición más amplia posible abarca a todos los actores privados distintos al Estado, incluidos individuos, organizaciones civiles, compañías privadas, grupos armados, regímenes *de facto* etc. El presente análisis de la práctica de tortura por parte de actores no estatales, se centra en la conducta de actores colectivos que tienen la capacidad de ejercitar poder sobre territorios, un pueblo, o ambos, puntualmente regímenes *de facto* y grupos armados, ambos en oposición a los gobiernos y manteniendo estrechos vínculos con éstos. Debido a que grupos armados han establecido regímenes *de facto* –al menos temporalmente- estas dos categorías se solapan en cierta medida. Estos grupos de actores no estatales, no solo frecuentemente ejercitan poderes cuasi estatales, sino que en la práctica han sido los responsables de numerosos casos de tortura. Entidades tales como compañías de seguridad privada, corporaciones multinacionales, unidades militares de misiones operadas por organizaciones intergubernamentales y otras, son la siguiente categoría de actores no estatales que han sido presuntamente responsables de violaciones graves. Algunos principios, como la responsabilidad de Estado por violaciones cometidas por actores privados, son aplicables –por regla general- a la mayoría de actores no estatales. No obstante, rebasa al alcance de este informe el referirse a todos los tipos de actores no estatales, ya que el marco legal aplicable así como los supuestos por responsabilidad, varían considerablemente para los distintos actores y entidades mencionadas.<sup>1</sup>

**Los regímenes de facto** se podría mantener que son los que más se parecen a los Estados. Dichas entidades han sido definidas como las que ejercitan “todas las funciones de un gobierno soberano, manteniendo el derecho y el orden...tribunales de justicia, adoptando o imponiendo leyes, regulando las relaciones entre los habitantes en un determinado territorio, o su relación con respecto del gobierno.”<sup>2</sup> Ejemplos de regímenes *de facto* abundan, tales como el de Afganistán y las autoridades del Kurdistán en el Norte de Irak a lo largo de los años noventa y principios del año 2000, la República Srpska en Bosnia-Herzegovina hasta los Acuerdos de Paz de Dayton, Somalia, la República Turca del Norte de Chipre, Abkhazia y Ossetia del Sur en Georgia, y la Autoridad Nacional Palestina. La naturaleza de los regímenes

---

<sup>1</sup> Vid. en este punto por ejemplo Clapham, *Human Rights Obligations of Non-State Actors*, pp. 299 et seq.; Alston, *The ‘Not-A-Cat’ Syndrome: Can the International Human Rights Regime Accommodate Non-State Actors*, pp.3 et seq., en p.9 con referencias posteriores y Rosemann, *The Privatization of Human Rights Violations-Business’ Impunity or Corporate Responsibility?*, pp.77 et seq.

<sup>2</sup> Lord Atkin, *Arantzazu Mendi case*, House of Lords, at 65 et seq.



de *facto* y las circunstancias bajo las que operan, durante un conflicto o en tiempos de paz, marcan la diferencia con respecto a su grado de permanencia, su grado de reconocimiento internacional, su coherencia interna y organización, su influencia externa y su control efectivo sobre determinado territorio. Lo que todas estas entidades tienen en común es su calidad de no-Estado bajo el derecho internacional, por la falta de al menos uno de los prerequisites esenciales para calificar sus actos de estatales<sup>3</sup>

**Los grupos armados** han sido definidos como “actores armados con una estructura básica de dirección que opera fuera del control del Estado y que utiliza la fuerza para obtener sus objetivos políticos o presuntamente políticos”<sup>4</sup> o como grupos que “desafían el monopolio de legítima fuerza coercitiva por parte del Estado.”<sup>5</sup> Esta categoría recoge grupos rebeldes y movimientos de liberación hostiles al gobierno en un determinado territorio. Ello no necesariamente significa que estén libres de influencia por parte de cualquier Estado, ya que dichos grupos pueden –y frecuentemente de hecho reciben- apoyo de gobiernos soberanos, por ejemplo, la *União Nacional para a Independência Total de Angola* (UNITA) de los EEUU y Sur de África, Hezbolá de Irán, el Frente Patriótico Nacional de Liberia (National Patriotic Front of Liberia - NPFL) liderado por Charles Taylor de Libia,<sup>6</sup> y varios grupos armados implicados en los conflictos armados en la República Democrática del Congo, en particular de Ruanda y Uganda.<sup>7</sup>

El derecho internacional humanitario, reconoce varios tipos de grupos armados en este contexto. Éstos incluyen grupos beligerantes, insurgentes y movimientos de liberación nacional, cuyo estatus les confiere ciertos derechos y obligaciones bajo el derecho internacional humanitario que deriva de los tratados y la costumbre internacional.<sup>8</sup> En un conflicto que alcanza el umbral de un conflicto armado, todas las partes, ya sean Estados o actores no estatales, se encuentran vinculadas por los estándares mínimos de derecho internacional humanitario, incluyendo la prohibición de tortura.<sup>9</sup> Sin embargo, los grupos armados pueden operar fuera del contexto de un conflicto armado, por ejemplo durante un alto al fuego prolongado como el de Sri Lanka desde 2002. El término genérico “grupos armados” es por lo tanto más amplio que las categorías reconocidas bajo el derecho internacional humanitario. También incluye aquellos grupos que persisten en el uso de la violencia o amenazan con su utilización en tiempo de paz.

Los grupos que utilizan actos de violencia que constituyen formas de “terrorismo”, específicamente con la finalidad de sembrar el terror entre la población civil como vía para conseguir un fin político, constituyen una categoría separada que puede –si se adoptase una definición general- verse como una subcategoría específica de los grupos armados.<sup>10</sup> En la práctica, la naturaleza de los grupos cuyo principal

<sup>3</sup> Los criterios generalmente reconocidos propios a la categoría de Estado bajo el derecho internacional son una población permanente, un territorio definido, un gobierno efectivo y la capacidad de establecer relaciones con otro Estado. Vid. Brownlie, *Public International Law*, pp.70 et seq. La falta de reconocimiento puede ser un indicador de que la entidad en cuestión no ha obtenido de lleno la categoría de estado. Vid. *Ibid.*, pp.85 et seq.

<sup>4</sup> Esta es una definición utilizada por la ONG Geneva Call, Vid. *Armed Non-State Actors and Landmines*, p.10.

<sup>5</sup> Para un debate sobre el término Vid. Pablo Policzer, *Neither Terrorists nor Freedom Fighters*, pp.7 et seq. Vid. también la definición utilizada por OCHA (*Office for the Coordination of Humanitarian Affairs*) en *Humanitarian Negotiations with Armed Groups*, p.87: “Grupos con el potencial de emplear armas en el uso de la fuerza para obtener objetivos políticos, ideológicos o económicos; no se encuentran dentro de estructuras militares formales de un Estado, alianzas entre Estados u organizaciones intergubernamentales; y no se encuentran bajo el control del Estado(s) en el que operan.”

<sup>6</sup> Vid. Human Rights Watch, *Angola Unravels*, las sentencias de los tribunales en los EEUU en una serie de casos contra Irán relativos a la toma de rehenes por parte de Hezbolá en los años ochentas, *infra*, en III. 2.3. (iii) y el procesamiento del Tribunal Especial para Sierra Leona contra Charles Taylor, el ex presidente de Liberia, SCSC-03-01-I-001, de 7 de marzo de 2003. Taylor apoyó al Frente Unido Revolucionario (RUF) en Sierra Leona, Vid. *Ibid.*, paras.20 et seq.

<sup>7</sup> Vid. en particular, la decisión de la CIJ, *DRC v. Uganda*.

<sup>8</sup> En particular bajo el Protocolo II de 1977 a las Convenciones de Ginebra y Protocolo I de 1977 para Movimientos de Liberación Nacional (Vid. artículo 1(4)). Vid. para un análisis Clapham, *Human Rights Obligations of Non-State Actors*, pp.271 et seq.

<sup>9</sup> Vid. CICR, *Customary International Humanitarian Law*, Volume I, pp.315 et seq.; Institute of International Law, *The Application of International Humanitarian Law and Fundamental Human Rights*, Artículo 2, y Artículo 3 (2) de la *Declaración de Turku* (Declaración de Normas Humanitarias Mínimas aprobado por un grupo de expertos en una reunión celebrada en Turku (Åbo), Finlandia, el 2 de diciembre de 1990).

<sup>10</sup> Vid. Policzer, *Neither Terrorists nor Freedom Fighters*, p.11. Existe un debate continuo acerca de si el derecho internacional humanitario debiera aplicarse a estos grupos. La respuesta es afirmativa en lo que respecta a la prohibición de tortura, ya que las partes se encuentran obligadas a

*modus operandi* consiste en utilizar actor “terroristas” con fines políticos a una escala internacional, como es *al-Qaida*, se diferencian considerablemente de grupos armados de tipo tradicional que comúnmente se limitan a buscar determinados cambios políticos, dentro, o con relación a, un determinado territorio. Sin embargo, la distinción entre grupos armados y “organizaciones terroristas” no es necesariamente muy clara, ya que los grupos armados, tales como el Partido de los Trabajadores del Kurdistán (Kurdistan Workers’ Party, PKK) en Turquía, han recurrido a actos terroristas durante sus operaciones.<sup>11</sup> Para el propósito del presente Informe, “organizaciones terroristas” serán tratados como grupos armados, con respecto a cualquier tipo de tortura utilizada por sus miembros.

**Los grupos con vínculos estrechos con el Estado**, tales como los paramilitares, las milicias y otros grupos son otra categoría de entidades que utilizan la fuerza armada. Se caracterizan por su naturaleza dual, i.e. a la vez se distinguen de las estructuras oficiales del Estado y tienen fuertes vínculos con el gobierno del país en cuestión. Dichos vínculos abarcan desde la colaboración en operaciones conjuntas, hasta la ayuda financiera y otras formas de asistencia de parte de los gobiernos, en distintos grados de aquiescencia. Hay numerosos ejemplos de grupos paramilitares y milicias que han sido particularmente comunes en América Latina y África, por ejemplo la de Janjaweed en Sudan, Jóvenes Milicias en Zimbabwe (Youth Militias), las Fuerzas Unidas de Autodefensa en Colombia, las Patrullas de Autodefensa Civil en Guatemala y las Patrullas de la Defensa Civil en El Salvador. La principal diferencia entre dichas entidades recae en su nivel de independencia con respecto a los gobiernos, ya que, o bien son creadas y controladas de forma cercana por los gobiernos, o bien mantienen vínculos menos estrechos, en particular cuando persiguen sus propios objetivos, unos que pueden diferir de aquellos en el gobierno en cuestión. En la práctica los gobiernos proveen un apoyo variado a paramilitares, milicias y otros grupos, y los utilizan como ejércitos por poderes, fuerzas de contra-insurgencia o como fuentes de represión política.<sup>12</sup>

### **I. 2. ¿Pueden los actores no estatales cometer tortura como un asunto de derecho internacional?**

La tortura es generalmente comprendida como una violación cometida por, o con la implicación de, agentes del Estado, i.e. un “crimen de Estado”. Los actores no estatales se caracterizan por su falta de estatus oficial bajo el derecho internacional. Determinar si, y de ser aplicable, qué definición de tortura se ajusta a sus actos, no solo va al núcleo de lo que se entiende como tortura cuando es llevada a cabo por este tipo de actores, sino que también juega un rol importante para enmarcar las respuestas legales frente a dichos actos.

De acuerdo con el artículo 1 de la Convención de NU contra la Tortura, “ se entenderá por el término “tortura” todo acto por el cual se inflija intencionadamente a una persona dolores o sufrimientos graves, ya sean físicos o mentales, con el fin de obtener de ella o de un tercero información o una confesión, de castigarla por un acto que haya cometido, o se sospeche que ha cometido, o de intimidar o coaccionar a esa persona o a otras, o por cualquier razón basada en cualquier tipo de discriminación, *cuando dichos dolores o sufrimientos sean infligidos por un funcionario público u otra persona en el ejercicio de funciones públicas, a instigación suya, o con su consentimiento o aquiescencia* (énfasis añadido). Bajo esta definición, aquellos actos que intencionalmente causen dolores o sufrimientos graves, por cualquiera de los propósitos especificados –aparentemente- no califican como tortura, si éstos son cometidos por actores no estatales, a menos de que exista algún grado de vinculación oficial.

¿Significa esto que –en términos legales- los actores no estatales no pueden incurrir en tortura? Si es así, los actos que -de haber sido cometidos por agentes del Estado o con su aquiescencia serían entendidos como tortura- ¿deben de ser calificados como una cosa distinta a la tortura? El derecho internacional no

---

respetar unos estándares mínimos de derecho internacional humanitario, como las que se contienen en el artículo 3 común a los Convenios de Ginebra de 1949.

<sup>11</sup> Los EEUU han prohibido la PKK como una “organización terrorista.” Vid. e.g. Council Decision 2005/221/CFSP, 14 de marzo de 2005.

<sup>12</sup> Vid. para un debate más detallado infra II 2.

da una fácil respuesta a esta pregunta, ya que depende del área del derecho que se tome en consideración: el derecho internacional de los derechos humanos, el derecho internacional humanitario o el derecho penal internacional. Estos tres ámbitos de derecho se diferencian entre sí, en tanto que son aplicables en distintos contextos y manejan diferentes formas de responsabilidad. No están –sin embargo– completamente separados: el derecho internacional de los derechos humanos sigue siendo aplicable durante un conflicto armado, aunque el derecho internacional humanitario, puede constituir la *lex specialis* (i.e. aplicable como el derecho más específico); y las violaciones graves frente a ambos –el derecho internacional de los derechos humanos y/o el derecho internacional humanitario– constituyen crímenes internacionales como la tortura.

### **Derecho Internacional de los Derechos Humanos**

El Derecho internacional de los derechos humanos gobierna principalmente la responsabilidad de los Estados por violaciones, sean estas cometidas por agentes oficiales del estado u otros, y no prevé explícitamente la responsabilidad de los actores no estatales por actos de tortura.

Durante el diseño de la Convención de NU contra la Tortura, hubo algún debate sobre si la definición de tortura debía ser aplicable igualmente a los actores no estatales. En última instancia, prevaleció la visión de que la tortura se ha caracterizado por su naturaleza oficial y por su vínculo directo con el Estado así como la responsabilidad de éste.<sup>13</sup> Ello encuentra su expresión en el artículo I de la Convención contra la Tortura, el cual es más específico que otros tratados de derechos humanos, los cuales simplemente prohíben la tortura en términos generales e.g. el artículo 7 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP) “Nadie será sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes.”

Los órganos de protección de los derechos humanos, generalmente, reconocen que los sucesos de los actores no estatales pueden calificarse de tortura cuando existe un grado de vinculación con el Estado. Más aún, han aplicado la definición de tortura directamente a los actores no estatales en el contexto de la obligación del Estado de no enviar a las personas a un tercer país en el que se encuentren bajo riesgo de tortura (principio de *non-refoulement*). El Comité de NU contra la Tortura ha reconocido que la definición de tortura puede ser aplicable a los regímenes *de facto* en determinadas circunstancias, tales como Somalia durante la mitad de los años noventa en los que “esas facciones ejercen ciertas prerrogativas comparables a las que ejercen normalmente los gobiernos legítimos.”<sup>14</sup> Por el contrario, dedujo que la definición de tortura no es aplicable a otras entidades que no se encuentren en este

<sup>13</sup> Las delegaciones de España y Panamá abogaron por una definición amplia de tortura que incluyese los actos de actores no estatales. Argumentando, entre otras cosas, que la aplicabilidad del derecho internacional de los derechos humanos a los actores no estatales era reconocido como tal en instrumentos como la Convención Internacional sobre la eliminación de todas las formas de discriminación racial. Por lo tanto, la definición de tortura no debiera quedar limitada, si el propósito era la erradicación de cualquier violación a la integridad física o psicológica del individuo. La delegación Alemana argumentó que el término “agente del Estado” debiera ser entendido como aplicable a la persona que ejercita una autoridad sobre otros y cuya autoridad es comparable a la de la autoridad gubernamental, interpretación que aparentemente asume el Comité contra la Tortura en su práctica reciente. La delegación de los EEUU se opuso frontalmente a extender la aplicación de la definición de tortura a cualquier acto más allá de la conducta oficial del gobierno, apreciando la naturaleza oficial de la tortura, como el principio que le define, Boulesbaa, *The UN Convention and the Prospects for Enforcement*, pp.23 et seq.

<sup>14</sup> El Comité contra la Tortura sostuvo que los regímenes *de facto* pueden calificar como entidades oficiales a la luz del Artículo I de la Convención: “El Comité señala que durante varios años Somalia ha carecido de un gobierno central, que la comunidad internacional está negociando con las facciones beligerantes y que algunas de las facciones que operan en Mogadishu han creado instituciones cuasi oficiales y están negociando el establecimiento de una administración común. Se desprende de todo ello que, de hecho, esas facciones ejercen ciertas prerrogativas comparables a las que ejercen normalmente los gobiernos legítimos. En consecuencia, para los fines de la aplicación de la Convención, a los miembros de esas facciones se les puede aplicar la expresión “funcionario público u otra persona en el ejercicio de funciones públicas” contenida en el artículo I.” *Elmi v. Australia*, para. 6.5

umbral, por ejemplo en un caso en el que exista temor de ser torturado por el Sendero Luminoso en Perú, aunque este grupo tenía control de parte del país durante gran parte de los años noventa.<sup>15</sup> El Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH) ha sostenido igualmente que los actores no estatales pueden cometer tortura con respecto a las obligaciones de los Estados derivadas del principio de *non-refoulement*.<sup>16</sup>

En su jurisprudencia, los órganos de protección de los derechos humanos, no se han pronunciado explícitamente sobre la cuestión de si la obligación de enjuiciar los actos de tortura cometidos en terceros países (o extraditar al presunto autor para ser enjuiciado (*aut dedere aut judicare*))<sup>17</sup> también es aplicable cuando los actos de tortura son cometidos por actores no estatales. El deber de los Estados de extraditar o enjuiciar a los sospechosos de haber cometido una tortura, se extiende al menos a los oficiales *de facto*, tal y como el Comité contra la Tortura ha concluido que la tortura cometida por dichos oficiales, recae bajo el amparo del sentido del artículo I de la Convención de UN contra la Tortura.<sup>18</sup> En una sentencia reciente –conforme con esta interpretación– el Tribunal Penal Central en Reino Unido sostuvo en *R v. Zardad* que la definición de tortura (tal y como la define el derecho penal en RU, incorporando en gran medida la definición del artículo I de la Convención contra la Tortura) es aplicable a los miembros de regímenes *de facto* actuando en capacidad cuasi-oficial, y a *Zardad* quien perteneció a la facción *Hezb-I-Islami* que controló parte de Afganistán desde 1992 hasta 1996.<sup>19</sup>

Mientras que personas que “actúen con capacidad oficial” no necesiten ser agentes del Estado, el Comité contra la Tortura ha definido esta categoría de forma ciertamente estrecha en su jurisprudencia sobre el principio de *non refoulement*. La conducta de muchos grupos armados es factible que exceda el alcance del artículo I, tal y como se entiende hoy día, con la posible excepción de aquellos que han establecido un alto nivel de control *de facto*. Sin embargo, cuando los actores no estatales son considerados como ajenos al radio de la obligación de extraditar o enjuiciar, no existen reglas de derecho internacional que prohíban a los Estados de dictar legislación y ejercitar jurisdicción en el sentido de permitir la extradición o enjuiciamiento de tales perpetradores de “tortura” por otros crímenes internacionales, en particular de crímenes de lesa humanidad y/o crímenes ordinarios tales como el asalto o el asesinato.<sup>20</sup>

### **Derecho Internacional Humanitario y Derecho Penal Internacional**

El derecho internacional humanitario gobierna la conducta de las partes durante un conflicto armado, una categoría de sujetos que no se definen por su estatus oficial, sino por su naturaleza y participación en el conflicto.<sup>21</sup> Al derecho penal internacional le incumbe la responsabilidad penal internacional de los individuos por crímenes internacionales, incluido el genocidio, los crímenes de lesa humanidad y los crímenes de guerra.

---

<sup>15</sup> El Comité contra la Tortura encontró que “la cuestión de si el Estado Parte tiene la obligación de no proceder a la expulsión de una persona que pueda estar en peligro de que se le inflijan dolores o sufrimientos por parte de una entidad ajena al Gobierno, sin el consentimiento ni la aquiescencia de éste, rebasa el ámbito del artículo 3 de la Convención.” *G.R.B. v. Suecia*, para. 6.5. En una decisión posterior concerniente a la deportación a Somalia, el Comité contra la Tortura enfatizó que es solo “en la circunstancia excepcional de que el país había carecido de un gobierno central, cabía calificar los actos de grupos que hubieran creado instituciones cuasi oficiales conforme a la definición del artículo 1...”, estimando que el establecimiento del Gobierno Nacional de Transición, significaba que el temor de ser torturado por entidades como las que existían en Somalia, no pertenecientes al gobierno, rebasaban el ámbito del artículo 3 de la Convención. *H.M.H.I. v. Australia*, para.6.4.

<sup>16</sup> Vid. TEDH, *Ahmed v Austria* y *HLR v France*.

<sup>17</sup> Vid. en particular los artículos 5-8 de la Convención de NU contra la Tortura.

<sup>18</sup> *Elmi v. Australia*, supra.

<sup>19</sup> Vid. *R v. Zardad* (Decisión de 18 de Julio de 2005).

<sup>20</sup> TPIY, *The Prosecutor v. Furundzija*, paras.155 y 156.

<sup>21</sup> Vid. sobre la definición de un conflicto armado, TPIY, *Fiscalía v. Tadic*, para.70: “... un conflicto armado existe siempre que se recurra a las fuerzas armadas entre Estados o violencia armada prolongada entre autoridades gubernamentales y grupos armados organizados o entre éstos dentro de un Estado. El derecho internacional humanitario es aplicable desde el inicio de dichos conflictos armados y se extiende más allá de que cesen las hostilidades hasta que se alcance una conclusión general de paz. Hasta entonces, el derecho internacional humanitario, continua a ser aplicable en la totalidad de los estados en Guerra o, en el caso de conflictos internos, a la totalidad del territorio bajo el control de una de las partes, independientemente de si existe o no un combate real en el lugar.”

El artículo 3 común a las cuatro Convenciones de Ginebra engloba la prohibición de tortura durante un conflicto armado<sup>22</sup>

“En caso de conflicto armado que no sea de índole internacional y que surja en el territorio de una de las Altas Partes Contratantes, cada una de las Partes en conflicto tendrá la obligación de aplicar, como mínimo, las siguientes disposiciones (I) Las personas que no participen directamente en las hostilidades, incluidos los miembros de las fuerzas armadas que hayan depuesto las armas y las personas puestas *fuera de combate* por enfermedad, herida, detención o por cualquier otra causa, serán, en todas las circunstancias, tratadas con humanidad, sin distinción alguna de índole desfavorable, basada en la raza, el color, la religión o la creencia, el sexo, el nacimiento o la fortuna, o cualquier otro criterio análogo. A este respecto, se prohíben, en cualquier tiempo y lugar, por lo que atañe a las personas arriba mencionadas: (a) los atentados contra la vida y la integridad corporal, especialmente el homicidio en todas sus formas, las mutilaciones, los tratos crueles, la tortura y los suplicios;...(c) los atentados contra la dignidad personal, especialmente los tratos humillantes y degradantes.”

El artículo 3, reconocido como regla de derecho internacional consuetudinario, es aplicable –y directamente obliga– a los Estados y a aquellos actores no estatales que sean parte en un conflicto, en particular grupos armados. Asimismo, el artículo 75 (2) (a) (ii) del Protocolo Adicional a los Convenios de Ginebra (Protocolo I) y el artículo 4 (2) (a) del Protocolo adicional a los Convenios de Ginebra (Protocolo II) expresamente prohíben la tortura y son aplicables a las partes en conflictos armados internacionales y no internacionales, respectivamente, incluyendo a los actores no estatales, tal y como se especifica en ambos protocolos.

Los tribunales de derecho penal internacional han recientemente aclarado la definición de tortura aplicable durante conflictos armados, para determinar la responsabilidad penal por tortura como crimen de guerra o crimen de lesa humanidad. El artículo 3 común a las cuatro Convenciones de Ginebra, aplicable a las partes de un conflicto, no contiene requisitos explícitos para que un acto de tortura deba ser inflingido por o con la aquiescencia de un oficial del Estado. El Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia (TPIY), inicialmente añadía este requisito a la definición de tortura bajo el derecho internacional humanitario, utilizando la definición del artículo 1 de la Convención de UN contra la Tortura como fuente.<sup>23</sup> En el caso *Furundžija*, el TPIY encontró a Furundžija, quien pertenecía a las fuerzas armadas de la Comunidad Croata de Hercegovina, responsable por tortura cometida en 1993 en la forma de apaleamientos y violencia sexual, incluida violación, y culpable de crímenes de lesa humanidad y crímenes de guerra. Durante esta declaración, el Tribunal sostuvo que “*al menos una de las personas involucradas en el proceso de tortura debían ser agentes del Estado, o al menos no actuaban de forma individual, sino con capacidades distintas a la de un particular, e.g. como órgano de facto del Estado u otra entidad con radio de autoridad.*”<sup>24</sup>

El TPIY cambió su jurisprudencia en el caso *Prosecutor v. Kunarac et al.* Kunarac, Kovac y Vukovic pertenecían al ejército Serbio-bosnio que tenía campamentos en la región de Foca y llevaron a cabo una campaña en contra de los civiles locales, la población Bosnia-musulmana. El Tribunal encontró a los tres culpables por actos de tortura, esclavitud y violación, y culpables por crímenes de lesa humanidad y crímenes de guerra. En su razonamiento, el Tribunal distinguió entre la definición de tortura aplicable al contexto del derecho internacional humanitario y del derecho internacional de los derechos humanos, sosteniendo que “*el trato característico de la ofensa...ha de ser encontrado en la naturaleza de los actos*

<sup>22</sup> Los actos de tortura cometidos durante un conflicto armado constituyen serias violaciones que los Estados Parte se encuentran obligados a enjuiciar y penalizar. Vid. artículos 50, 51, 130 y 147 del Cuarto Convenio de Ginebra, respectivamente.

<sup>23</sup> *The Prosecutor v. Delalic*, para.459.

<sup>24</sup> *The Prosecutor v. Furundžija*, para.162.

cometidos y no en el estatus de la persona que lo ha cometido.”<sup>25</sup> Consecuentemente, “...la presencia de un agente del Estado, o de cualquier otra persona con radio de autoridad en el proceso de tortura, no es necesaria para que la ofensa sea considerada como tortura bajo el derecho internacional humanitario.”<sup>26</sup> La Sala de Apelaciones confirmó este razonamiento e hizo notar que “el requisito de que se trate de una agente del Estado, no lo es bajo el derecho internacional consuetudinario, con relación a la responsabilidad penal de un individuo por tortura fuera del marco de la Convención contra la Tortura.”<sup>27</sup> La jurisprudencia del Tribunal Penal Internacional para Ruanda (ICTR)<sup>28</sup> y las disposiciones en el Estatuto de Roma para la CPI<sup>29</sup> reflejan claramente la jurisprudencia del TPIY. Dicho desarrollo ha provisto de una aclaración, al distinguir entre las violaciones que pueden ser consideradas como tortura a la luz del derecho internacional humanitario y derecho penal internacional, y aquellas que lo son a través del derecho internacional de los derechos humanos.<sup>30</sup>

Una cuestión que en la práctica se encuentra estrechamente relacionada con el estatus oficioso, es si en los actos de violencia graves cometidos por actores no estatales, necesita existir un propósito particular para ser calificados como tortura. Los tribunales internacionales han señalado que el elemento de la voluntariedad es inherente a la definición de tortura, tal y como lo entiende el derecho internacional humanitario.<sup>31</sup> Para que la tortura constituya un crimen de guerra, el sufrimiento o dolor grave debe ser causado con un propósito (cuando falta el elemento de la voluntariedad, los actos de grave violencia tales como mutilaciones o violación, pueden constituir violaciones distintas al derecho internacional humanitario (específicamente el artículo 3 común a las Convenciones y crímenes de guerra). Más aún, en el estatuto de Roma de la CPI se desarrolla significativamente la definición de tortura como crimen de lesa humanidad, prescindiendo del requisito de la voluntariedad, y por lo tanto ampliando el alcance de su aplicación cuando estén presentes los otros elementos del crimen.<sup>32</sup>

### **Resumen**

- La prohibición de tortura puede ser y es aplicable a los regímenes *de facto* y grupos armados bajo el derecho internacional humanitario cuando estos son partes en un conflicto, independientemente de su relación con gobierno alguno. La definición de tortura aplicable a las partes obligadas por el derecho internacional humanitario, difiere de la que se contempla en el artículo I de la Convención contra la Tortura. En particular, no existe la necesidad de que esté involucrada una entidad oficial, para que los actos se califiquen como tortura. Mientras que, bajo el derecho internacional humanitario un sufrimiento o dolor grave debe ser causado con un propósito particular para que constituya tortura y crimen de guerra, el elemento de la voluntad no está contemplado en la definición de tortura como crimen de lesa humanidad en el estatuto de Roma para la CPI.
- La definición de tortura bajo del derecho internacional de los derechos humanos, reconoce ser aplicable a quienes actúan con capacidades oficiales, específicamente regímenes *de facto*, en lo que se refiere a la obligación de los estados a:

---

<sup>25</sup> *The Prosecutor v. Kunarac et al.*, para.495.

<sup>26</sup> *Ibid.*, para. 496.

<sup>27</sup> *The Prosecutor v. Kunarac et al.*, Appeals Judgment, para.148, reafirmado en *Prosecutor v. Limaj et al.*, para.240 “el tema ha sido zanjado por la Sala de Apelación.”

<sup>28</sup> *The Prosecutor v. Laurent Semanza*, paras.342-343, cambiando su jurisprudencia anterior en el caso *Akayesu* en el que había definido la tortura de acuerdo con el artículo I de la Convención de UN contra la Tortura.

<sup>29</sup> Vid. artículos 7 (1) (f) (Crímenes de Lesa Humanidad) y 8 (2) (c) (i) y (ii) (Crímenes de Guerra) del Estatuto de Roma de la CPI.

<sup>30</sup> Vid. sobre la jurisprudencia del TPIY y el TPIR, Lord, *Liability of Non-state Actors for Torture*, pp.112 et seq.

<sup>31</sup> CICR, *Customary International Humanitarian Law*, Volume I, pp.317, 318.

<sup>32</sup> Artículo 7 (2) (e) del Estatuto de Roma de la CPI.

- (i) No devolver personas a países en los que corren un riesgo de ser torturados (principio de *non-refoulement*) y
- (ii) Penalizar y enjuiciar los actos de tortura independientemente de la nacionalidad del autor, de la víctima y el lugar en que la tortura fue cometida (o extraditar al presunto autor cuando la tortura ha sido cometida en un tercer país).

Comúnmente, los órganos de protección de los derechos humanos no han aplicado la definición de tortura a los actos cometidos por grupos armados, a pesar de que los tribunales regionales de derechos humanos, si lo han hecho en los casos en que se ha aplicado el principio de *non-refoulement*.

- Fuentes relevantes y la jurisprudencia reconocen que los actores no estatales pueden cometer tortura tal y como lo define el derecho internacional. Sin embargo, esto no es aplicable a todos los tipos de actores no estatales. Solo es plenamente reconocido con respecto a: (1) *actores con un estatus especial*, i.e. aquellos que actúan: (i) bajo “capacidad oficial” en derecho internacional de los derechos humanos, y/o (ii) como parte en un conflicto armado en el transcurso de este último por el derecho internacional humanitario, y (2) *actos que requieren una política organizativa*, como es la tortura cometida en el marco de “un ataque sistemático o generalizado contra cualquier población civil” para constituir un crimen de lesa humanidad contrario al derecho penal internacional.

## 2. Frecuencia y propósito de la tortura cometida por los regímenes de facto y los grupos armados

Fuentes disponibles señalan una práctica de tortura por parte de actores no estatales que con frecuencia se encuentra muy extendida, o casi sistematizada. La práctica varía considerablemente dependiendo del tipo de actores no estatales, así como los individuos que se ven involucrados y/o las circunstancias en que se usa la tortura.

### Regímenes de facto

Muchos regímenes *de facto* usan la tortura, en ocasiones sistemáticamente en campamentos y centros de detención. La tortura también es utilizada como medio de guerra dictada por una política de “limpieza étnica”, como hicieron la milicia serbia en la República Srpska durante la guerra en Bosnia y Herzegovina. En el caso *Mehinovic et al. v. Vukovic*,<sup>33</sup> el Tribunal de Distrito de los EEUU, encontró que el acusado, Vukovic, miembro de las fuerzas Serbio-Bosnias, había cometido varios actos de tortura (los siguientes son extractos de la sentencia):

“24. Esa noche, el acusado Vukovic entró en la sala de interrogatorios. Mehinovic yacía en el suelo como resultado de palizas anteriores. Vukovic le pateó la parte derecha de la cara, desfigurando la cara de Mehinovic's lo que le impidió comer durante 10 días. Vukovic también le pateó en los genitales y otras partes de su cuerpo. Mientras llevaba a cabo las palizas, Vukovic usaba un término despectivo hacia los musulmanes y hacía comentario sobre que los musulmanes eran una “nación inventada” y que éstos “no necesitaban existir.” Llegado un momento, Vukovic forzó a Mehinovic a lamer su propia sangre de las paredes, mientras Vukovic y otros le miraban y reían. Esa noche Mehinovic tuvo miedo constante de que Vukovic le matase. 25. Mehinovic continuó en la sala de interrogatorios de la policía durante varios días. Vukovic entraba en la sala de interrogatorios diariamente y específicamente buscaba a Mehinovic para golpearle. Algunas palizas de las que le dio Vukovic fueron especialmente dolorosas ya que fueron hechas en partes del cuerpo de Mehinovic, previamente lastimadas. 26. Durante otra sesión de interrogatorios, Vukovic observó mientras el jefe de la policía

<sup>33</sup> *Kemal Mehinovic, et al. v. Nikola Vukovic, aka/a Nikola Nikolac.*

Todorovic torturaba a Mehinovic dislocándole un dedo a Mehinovic. Todorovic forzó a Mehinovic a poner su mano sobre la mesa con la palma hacia arriba y entonces le pegó en la mano a Mehinovic con la culata de un rifle, dislocándole el dedo. Mehinovic casi perdió el conocimiento a causa del dolor. Vuckovic le miraba riendo en la sala justo a otros guardias mientras esto ocurría. La mano de Mehinovic's estuvo hinchada durante los siguientes dos o tres meses tras el incidente. 47. Una noche, Vuckovic junto con un grupo de 10-15 soldados vino a la escuela y golpeó a muchos de los detenidos y les extrajo por la fuerza los dientes con pinzas. Bicic sen encontraba entre las muchas víctimas de este incidente. Los soldados arrastraron a Bicic hasta los casilleros en el gimnasio, lo forzaron a tirarse al suelo con las manos detrás de la espalda, le metieron instrumentos de madera en la boca para mantener su quijada abierta y le extrajeron varios dientes con unas pinzas. 48. Bicic sufrió la rotura de ocho costillas durante su detención, la nariz y dedos rotos, y numerosas cicatrices en la cabeza y otros lados. Sufrió heridas internas y orinó sangre durante un mes a partir de los incidentes. Cada una de estas palizas le causó a Bicic sufrir un dolor inmenso que duró varios días. Mientras estuvo detenido, Bicic perdió casi la mitad de su peso corporal. ”

Dichos regímenes también utilizan la tortura para imponer una determinada ideología y ejercitar un control político, tal y como lo hicieron varios señores de la guerra y el régimen Talibán en Afganistán en los noventas. El uso sistemático de la tortura por parte de estas facciones ha quedado bien documentado y fue objeto de procesamientos penales en el Reino Unido en el caso de *R. v. Zardad* quien fue condenado por una serie de actos de tortura cometidos bajo su dirección.<sup>34</sup> La Comisión Independiente de Derechos Humanos en Afganistán (*Afghanistan Independent Human Rights Comision*), se encuentra actualmente recopilando testimonios e información para establecer cargos comprensivos de tortura cometidos durante el conflicto.<sup>35</sup>

Los regímenes *de facto*, como la Transdniestra en Moldavia con el apoyo de la Federación Rusa, también han sido responsables de tortura por motivos políticos, incluyendo palizas brutales, ejecuciones simuladas y privación de alimentos, dirigidas a individuos acusados de “actividades anti soviéticas y combate ilegal del gobierno legítimo del Estado de Transdniestria.”<sup>36</sup>

En otros regímenes *de facto*, como la Autoridad Nacional Palestina, las agencias de seguridad son en gran parte responsables por tortura durante sus operaciones de seguridad, como vía para obtener confesiones.<sup>37</sup> La Comisión Palestina Independiente por los Derechos de los Ciudadanos (Palestinian Independent Commission for Citizens' Rights, PICCR) “recibió 116 reclamaciones durante el año 2004, de ciudadanos que denunciaron que habían estado sometidos a maltratos durante su detención por parte de los agentes de seguridad Palestinos.” El informe anual de la PICCR narra en detalle varios casos de tortura en la forma de palizas graves, pero la PICCR concluye el estudio señalando que “no cree que sea una política sistemática por parte de las agencias de seguridad Palestinas” el uso de la tortura.<sup>38</sup>

---

<sup>34</sup> Vid. en particular Human Rights Watch, *Blood-Stained Hands, Past Atrocities in Kabul and Afghanistan's Legacy of Impunity*, Afghanistan Justice Project, *Casting Shadows: War Crimes and Crimes Against Humanity: 1978-2001*, y *R. v. Zardad* (18 de julio de 2005).

<sup>35</sup> Vid. para el sitio Web de AIHRC, <http://www.aihrc.org.af>.

<sup>36</sup> Vid. TEDH, *Ilascu and Others v Moldova and Russia*, paras.188 et seq.

<sup>37</sup> Vid. Comisión Palestina Independiente sobre Derechos Ciudadanos, *Annual Report, 2004*, pp.127 et seq., accesible en [www.piccr.org](http://www.piccr.org).

<sup>38</sup> *Ibid...*, p. 129.



## Grupos armados

K es un Tamil de Sri Lanka de 34 años que trabajaba como asistente de un líder local en el norte del país parte de los Tigres por la Liberación de Tamil Eelam (TLTE). En 1999, soldados del TLTE arrestaron a K y le acusaron de trabajar secretamente para el gobierno de Sri Lanka. Fue llevado a un edificio que utilizaba el TLTE como cárcel. K fue puesto en una celda muy pequeña y oscura en la que le era imposible estirarse para tumbarse. Lo dejaron ahí solo y desnudo en la celda durante nueve meses, recibiendo comida muy pobre una vez al día.

K era regularmente sacado por sus guardias de la celda y llevado a otro cuarto de la prisión en que era interrogado sobre su presunto crimen de ser un informante del gobierno. Durante las interrogaciones frecuentemente era sometido a *falaqa* (golpes en las plantas de los pies) y electrochoques en varias partes de su cuerpo. En varias ocasiones sus maltratadores le pusieron bolsas de plástico sobre la cabeza para que no pudiese respirar y en otras, le sumergían –la cabeza primero- en agua fría en donde le dejaban durante largos periodos sin poder respirar. También fue quemado con cigarrillos y escuchaba los quejidos de otros prisioneros que eran matados y ejecutados.

Finalmente, pudo escapar de la prisión cuando se hizo amigo de uno de los guardias. ds. Aparentemente no ha buscado interponer ninguna acción legal y desde entonces ha abandonado el país.

Los grupos armados han cometido numerosos actos de tortura principalmente durante los que comúnmente son conflictos armados internos (aunque gobiernos extranjeros frecuentemente proveen fondos en apoyo a estos grupos). Los conflictos internos armados en los cuales fuerzas del estado pelean con fuerzas rebeldes y/o en los que actores no estatales luchan entre sí, representan el 95% de los conflictos en el mundo.<sup>39</sup> Las prácticas de tortura por parte de grupos armados, varían considerablemente, dependiendo de sus objetivos, su estructura y su modus operandi. Los grupos con objetivos políticos claramente definidos, una clara estructura de dirección, una cohesión interna, y en ocasiones que llegan a controlar partes del territorio de un determinado país, normalmente cometen tortura como una política general (aunque también ocurren actos aislados de tortura). Esto incluye la operación de campamentos u otras dependencias especiales para la detención (ver e.g. el caso de Sri Lanka antes mencionado). Algunos ejemplos de grupos armados dentro de esta categoría incluyen el *Rassemblement congolais pour la démocratie* (RDC-Goma) y el *Rassemblement congolais pour la démocratie - Mouvement de libération* (RDC-ML) en la RDC, el Mojahedin e Khalq en Irán, los Maoístas en Nepal (Partido Comunista en Nepal-CPN(M)), el Sendero Luminoso en Perú, el Partido Comunista de Filipinas - Nuevo Ejército Popular de Filipinas (New People's Army, CPP-NPA), el TLTE en Sri Lanka, y el Partido de los Trabajadores de Kurdistan (Kurdish Workers' Party, PKK) en Turquía.<sup>40</sup>

Dichos grupos utilizan la tortura principalmente como un arma política para mantener y reforzar su control sobre los miembros del grupo y la población local. Así, la tortura es utilizada como medio de

<sup>39</sup> Vid. Human Security Centre, *Human Security Report*, p.23.

<sup>40</sup> Amnistía internacional ha documentado violaciones por parte de grupos armados en la RDC, Vid. *Democratic Republic of Congo: Torture: a weapon of war against unarmed civilians*. Han habido reiterados informes sobre tortura por parte de los Maoístas, Vid. por ejemplo Human Rights Watch, *Nepal: Maoist Rebel Abuses Continue*, y el Informe sobre el Relator Especial de UN sobre Tortura, *Mission to Nepal*, 2006, para.19. La Comisión de Verdad y Reconciliación Peruana encontró que Sendero Luminoso había llevado a cabo una política de tortura, *Final Report, General Conclusions*, 14. PATH, una organización para la defensa de los derechos humanos en Filipinas, ha documentado una serie de casos de tortura por parte del Partido Comunista de Filipinas (CPF) - Nuevo Ejército Popular (NEP) durante la campaña de anti-infiltración de 1987-1989, para una serie de materiales Vid. <http://path.intercreate.net/>. El TLTE presuntamente usa la tortura sistemáticamente en celdas de tortura ubicadas en la región de Vanni en el norte de la provincia y en los distritos en el este de la provincia Trincomalee, Batticaloa y Amparai, áreas bajo el control del TLTE que no están sujetas a un monitoreo independiente. Vid. *Tamil dissidents held incommunicado in LTTE torture cells*, *Asian Tribune*, 9 de septiembre de 2005. Vid. para los informes sobre tortura por parte del PKK en Turquía, e.g. Amnistía Internacional, *Informe anual 1996*, p.303 y Turquía, *No Security without Human Rights*, Capítulo 3.

coerción para obtener información sobre las operaciones del gobierno, los grupos rivales, informantes, presuntos desertores y críticos. La tortura también es empleada como forma de castigo, en particular contra (presuntos) informantes y disidentes.<sup>41</sup> Varios grupos usan la tortura como instrumento para intimidar a la población local y vía de sometimiento, usualmente, en los sitios en que la población local del área dominada por el grupo armado le es potencialmente hostil. El Frente Revolucionario unido (Revolutionary United Front, RUF) en Sierra Leona, por ejemplo, amputan las extremidades de las víctimas como castigo y elemento disuasorio por tomar partido en las elecciones o por oponerse al RUF.<sup>42</sup> El Sendero Luminoso en Perú también utilizó formas particularmente crueles y visibles de tortura, como mutilaciones, machetazos y crucifixiones, forzando a la población civil a ser testigo de las torturas, las ejecuciones públicas y otros.<sup>43</sup> Grupos como el FIS en Algeria y aquellos que forman parte de la insurgencia en Irak han usado la tortura, ya sea como parte de las masacres, o bien contra aquellos desaparecidos y asesinados, como elemento integral de sus campañas utilizando el “terror” con fines políticos.<sup>44</sup>

En la forma de operar de numerosos grupos armados, muchos de los cuales no tienen una dirección clara o una cohesión interna visible, los objetivos políticos y criminales se tornan cada vez más borrosos.

<sup>45</sup> Algunos ejemplos son el RUF en Sierra Leona, varios grupos armados en la RDC, los Señores de la Guerra Afganos y, en otra medida, las facciones beligerantes en Colombia.<sup>46</sup> Estos grupos en ocasiones emplean practicas variadas de tortura como medios para mantener el control sobre la población de un área y para sostener el esfuerzo de la guerra y el “estilo de vida” que ésta conlleva para los miembros de los grupos. Las practicas de tales grupos están frecuentemente dominadas por la violencia como forma de castigo, coerción, violencia sexual y la especificidad de un determinado grupo, especialmente cuando los conflictos tienen una dimensión étnica. Los actos criminales de violencia cometidos por miembros de estos grupos pueden no constituir tortura, tal y como la define el derecho internacional de los derechos fundamentales y el derecho humanitario, cuando no cuenten con el elemento de la voluntariedad o el propósito particular. Sin embargo, dichos actos pueden, y comúnmente constituyen, malos tratos prohibidos, crímenes ordinarios, así como –posiblemente- crímenes de guerra y/o crímenes de lesa humanidad.

---

<sup>41</sup> Grupos como CPF-NPA en Filipinas, el TLTE en Sri Lanka y los Maoístas en Nepal, han presuntamente utilizado la tortura como arma contra presuntos “espías” e “informantes” (Vid. nota previa), tal y como ha hecho el ANC en Sudáfrica. Vid. Comisiones de Verdad y Reconciliación de Sudáfrica, Informe publicado el 21 de marzo de 2003, Volumen Seis, Sección Cinco, Capítulo 3, el RCD-Goma y RCD-ML en la República Democrática del Congo. Vid. Amnistía Nacional, , *Democratic Republic of Congo: Torture: a weapon of war against unarmed civilians*, pp.25 et seq., así como en Burundi por las Fuerzas por la Defensa de la Democracia (*Forces for the Defence of Democracy, FCC*), en particular en los años noventas, Vid. Human Rights Watch, *Proxy Targets, Civilians in the War in Burundi*, p.89 y CNUDH, *Second Report of the Special Rapporteur on the situation of human rights in Burundi*, 1997, para.11, y el FNL (National Liberation Forces), FACT, *La Torture au Burundi*, p.5.

<sup>42</sup> Vid. *Witness to Truth*, Report of the Sierra Leone Truth & Reconciliation Commission, Volume 2, paras.150, 151.

<sup>43</sup> Vid. Informe Final de la Comisión de la Verdad y Reconciliación Peruana, pp.198, 199.

<sup>44</sup> Vid. Human Rights Watch, *A Face and a Name, Civilian Victims of Insurgent Groups in Iraq*.

<sup>45</sup> Vid. con relación a esto Münkler, *The wars of the 21<sup>st</sup> century*, pp.7 et seq.

<sup>46</sup> Vid. en particular *Witness to Truth*, Report of the Sierra Leone Truth & Reconciliation Commission, Volume 2; sobre violaciones por grupos armadas en la RDC la investigación por la CPI y la sentencia de la CIJ, *DRC v. Uganda*; Afghanistan Justice Project, *Casting Shadows: War Crimes and Crimes Against Humanity: 1978-2001*, y el informe del Alto Comisionado para los Derechos Humanos sobre la situación de los derechos fundamentales en Colombia, 2005, específicamente paras.104 et seq.

## Grupos con vínculos con el Estado: grupos paramilitares, milicias, vigilantes, etc.

*Wilson Duarte, un campesino pastor, fue secuestrado el 28 de marzo de 2003 por paramilitares operando en la municipalidad de Viotá en el Departamento de Cundinamarca, Colombia. Viotá es conocida como una región en la que el movimiento de la guerrilla comenzó y ha mantenido una presencia considerable hasta el principio del año 2003. El grupo paramilitar "Bloque Centauros" de Casanare comenzó a infiltrarse en el pueblo a mediados del año 2003.*

*Duarte y sus amigos estaban tomando un descanso en una pequeña tienda cerca del Centro de Formación de la Federación de Sindicatos de Trabajadores Agropecuarios, del cual Duarte era miembro, cuando 30 hombres fuertemente armados quienes se identificaron como miembros del grupo paramilitar de Casanare, le llevaron junto con otros tres campesinos. Mientras que el resto fueron luego dejados en libertad, Duarte se quedó bajo la custodia de los paramilitares. Los paramilitares aparentemente se dirigieron a Duarte por pertenecer al Sindicato de Trabajadores Agropecuario, inculpándolo falsamente de ser miembro de la guerrilla.*

*De acuerdo con el testimonio dado por uno de los campesinos que fueron secuestrados con Duarte, los paramilitares le arrancaron a Duarte uno de sus brazos. Cuando Duarte no dio a los paramilitares la información sobre la localización de las guerrillas, los paramilitares le cortaron el otro brazo y después las piernas. Finalmente le degollaron, le abrieron de par en par el estómago y le pusieron la cabeza dentro. Posteriormente, los resultados de la autopsia que se llevó a cabo al cuerpo de Duarte revelaron información coincidente con el testimonio de este testigo presencial.*

*Los líderes comunitarios de la región que habían escuchado hablar de la desaparición, le informaron al Coronel González, comandante del Batallón Colombiano en la región sobre la localización de los grupos paramilitares y sus víctimas. Le informaron que los campesinos estaban en una finca llamada "Florencia" (a 8 km de Viotá). El Coronel les informó que había mandado a sus hombres para buscar el grupo. Sin embargo, los militares, aparentemente, nunca llegaron a la finca, de acuerdo con los testimonios de la población local.*

*Las autoridades penales se encuentran investigando el caso. La investigación está todavía en sus fases preliminares y nadie ha sido arrestado a principios del año 2006.*

Los grupos paramilitares y las milicias, como los Janjaweed en Sudan, las Fuerzas Unidas de Autodefensa en Colombia (AUC), las Patrullas de Autodefensa Civil en Guatemala y las Patrullas de la Defensa Civil en El Salvador, han utilizado todos la tortura como medio para combatir a los rebeldes, oponentes y otros entes hostiles a las relaciones de poder existentes, en particular aterrorizando a la población local.<sup>47</sup> Las milicias y los grupos vigilantes, ya sea ejercitando funciones de policía o seguridad, u operando como fuerzas politizadas por parte de partidos políticos al margen de las estructuras formales del Estado, también han cometido numerosos actos de tortura. Como ejemplo, las Jóvenes Milicias conocidos como Bombarderos Verdes (Green Bombers), que surgieron del Servicio Nacional de la Juventud establecido por el gobierno de Zimbabwe en el 2000, presuntamente son responsable por una serie de actos de tortura, violación y asesinato de opositores políticos y otros.<sup>48</sup>

La principal diferencia entre los grupos paramilitares radical en su relación con el Estado y grado de independencia con los gobiernos. Éstos últimos, usan a los grupos paramilitares y otros grupos, ya sea como ejércitos por poderes o fuerzas locales en el transcurso de un conflicto, como campañas de contra-insurgencia para reprimir a opositores políticos y para combatir el crimen. Esto es principalmente para imprimir más flexibilidad en sus operaciones y pasar por alto los canales oficiales, para evadir la posible responsabilidad derivada o instaurar el terror:

*"Se trataba de vandalismo. Nosotros solíamos hacer las cosas que el Estado no quería hacer por sí mismo [sic]. Así luego pueden solo decir que la juventud, no nosotros... Nosotros somos Zanu-PF's*

<sup>47</sup> Vid. sobre las Patrullas de Autodefensa Civil en Guatemala y en El Salvador los informes respectivos de las Comisiones de Verdad y Reconciliación de El Salvador, *De la Rabia a la Esperanza*, 1993, y *Guatemala, Memoria del Silencio*, Volumen 3, 1999 y sobre Colombia los informes del Alto Comisionado de UN para los Derechos Humanos, 2004, p.19, para.55 y p.49, para.23 y 2005, paras.112 et seq.

<sup>48</sup> Vid. The Solidarity Peace Trust, *An overview of youth militia training and activities in Zimbabwe*, en [http://www.zim-movement.org/docs/SPT\\_hm\\_0903.htm](http://www.zim-movement.org/docs/SPT_hm_0903.htm).

*[el partido en el poder] el equipo 'B'. El ejército es el equipo 'A' y nosotros hacemos las cosas que el gobierno no quiere que haga el equipo 'A' ” -*

Comentario de un miembro de las Jóvenes Milicias de Zimbabwe sobre sus actividades.<sup>49</sup>

El apoyo gubernamental a los paramilitares y otros grupos tiene formas muy variadas, que van desde el apoyo financiero y logístico y armamento, a medios más directos como formación específica, instrucciones y operaciones conjuntas. Colombia, por ejemplo, creó grupos paramilitares en los años setentas y, aunque luego los declaró ilegales, continúa apoyando estos grupos de acuerdo con los hallazgos de la Corte interamericana de Derechos Humanos y otros.<sup>50</sup> En Guatemala, la Corte encontró con respecto a la tortura y otras violaciones cometidas por una Patrulla Civil Guatemalteca en 1985, que “en la época de los hechos relevantes del presente caso, las patrullas civiles tenían una relación institucional con el Ejército, realizaban actividades de apoyo a las funciones de las fuerzas armadas y, aún mas, recibían recursos, armamento, entrenamiento y órdenes directas del Ejército guatemalteco y operaban bajo su supervisión.”<sup>51</sup> Sudán apoyó y armó al Janjaweed (literalmente diablos sobre caballos) milicia tribal en 2003, como respuesta a un levantamiento por parte del Ejército de Liberación de Sudán (ALS) en Darfur, y ha desde entonces, no solo conducido operaciones en común, sino que les ha aparentemente incorporado al Janjaweed en sus fuerzas regulares.<sup>52</sup>

Los grupos armados y grupos paramilitares pueden recibir apoyo de sus propios gobiernos y también de gobiernos extranjeros, no solo apoyo financiero, sino también formación que en ocasiones se provee como parte de un apoyo político. Esto también puede formar parte de estrategias de contra-insurgencia e incluir instrucción en técnicas de interrogación y tortura, así como compartir manuales con los métodos de operación a ser usados durante un conflicto armado, por ejemplo el caso de los Contras en Nicaragua,<sup>53</sup> que aún puede derivar en la responsabilidad del estado en cuestión.

### 3. Métodos de tortura utilizados por actores no estatales

Pruebas existentes<sup>54</sup> muestran que los regímenes *de facto*, grupos armados y grupos paramilitares, y otros, utilizan un amplio abanico de métodos de tortura, en ocasiones copiando métodos de tortura que sus miembros han sufrido de manos de las autoridades del estado. Los métodos de tortura utilizados en ocasiones son particularmente crudos, en muchos casos derivando en graves heridas y/o la muerte de sus víctimas. Palizas por todo el cuerpo, comúnmente con palos, barras y otras armas, son la forma más común de tortura. Otras de las formas de tortura frecuentemente denunciadas incluyen:

- Crucifixiones
- Amputaciones
- Mutilaciones
- Electrochoques
- Apuñalamientos

---

<sup>49</sup> *Ibíd.*

<sup>50</sup> *Caso de los 19 Comerciantes Vs. Colombia*, paras.84 et seq.

<sup>51</sup> *Caso Blake v. Guatemala*. (Serie C No. 36), paras. 76 y 78.

<sup>52</sup> *Vid.* Carta fechada el 30 de enero de 2006 de el Presidente del Comité del Consejo de Seguridad establecido de acuerdo con lo establecido en la Resolución 1591 (2005) relativa a Sudán, paras.102 y 103.

<sup>53</sup> Como el manual sobre “Operaciones Psicológicas” preparado por la CIA, el cual, si bien no llama expresamente al uso de tortura, contiene una sección sobre “Terror Implícito y Explícito”, como estrategia para luchar contra el gobierno Nicaragüense, incluyendo directrices para secuestrar a los oficiales del gobierno sandinista y “para neutralizar a los objetivos cuidadosamente seleccionados y planeados, tales como jueces de los tribunales, jueces *mesta*, agentes de la policía y oficiales de seguridad del Estado, jefes de la CDS, etc.” *Vid.* sentencia de la CIJ, *Military and Paramilitary Activities*, para.118.

<sup>54</sup> Los métodos de tortura mencionados en esta sección están basados en el estudio de los casos y otras fuentes a las que se hace referencia a los largo de este Informe.

- Machetazos
- Azotes
- Sacar los dientes con pinzas
- Cortadas en la piel y exposición a sustancias como polvos de chile
- Quemaduras con cigarrillos
- Quemaduras con agua hirviendo
- Retorcimientos
- Ahorcamiento Palestino (se tira hacia arriba de la víctima con las manos atadas por detrás de la espalda y queda colgando de éstas causando dolor severo y la dislocación de los brazos)
- Sumersión en agua
- Asfixia
- Violación
- Violencia sexual en los genitales
- Depravación de sueño
- Depravación de alimento
- Exposición prolongada al sol
- Ejecuciones simuladas
- Forzar a alguien a ser testigo de la tortura de otros
- Forzar a alguien a torturar o matar a otros
- Confinamiento prolongado en solitario

### **Formas de tortura en contextos específicos**

#### **Violación y violencia sexual**

M es una joven mujer del norte de Uganda. En el año 2002, cuando tenía 16 años, el Ejército de Resistencia del Señor (*Lord's Resistance Army, LRA*) un grupo rebelde que ha luchado en una guerra interna en contra del gobierno de Uganda desde 1986, tendió una emboscada a un minibús en el que viajaba M. Los hombres que se encontraban con ella en el autobús fueron llevados a los matorrales por un grupo de rebeldes armados. Ella nunca los volvió a ver. M, junto con otras dos mujeres del minibús, fueron secuestradas y llevadas al campamento rebelde, en donde permaneció durante casi dos años antes de escapar.

Mientras se encontraba en el campamento fue forzada a trabajar para el grupo armado: recolectando madera para el fuego, agua y cocinando y haciendo la limpieza. M, junto con las otras mujeres y niñas mantenidas en el campamento era regularmente golpeada. Durante la noche, grupos de soldados venían a la cabaña que compartía con las otras mujeres y niñas y la violaban a ella y a las demás. Estuvo sometida a violaciones anales y fue forzada a practicar sexo oral con los soldados. Quienes quedaban bajo la custodia de los rebeldes, en ocasiones eran forzados a pelear o castigar a otros, y M era obligada a dar latigazos a la gente cuando los rebeldes se lo indicaban. Un día fue amenazada de muerte, si no mataba a otra joven mujer, por lo que apuñaló a la niña hasta matarla. Mientras que fue retenida por el LRA, M también era forzada a deshacerse de los cuerpos de quienes habían muerto en el campamento.

Finalmente, pudo escapar un día cuando estaba en el bosque recogiendo Madera con otro grupo de mujeres. Desde entonces ha abandonado el país, sin haber tomado ninguna medida legal. Recibía tratamiento médico al momento de escribirse estas líneas.

La violencia sexual a grande escala es una característica en muchos conflictos, cometida por todos los frentes. La violación y otras formas de violencia sexual, son frecuentemente utilizadas como arma de guerra, constituyéndose como forma de tortura y violación al derecho internacional humanitario, así como un crimen internacional, en particular como crimen de guerra y crimen de lesa humanidad. Grupos

operando en Bosnia-Herzegovina durante la guerra, grupos armados en Burundi y el este de la RDC y el Janjaweed en Darfur, Sudán, por ejemplo, han todos empleado la violación como arma estratégica, para instaurar el terror y para cambiar la composición étnica de las áreas en cuestión. De acuerdo con el Informe de investigación de la Comisión Internacional en Darfur:

“Varas fuentes informaron de violaciones generalizadas y otras formas graves de violencia cometidas contra mujeres y niñas en los tres Estados de Darfur. De acuerdo con estas Fuentes, la violación de víctimas individuales, en ocasiones era múltiple, llevadas a cabo por más de un hombre, y acompañada por otras formas severas de violencia, incluyendo palizas y azotes. En algunos casos, las mujeres eran violadas en público, y en algunos incidentes, éstas posteriormente eran regañadas y llamadas “esclavas” o “Tora Bora”.”<sup>55</sup>

En muchos países, los grupos armados retienen a las mujeres –prácticamente- como esclavas sexuales, tal y como ocurrió en el conflicto de la ex Yugoslavia,<sup>56</sup> en el Janjaweed en Sudan,<sup>57</sup> en el LRA en Uganda y los señores de la guerra en Afghanistan durante los años noventa.<sup>58</sup> Frecuentemente, es difícil distinguir si los grupos usan la violencia sexual como forma de tortura, esto es, como medio para castigar, ejercer coerción, intimidar o discriminar, o como forma de gratificación sexual (lo que, si bien puede que no constituya tortura por la falta al requisito sobre el propósito, constituye una violación al derecho internacional humanitario y puede calificar, no obstante, como crimen de guerra y/o crimen de lesa humanidad). Este es el caso especialmente, en el que los conflictos llevan a la pérdida del marco de legalidad/lawlessness y los miembros del grupo armado o los individuos, aprovechan esta situación para dirigirse contra las mujeres. Aparentemente, esta es la situación por ejemplo en Afganistán, Burundi, y la RDC.<sup>59</sup>

### **Tortura implicando a niños soldados**

D es un joven de 19 años de la RDC y miembro de la tribu Banyamulenge. Vivía con su familia en Kivi del Sur, cerca de la frontera con el Congo/Ruanda/Burundi.

En el verano del año 2003, cuando tenía 17 años, cuatro miembros de la Milicia Mai Mai vinieron a su aldea a reclutar muchachos para pelear en su bando. D intentó resistirse, pero los hombres estaban armados y junto con otros hombres de la aldea, se lo llevaron por la fuerza de su casa al campamento. Mientras estuvo en el campamento, miembros de la milicia, le intentaron hacer pasar por formación militar. Inicialmente, cuando se negó, lo golpearon, patearon y pisotearon. Un soldado le apuñaló la pierna izquierda con la bayoneta de su rifle, mientras que otros le acuchillaban el brazo derecho con un cuchillo. Sus heridas, fueron tratadas por un curandero tradicional.

Luego de pasar una semana en el campamento, tiempo durante el cual D había accedido a pelear con la milicia, él y el resto de los muchachos de la aldea, fueron enviados a casa con sus familias, llevando una cantidad de dinero para sus padres. El dinero era una forma de compensar por la futura ausencia de sus hijos. Se les dijo que serían recogidos por la milicia de nuevo en unas semanas, D tomo la oportunidad para escapar.

D aún tiene las cicatrices de los apuñalamientos y palizas que sufrió. Desde entonces ha abandonado el país.

<sup>55</sup> Vid. *Report of the International Commission of Inquiry on Darfur*, 2005, para.333.

<sup>56</sup> Vid. *The Prosecutor v. Kunarac*.

<sup>57</sup> *Report of the International Commission of Inquiry on Darfur*, 2005, para. 334 “...mujeres y niñas fueron secuestradas, mantenidas en confinamiento durante varios días y violadas repetidamente durante este tiempo.”

<sup>58</sup> Vid. informes de Human Rights Watch, *Blood-Stained Hands, Past Atrocities in Kabul and Afghanistan’s Legacy of Impunity*, Afghanistan Justice Project, *Casting Shadows: War Crimes and Crimes Against Humanity: 1978-2001* y el caso en Reino Unido de *R. v. Zardad* (18 de julio de 2005).

<sup>59</sup> Vid. *Report on the human rights situation in Burundi submitted by the Special Rapporteur*, 2004, paras.38 et seq. y el *Report submitted by the independent expert on the situation of human rights in the Democratic Republic of the Congo*, 2005, paras.64 et seq.

Muchos grupos armados reclutan niños soldados en contra con los estándares internacionales.<sup>60</sup> No solo para engrosar sus listas y fuerza numérica, sino también porque los grupos armados utilizan a los niños de forma más sumisa y les manejan con muchos propósitos, específicamente, en combate en lo que toca a los muchachos y como gratificación sexual en el caso de las niñas.<sup>61</sup> El reclutamiento de niños al día de hoy, es en si mismo considerado un crimen internacional.<sup>62</sup> Adicionalmente, los niños reclutados, frecuentemente están sujetos a formas diversas de violencia y son forzados a cometer actos de violencia, muchos de los cuales constituyen tortura y malos tratos. Tanto el RUF en Sierra Leona y el LRA en Uganda, por ejemplo, han obligado a niños a lastimar o matar a otros, ya sea miembros del grupo que se han enfrentado con la dirigencia, o contra civiles durante los ataques.<sup>63</sup> Los grupos, frecuentemente amenazan a los niños, asegurándoles que serán lastimados o aniquilados si desobedecen a dichas órdenes.

### **Tortura en el contexto de secuestros y extorsiones**

Un gran número de grupos armados recurren a la extorsión para financiar sus operaciones y para enriquecerse, ya sea a través de métodos “a punta de pistola” o secuestros, ambos llevan aparejada la tortura. Los secuestros, que en si mismos constituyen violaciones al derecho internacional,<sup>64</sup> son una característica común en diversos conflictos, notablemente en Colombia, Cachemira, el Líbano, Nepal y últimamente Irak.<sup>65</sup> Frecuentemente, se utilizan para quitar dinero. En Afganistán, por ejemplo, los señores de la guerra tenían retenes en los que paraban a los civiles y rutinariamente les arrancaban dinero con amenazas, deteniéndoles y torturándoles cuando un individuo o miembros de su familia no pagaban directamente.<sup>66</sup> Los grupos armados también secuestran individuos y grupos de personas para mandar un mensaje político, incluyendo la amenaza de muerte o asesinato a los defensores de derechos humanos, periodistas, presuntos colaboradores “espías” o “extranjeros.”<sup>67</sup> Las personas secuestradas a menudo son retenidas en condiciones inhumanas y sujetos a formas variadas de tortura. Varios tribunales de los EEUU, por ejemplo, han sostenido que los secuestros cometidos en el Líbano en los años ochentas, incluyendo las condiciones de la detención y el maltrato a las personas secuestradas, constituía tortura.<sup>68</sup> En el caso de *Cicippio*, los tres cautivos sufrieron formas diversas de tortura a manos del Embola:

<sup>60</sup> El reclutamiento de niños está prohibido por el artículo 38 de la Convención sobre los Derechos del Niño; el artículo 77(2) del Protocolo Adicional de 1977 a los Convenios de Ginebra de 1949 (Protocolo I); el artículo 4(3)(c) del Protocolo Adicional de 1977 a los Convenios de Ginebra de 1949 (Protocolo II); el artículo 22(2) de la Carta Africana sobre los Derechos y el Bienestar del Niño, 1990 (Carta Africana sobre los Niños) y el Protocolo Opcional para la Convención sobre los Derechos del Niño pertinente a su participación en conflictos armados, 2000. Estas dos últimas definen a los niños como personas menores de 18 años, mientras que la primera establece la edad mínima en 15 años.

<sup>61</sup> *Report of the Secretary-General on children and armed conflict*, 2003, para. 32: “La incidencia de raptos de niños y niñas se ha incrementado significativamente en años recientes. Las partes en conflicto han usado estas prácticas en campañas sistemáticas de violencia contra poblaciones civiles en países como Angola [UNITA], Nepal [CPN-Maoísta], Sierra Leona [RUF y AFRC], el Sudan [milicia muraheleen, SPLM/A; SPDF] y Uganda [LRA].”

<sup>62</sup> Artículo 8 (2) (b) (xxvi) y 8 (2) (e) (vii) del Estatuto de Roma de la CPI, establece como crimen de guerra reclutar o enlistar niños menores de quince años en las fuerzas armadas nacionales o grupos armados, o utilizarlos para participar activamente en hostilidades. Casi todas las órdenes de detención que ha hecho hasta la fecha la CPI, incluyen el crimen de guerra de reclutar o enlistar a niños menores de quince años.

<sup>63</sup> Vid. sobre RUF, *Witness to Truth*, Informe sobre la CVR en Sierra Leona, Volumen 3 B, Capítulo 4: Niños y el conflicto armado, y estudio de casos sobre Uganda, supra.

<sup>64</sup> Cuando “grupos organizados o individuos privados, actúan con el consentimiento o aquiescencia del gobierno, en su nombre o con su apoyo –directo o indirecto–”, los secuestros pueden violar la prohibición de desaparición forzada o involuntaria de personas, que en sí misma puede constituir tortura. En el derecho internacional humanitario, el artículo 3 (1) (b) común a los Convenios de Ginebra de 1949, el artículo 75 (2) (c) de su Protocolo Adicional I y el artículo 4 (2) (c) de su Protocolo Adicional II, prohíben la toma de rehenes. La desaparición forzada de personas se entiende como crimen de lesa humanidad sobre la base del artículo 7 (1) (i) del Estatuto de Roma de la CPI, y la toma de rehenes un crimen de guerra de acuerdo con el artículo 8 (2) (a) (viii) y (2) (c) (iii).

<sup>65</sup> Vid. sobre Colombia, específicamente sobre los secuestros por parte de las FARC (Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia), el Informe del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre la situación de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario en Colombia, 2005, paras.104 et seq.; sobre Cachemira, Human Rights Watch, *Behind the Kashmir Conflict*; Amnistía Internacional, Nepal, *Escalating “disappearances” amid a culture of impunity*, y Irak, *In Cold Blood: Abuses by armed gangs*. Vid. sobre el Líbano los casos relativos a la toma de rehenes por Hezbolá fallado por un tribunal de los EEUU, infra en III. 2.3. (iii).

<sup>66</sup> Vid. *R. v. Zardad* (sin publicar, 18 de julio de 2005).

<sup>67</sup> En particular en Irak, vid. Amnistía Internacional, *Iraq, In Cold Blood: Abuses by armed gangs*, pp.91 et seq.

<sup>68</sup> Vid. infra en III. 2.3. (iii).

“Frank Reed fue raptado en Beirut en su camino a encontrarse con su esposa para almorzar el 9 de septiembre de 1986. Fue detenido a tiro de pistola y aventado a la parte trasera de un coche, llevado a un escondite en el que le dieron palizas por ser sospechoso de ser agente de la CIA. Reed estuvo también sometido a torturas diariamente y a amenazas de muerte. Le dejaron confinado en solitario, a lo largo de dos años, con los ojos tapados y encadenado a la pared o el piso. Contrajo continuadas infecciones en los ojos por tenerlos tapados y todavía al día de hoy son perceptibles las cicatrices que le dejaron los grilletes. Durante parte de su cautiverio, Reed estuvo en un cuarto de menos de 2 metros cuadrados, con roedores como su única compañía. Durante los 44 meses que duró su cautiverio, Reed sostiene que nunca pudo ponerse de pié recto; constantemente se veía obligado a tomar una postura encogida.

Debido a que Reed intentó escaparse en dos ocasiones, sus captores lo consideraban un caso duro y lo castigaban conforme. Apretaban sus cadenas para prevenir futuros intentos de escapar. Tras su primer intento, le administraron electroshock en las manos y fue forzado a hincarse sobre clavos. Sus captores le golpeaban los pies con barras de hierro. Hasta el día de hoy, dice Reed, no siente los pies. Solo puede ponerse de pié o caminar durante periodos cortos. Tras su Segundo intento de escapar, sus guardias le pegaron en los riñones con un rifle, durante los días subsecuentes su orina tenía sangre. Un guardia le pegó varias veces con granadas de mano en ambos lados de la cabeza, dañando permanentemente su oído. Sus captores le rompieron a Reed la quijada, la nariz, lo ponían de cabeza y le pegaban en las plantas de los pies con un cinturón. En otra ocasión fue golpeado en las costillas tan fuertemente que los huesos le perforaron la piel. Uno de sus captores, le puso bolsas de té hirviendo en los hombros, dichas cicatrices todavía son visibles.”<sup>69</sup>

### **Tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes**

Varios regímenes *de facto* y grupos armados han inflingido formas de castigo crueles, inhumanas o degradantes que constituyen tortura en violación al derecho internacional de los derechos humanos y los estándares de derecho humanitario.<sup>70</sup> Ello comprende mutilaciones usadas tanto para castigar como para intimidar a la población local. Ejemplos pueden ser la amputación de miembros, ampliamente practicada por el RUF en Sierra Leona,<sup>71</sup> usada por la UNITA en Angola<sup>72</sup> y presuntamente utilizada por los Maoístas en Nepal.<sup>73</sup> También incluye castigos corporales y ejecuciones, en ocasiones usando métodos particularmente crueles, tales como apedreamientos y amputaciones, así como flagelaciones como formas de castigos crueles, inhumanos y degradantes. Estos castigos, frecuentemente son administrados luego de juicios sumarios y en la presencia de la población local, en ocasiones forzada a presenciarnos. Los regímenes *de facto*, como el Talibán en Afganistán, han inflingido tales formas de castigo crueles, inhumanos y degradantes en aquellos que violaban su sistema legal, y grupos armados como el Sendero Luminoso en el Perú, contra sus “enemigos”.<sup>74</sup>

## **4. Víctimas de tortura por actores no estatales**

Las víctimas de tortura de los actores no estatales no pertenecen a un mismo grupo. Las personas pertenecientes a minorías o tribus, o que viven en áreas rurales han aguantado lo más recio de la

---

<sup>69</sup> Cicippio, et al., v. Islamic Republic of Iran.

<sup>70</sup> Vid. en particular Comité de NU sobre Derechos Humanos, *General Comment 20*, para.5.

<sup>71</sup> Vid. *Witness to Truth*, Informe de la Comisión de Verdad y Reconciliación en Sierra Leona, Volume 2, paras.150, 151.

<sup>72</sup> Vid. Human Rights Watch, *Angola Unravels*.

<sup>73</sup> Informe del Relator Especial sobre Tortura, *Mission to Nepal*, 2006, para.19.

<sup>74</sup> *Report on the situation of human rights in Afghanistan submitted by Mr. Kamal Hossain*, 2001, paras.36 et seq. e Informe Final sobre la Comisión de Verdad y Reconciliación en Perú, 2004, pp.198, 199.



tortura, aunque muchos otros grupos han sido victimizados. En muchos casos, la propia gente por quien luchan los grupos armados, o los que los regímenes *de facto* dicen representar, se convierten en su principal objetivo.

El perfil de las víctimas depende de la naturaleza de los regímenes *de facto* y del tipo de conflicto. Cuando los grupos armados buscan el apoyo de la población local, las víctimas son quienes directamente se oponen o son críticos con el grupo. Aquí se incluyen rivales ideológicos, étnicos o bien internos y/o las autoridades del Estado. En los casos en los que la guerra se pone al servicio de las personas, basándose en la opresión de la población local, o determinados grupos étnicos, son estos últimos quienes son los principales objetivos de las violaciones que se convierten en tortura. Tales situaciones también, frecuentemente, se caracterizan por acarrear una violencia sexual generalizada y violencia contra los niños, incluyendo la tortura. Tal y como expresó el Secretario General de Naciones Unidas: “*cambiar la naturaleza de un conflicto tiene un profundo impacto en el respeto al estatus de individuo, la seguridad y el bienestar de las poblaciones civiles...*” ya que “*los grupos armados... tienden a evitar un gran involucramiento militar y en su lugar, tienden a concentrarse en los civiles y en instaurar el temor entre estos...*”<sup>75</sup>

Las víctimas de tortura por actores no estatales, frecuentemente pertenecen a las siguientes categorías (las cuales de alguna forma pueden solaparse):

- ‘La población local’ = En aquellos conflictos en los cuales la población local es hostil o aparenta hostilidad frente a sus actuaciones, los grupos armados utilizan la tortura como una forma de castigo. También sirve como medio de intimidación y coerción para eliminar la resistencia o para procurarse bienes y servicios. Estos son –principalmente. Conflictos en los que los grupos armados establecen un control sobre determinadas áreas que frecuentemente, pero no siempre están determinadas por la etnicidad de sus habitantes. En dichas situaciones, miembros de la población local son explotados y torturados por los grupos armados para sostener su esfuerzo en la guerra o para imponer su ideología. Algunos ejemplos son las prácticas del Sendero Luminoso en Perú, el RUF en Sierra Leona, la LRA en Uganda, las Fuerzas para la Defensa de la Democracia (FDD) en Burundi y los señores de la guerra en Afganistán.<sup>76</sup>
- Grupos étnicos = En los conflictos en los que la lucha tiene tintes étnicos, los miembros de los grupos étnicos están –frecuentemente- en la mira de los grupos armados y quedan sujetos a tortura como una forma de violencia. Las víctimas de dichas políticas incluyen a varios grupos durante la Guerra en la ex- Yugoslavia, en particular Bosnios Musulmanes y Kosovares Albanos;<sup>77</sup> miembros de las tribus ‘Africanas’ en manos de la Janjaweed en Darfur, Sudán; tanto Hutus como Tutsis en los conflictos de Burundi y Rwanda; Lendu, Hema y otros en la RDC; Shias y otros por cuenta de los insurgentes en Irak;<sup>78</sup> e Hindúes por militantes en Cachemira.<sup>79</sup>
- ‘Enemigos’ = ‘Enemigos’ son todos aquellos que bien se oponen o son vistos por el régimen *de facto*, paramilitares o grupo armado en cuestión, como antes que socavan su posición o su política. Esta categoría incluye a los soldados y a funcionarios a cargo de hacer cumplir la ley, pertenecientes a los gobiernos *de jure*, antiguos miembros que han dejado o han reculado contra el régimen/grupo, grupos rivales dentro de la comunidad étnica en cuestión, líderes comunitarios o defensores de derechos humanos, especialmente quienes evidencian las violaciones o son

<sup>75</sup> Vid. Informe del Secretario General sobre la protección de civiles durante los conflictos armados, 2005, para.3.

<sup>76</sup> Vid. sobre el Sendero Luminoso y el RUF los informes sobre las Comisiones de la Verdad Y Reconciliación Peruanas y de Sierra Leona, respectivamente, sobre el LRA la orden de arresto de Joseph Kony, 2005; sobre Burundi, CNUDH, *Second Report of the Special Rapporteur on the situation of human rights in Burundi, 1997* y sobre Afganistán, Afghanistan Justice Project, *Casting Shadows: War Crimes and Crimes Against Humanity: 1978-2001*.

<sup>77</sup> Vid., por ejemplo sobre Kosovo, UNHCR/OSCE *Preliminary assessment of the situation of ethnic minorities in Kosovo* y la decisión del TPIY en el caso *Prosecutor v. Limaj et al., Case IT-03-66*.

<sup>78</sup> Vid. Amnistía Internacional, *Iraq, In Cold Blood: Abuses by armed gangs*, sobre el objetivo de Shia.

<sup>79</sup> Human Rights Watch, *Behind the Kashmir Conflict*.

críticos con el grupo en cuestión.<sup>80</sup> Presuntos colaboradores de otras de las partes en conflicto, especialmente, sospechosos de ser informadores, también han sido torturados frecuentemente por los grupos armados, por ejemplo por parte del Sendero Luminoso en Perú, los Mojaidines-e Khalq en Irán, los Maoístas en Nepal y el CPP-NPA en Filipinas.<sup>81</sup> Personal de Naciones Unidas y personal humanitario también han sido “atacados, tomados como rehenes y asesinados”.<sup>82</sup> En Colombia, los funcionarios como fiscales y jueces quienes preguntaron sobre la conducta de los grupos armados, han sido objeto de paramilitares armados.<sup>83</sup>

- Mujeres = Las mujeres han sido –específicamente- objeto de la violencia de los actores no estatales, principalmente durante los conflictos armados. Violaciones específicas relacionadas con el género, toman la forma de violación, esclavitud sexual y otras formas de acoso sexual (ver el punto II. 3).<sup>84</sup>
- Niños = Los niños han estado frecuentemente sujetos a tortura por parte de actores no estatales, particularmente de los grupos armados, a menudo a través de reclutamientos forzados y también a través de violencia sexual (ver el punto II. 3).<sup>85</sup>

### 5. Impacto en las víctimas

La tortura, ya sea cometida por o con la aquiescencia de las autoridades estatales o por parte de actores no estatales, usualmente produce un sufrimiento físico y/o mental a largo plazo.<sup>86</sup> La tortura por regímenes *de facto*, grupos armados, paramilitares y otros, comúnmente se desarrolla en situaciones tales como conflictos armados o en Estados fallidos, en las que se ve acompañada por inseguridad y otras violaciones que tienden a agravar las consecuencias para las víctimas. Determinadas políticas utilizadas por un gran número de actores de esta naturaleza, como la violación como arma de guerra o castigos visibles para presuntos informantes o disidentes, producen un clima colectivo de terror y angustia.<sup>87</sup> También pueden llevar a la estigmatización de aquellos que son objetivo de los grupos en cuestión. Ello aplica en particular a las víctimas de violación y a los niños objeto de tortura, específicamente a los niños soldados quienes en ocasiones son ambos los autores y las víctimas de tortura.<sup>88</sup>

Los sobrevivientes de tortura en los conflictos armados, Estados fallidos o regímenes *de facto*, normalmente no tienen acceso –o uno muy pobre- a servicios de rehabilitación psicológica o social. Por el contrario, el conflicto y la falta de facilidades frecuentemente agravan la salud de las víctimas de tortura, como el contagio del VIH/SIDA como consecuencia de violaciones masivas.<sup>89</sup> Los supervivientes

---

<sup>80</sup> Vid. por ejemplo Amnistía Internacional, *Democratic Republic of Congo: Torture: a weapon of war against unarmed civilians*, pp.25; informe sobre el Alto Comisionado para los Derechos Humanos en Colombia, 2005, paras.104 et seq.

<sup>81</sup> Vid. el Informe Final de la Comisión de la Verdad y Reconciliación Peruana, pp.193 et seq.; Human Rights Watch, *No Exit: Human Rights Abuses Inside the Mojahedin Khalq Camps*; informe sobre el Relator Especial sobre Tortura, *Mission to Nepal*, 2006, para.19. y varios documentos accesibles en el sitio Web de PATH, <http://path.intercreate.net/>.

<sup>82</sup> Vid. *Informe del Secretario General de NU sobre la protección de civiles en los conflictos armados*, 2005, para.32.

<sup>83</sup> Vid. Relator Especial sobre los Defensores de Derechos Humanos, *Mission to Colombia*, 2002, paras.188 et seq.

<sup>84</sup> Vid. UN Doc.S/2005/740, para.5.

<sup>85</sup> *Children and armed conflict*, Report of the Secretary-General, 2003, paras.24 et seq. UN Committee on the Right of the Child, *Concluding observations, Uganda*, 2005, paras.67 and 68 and DRC, 2001, paras.64 and 65.

<sup>86</sup> Allden, *The psychological consequences of torture*, pp.117 et seq. and Skylv, *Physical sequela of torture*, pp.38 et seq.

<sup>87</sup> Vid. Weisaeth, *Psychiatric Problems in War*, pp.25 et seq.

<sup>88</sup> Vid. UN Doc. A/58, S/2003/1053, para.64.

<sup>89</sup> Por ejemplo en Burundi, *Report on the human rights situation in Burundi submitted by the Special Rapporteur*, 2004, para.61, y en la RDC, *Report submitted by the independent expert on the situation of human rights in the Democratic Republic of the Congo*, 2005, para.70.

de tortura, también sufren a menudo traumas bélicos adicionales, como resultado de la pérdida de familiares, destrucción del medio de vida y los desplazamientos internos.<sup>90</sup>

La pérdida del Estado de Derecho y el hecho de que los autores continúen en el poder, en ocasiones significa que los sobrevivientes y sus familiares, viven atemorizados por violaciones futuras que pueden continuar con la impunidad. Aún cuando dejan el área de conflicto, las víctimas con frecuencia se convierten en refugiados o desplazados en el interior del país, en lugares en los que existe poca comprensión o apoyo frente a las experiencias sufridas,<sup>91</sup> o más aún, más inseguridad. En las sociedades que han pasado por un conflicto de esta naturaleza, la necesidad de reconstrucción y la presión de la sociedad para “dar un paso adelante” y “olvidar y perdonar” pueden resultar en un sentimiento de abandono y desamparo, en la que el sufrimiento no es reconocido o en ocasiones es mal recibido por recordar al pasado.

En las situaciones de conflicto y post-conflicto, muchas veces hay un gran número de víctimas de una serie de violaciones y una necesidad de resolver las consecuencias inmediatas de dicho conflicto, como los desplazamientos y la destrucción de los medios de vida y la infraestructura. Si bien, los sobrevivientes de tortura comparten esta necesidad colectiva, también tienen necesidades individuales y objetivos colectivos de distinta naturaleza. Las necesidades individuales dependen del tipo de violación y de los daños físicos/mentales que se hayan sufrido, por ejemplo violaciones, mutilaciones y confinamiento prolongado en solitario, o tortura sufrida en campos de detención. Estas violaciones frecuentemente necesitan distintas formas de rehabilitación física o intervención psicológica. Los fines colectivos también varían y normalmente contienen especificidades dependiendo del conflicto en particular. Los supervivientes de tortura –como individuos y como grupo dentro de una comunidad- comúnmente buscan el reconocimiento público de lo ocurrido, incluyendo la verdad sobre el tema, la extensión y la responsabilidad de las violaciones, así como la penalización y reparación del daño.<sup>92</sup> Una forma de ilustrarlo son las iniciativas de los Abogados de la Paz por la Verdad, el Alivio y Justicia, PATH (Peace Advocates for Truth, Healing and Justice). PATH es una organización no gubernamental de los sobrevivientes de tortura y familias de quienes murieron durante las disputas con la CPP-NPA en Filipinas en los años ochentas. Aboga por el establecimiento de una comisión de verdad y justicia sobre estas violaciones y por el enjuiciamiento de los responsables.<sup>93</sup>

## Resumen

- **Frecuencia:** La tortura es usada por un número considerable de regímenes *de facto* y grupos armados, tanto los que se oponen al Estado, como quienes trabajan en colaboración con éste. Mientras que las prácticas de tortura difieren considerablemente, hay muchos ejemplos de entidades que utilizan la tortura como un método de coerción y control político, para extraer información o para castigar, y, particularmente, en el caso de los regímenes *de facto*, como medio para “hacer cumplir la ley”. En varias instancias, los miembros de los grupos armados, han cometido no solo tortura, sino actos de violencia grave, con una finalidad penal.
- **Métodos:** Tanto los regímenes *de facto* como los grupos armados utilizan una amplia gama de métodos de tortura, que en muchas ocasiones derivan en la muerte de la víctima. La violación y el castigo corporal son formas específicas de tortura que son ampliamente utilizadas, en particular por grupos armados. La tortura es con frecuencia una parte integral del reclutamiento

<sup>90</sup> Vid. Tata Arcel et al., *Ethnic Cleansing and Post-Traumatic Coping-War Violence*, pp.45 et seq.

<sup>91</sup> Gorman, *Refugee survivors of torture: Trauma and treatment*, pp. 443 et seq.

<sup>92</sup> Vid. REDRESS, *Torture Survivors' Perceptions*, a pesar de que centra las investigaciones preliminares en tortura estatal, los hallazgos deben ser aplicables en gran medida a quienes han sobrevivido la tortura por cuenta de los actores no estatales, tal y como evidencia una reciente encuesta en este sentido. Vid. International Centre for Transitional Justice, *Uganda, Forgotten Voices*.

<sup>93</sup> Vid. más información en el sitio Web de PATH en <http://path.intercreate.net/>.

de los niños soldados así como de las extorsiones y los secuestros. Algunos regímenes *de facto* y grupos armados también infligen castigos corporales considerados como tortura.

- Víctimas: Muchas personas de varios estilos de vida se vuelven víctimas de tortura a manos de actores no estatales. Con frecuencia se trata de civiles, en el caso de conflictos armados y son en muchas instancias la misma gente por la que los grupos armados dicen luchar. La población local, grupos étnicos, 'enemigos', las mujeres y los niños son particularmente vulnerable a la tortura por los regímenes *de facto*, grupos armados, paramilitares y otros.
- Impacto: Los sobrevivientes de tortura cometida por parte de grupos armados y otros, frecuentemente comparten las mismas características con otras víctimas de guerra. Sin embargo, es importante reconocer que quienes sufren la tortura no solo experimentan sufrimiento individual y particular, sino que también tienen metas y necesidades específicas.

### III. ASEGURANDO EL RESPETO FRENTE A LA PROHIBICIÓN DE TORTURA CON RESPECTO A LOS ACTORES NO ESTATALES

#### I. Lagunas en el marco legal aplicable a los actores no estatales

##### I.1. Derecho nacional y práctica

Los Estados han tradicionalmente concebido la tortura y otros abusos cometidos por actores, como crímenes que tienen que ser enfrentados a través de sanciones penales. Las leyes nacionales con frecuencia no criminalizan la tortura conforme con los estándares internacionales y consecuentemente, en esos casos los autores solo pueden ser enjuiciados por crímenes ordinarios. En la práctica, sin embargo, los Estados raramente responsabilizan a los actores no estatales como culpables de tortura, a falta de deseo o de capacidad para hacerlo. Frecuentemente, hay una falta de voluntad política para hacerlo cuando los responsables tienen vínculos cercanos con el Estado en cuestión, en particular cuando se trata de individuos o grupos armados como los paramilitares en Colombia.<sup>94</sup>

Durante los conflictos armados, es muy fácil que los Estados se enfrenten con dificultades o bien les sea imposible investigar la tortura por parte grupos armados hostiles hacia los gobiernos. Instituciones locales disfuncionales, la falta de acceso, así como el desplazamiento y/o la reticencia de colaborar de las víctimas con las autoridades, por ejemplo en Afganistán, contribuye a estas dificultades.<sup>95</sup>

Cuando los grupos armados o entidades rebeldes, utilizan actos calificados como tortura como reto hacia sus autoridades, los Estados frecuentemente emplean estrategias de contra insurgencia o declaran la guerra para combatir dichos grupos, en lugar de optar por iniciar procesos judiciales. Dichas estrategias son en si mismas, en ocasiones caracterizadas como violaciones graves a los derechos humanos y el derecho humanitario, como por ejemplo en Perú, Sri Lanka y Turquía.<sup>96</sup>

Solo unos cuantos Estados instituyen procesos penales al finalizar los conflictos armados. Aún cuando un país tiene la determinación de responsabilizar a los actores no estatales culpables de tortura y otras violaciones, luego de que finaliza el conflicto, existen una serie de obstáculos prácticos y legales a los que deben enfrentarse.<sup>97</sup>

Las víctimas de tortura cometidas por actores no estatales, en ocasiones no cuentan con recursos efectivos para obtener alguna reparación durante los conflictos. Las posibilidades de obtener alguna forma de reparación se amplían al final de los conflictos. Aunque sea difícil obtener un fallo favorable en los tribunales, muchos Estados han establecido comisiones de verdad y reconciliación y/o esquemas de reparación para las víctimas. La competencia de dichos órganos, frecuentemente incluye a los actores no estatales y varias comisiones han hecho importantes hallazgos sobre las violaciones cometidas por dichos actores y han recomendado una reparación para las víctimas, por ejemplo en Perú, Sierra Leona y Sudáfrica.<sup>98</sup> Sin embargo, principalmente debido a la falta de voluntad política en lo que frecuentemente son circunstancias frágiles, muchos Estados no han podido establecer mecanismos avocados a establecer la verdad sobre crímenes anteriores por parte de grupos armados y otros que proveen reparación para las víctimas.

---

<sup>94</sup> Vid. en particular el caso *19 Mercantes y la Masacre de Mapirian* ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos y el Grupo Internacional de Crisis Colombia: *Towards Peace and Justice?*

<sup>95</sup> Vid. para un examen más detallado de las respuestas nacionales, infra en III. 2.1.

<sup>96</sup> *Ibid.*

<sup>97</sup> *Ibid.*

<sup>98</sup> *Ibid.*

Los propios regímenes *de facto* y grupos armados, comúnmente no logran culpabilizar a los autores de las torturas y/o proveer una reparación para las víctimas.

Esta breve visión general nos muestra que las respuestas nacionales tradicionales son con frecuencia inadecuadas. Si bien, hay existe un creciente despertar del Estado hacia este tipo de situaciones, que aboga porque se tomen una serie de pasos con el fin de establecer la verdad, culpabilizar y prever formas de reparación, esta concienciación se encuentra lejos de la uniformidad y las iniciativas son muchas veces implementadas inadecuadamente. Sin embargo, estos mecanismos, en ocasiones se complementan con el apoyo internacional y hacen florecer la promesa de una mejor práctica de Estado para lidiar con los retos de la tortura por parte de actores no estatales.

### **1.2. Marco legal internacional y mecanismos aplicables directamente a los actores no estatales**

#### **(i) Derecho Internacional de los Derechos Humanos**

Como regla general, los actores no estatales no son parte en los tratados de derecho internacional de los derechos humanos, ni estos tratados (o el derecho consuetudinario internacional para los efectos) estipulan sus obligaciones.<sup>99</sup> Los individuos solo pueden presentar reclamaciones contra las violaciones antes órganos de protección de los derechos humanos regionales o internacionales. A primera vista, el derecho internacional de los derechos humanos no ofrece una protección directa contra las ofensas o frente a la responsabilidad de los regímenes *de facto*, grupos armados u otros entes similares.

La principal razón para esta laguna es que el derecho internacional de los derechos humanos, básicamente esta dirigida a la relación entre los Estados y los individuos sujetos a su jurisdicción y opera principalmente sobre la base de la responsabilidad del Estado, contrario al derecho internacional humanitario y al derecho penal internacional.<sup>100</sup> Los estados son los actores principales en el derecho internacional. Incurren en un deber primario “negativo” de no violar los derechos fundamentales, en un deber “positivo” de asegurar el respecto a los derechos humanos, y, en caso de incumplimiento en la obligación de proveer una reparación.<sup>101</sup> Los actores no estatales, en contraste no incurren en responsabilidad como una entidad en material de derecho internacional general, con una excepción: cuando logran convertirse en el gobierno de un nuevo Estado.<sup>102</sup> Ello ha ocurrido en la práctica en relativamente pocas instancias, por ejemplo en el PFDJ, Frente del Pueblo para la Democracia y Justicia (People’s Front for Democracy and Justice), el sucesor del Frente de Liberación Popular en Eritrea (Eritrean People’s Liberation Front), la Organización Popular South West Africa (SWAPO) en Namibia y el Congreso Nacional Africano (ANC) en Sudáfrica. Esta forma de responsabilidad está, en cualquier caso basada en factores externos a la naturaleza de las violaciones cometidas.<sup>103</sup>

---

<sup>99</sup> Una excepción notable es el artículo 4 (1) del Protocolo Opcional a la Convención sobre los Derechos del Niño sobre el involucramiento de los niños en los conflictos armados, de 25 de mayo de 2000: “Los grupos armados que son distintos a las fuerzas armadas de un Estado, no deben bajo ninguna circunstancia, reclutar o utilizar en las hostilidades a personar menores de 18 años de edad.”

<sup>100</sup> Vid. sobre dos acercamientos contrastantes a Rodley, *Can Armed Opposition Groups Violate Human Rights?*, pp.299 et seq. de acuerdo con los cuales el derecho de los derechos humanos puede ser aplicable a los regímenes *de facto* solamente, así como Clapham, *Human Rights Obligations of Non-State Actors*, pp.25 et seq. Quien sostiene que los actores no estatales deberían y pueden estar obligados por el derecho internacional de los derechos humanos.

<sup>101</sup> Vid. el Proyecto de artículos sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos en el Informe anual de la CDI a la Asamblea General (doc. A/56/10, de 2001) y los Principios 1-3 de los Principios Básicos y Directrices sobre el Derecho a un Recurso y Una Reparación para las Víctimas de Violaciones graves al Derecho internacional de los Derechos Humanos y serias violaciones al Derecho Internacional Humanitario.

<sup>102</sup> Artículo 10 del Proyecto de artículos sobre la responsabilidad del Estado de la CDI: “(1) La conducta de un movimiento de insurrección que se convierte en el nuevo gobierno de un Estado, debe ser considerada como una actuación del Estado bajo el derecho internacional. (2) La conducta de un movimiento, de insurrección u otro, que logra establecer con éxito un nuevo Estado en parte del territorio de una estado preexistente o en un territorio bajo su administración, debe ser considerada como una actuación del Estado bajo el derecho internacional...”

<sup>103</sup> Vid. para jurisprudencia y práctica relevante, los Comentarios al Artículo 10 del Proyecto de artículos sobre la responsabilidad del Estado de la CDI.

Varios instrumentos de derechos humanos hacen un énfasis en el deber y la responsabilidad de los individuos y los grupos, y no solo el Estado, de respetar los derechos humanos.<sup>104</sup> Sin embargo, ello no ha dado lugar a obligaciones concretar y los mecanismos de monitoreo de los derechos humanos, tradicionalmente solo cuestionan las acciones de los Estados. Los intentos de acercar más a los actores no estatales a los pliegues del derecho internacional de los derechos humanos, han encontrado un progreso limitado.

Los esfuerzos por ampliar la definición de violaciones específicas para incluir a los actores no estatales, como la definición de desapariciones forzadas<sup>105</sup> ha fracasado, así como las tácticas para establecer unos mínimos “estándares fundamentales para la humanidad” que obliguen a los Estados y a los actores estatales por igual bajo cualquier circunstancia.<sup>106</sup> Muchos Estados creen que la potencial aplicación del derecho internacional de los derechos humanos a los actores no estatales, tiene como efecto la dilución del enfoque sobre la distinta naturaleza de las violaciones de derecho humanos, como actos que involucran a funcionarios del Estado y su posterior responsabilidad, siendo la tortura un buen ejemplo para ilustrarlo.<sup>107</sup> Los Estados también se oponen a incluir obligaciones para los actores no estatales en los instrumentos internacionales de derechos humanos, sobre la base de que los mecanismo de supervisión internacionales, enfocados hacia los estados, no pueden y no deben ser utilizados para supervisar la conducta de los actores no estatales.<sup>108</sup>

La reticencia de los Estados a reconocer la aplicabilidad de los derechos humanos a los actores no estatales es tradicionalmente atribuida a su preocupación porque dicha evolución confiera cierta legitimación hacia las entidades colectivas, que de otro modo no serían reconocidas, o lo serían solo parcialmente, incentivando así las quejas en contra de su estatalidad.<sup>109</sup> Existen desarrollos contraproducentes, por ejemplo la jurisprudencia de los órganos de protección de los derechos humanos sobre las obligaciones del Estado con relación a los regímenes de *facto*, la práctica del Consejo de Seguridad de invocar las obligaciones de derechos humanos de los grupos armados durante conflictos armados, y de forma más controversial, de las NU y los Estados individuales de condenar actos terroristas como violaciones a los derechos humanos.<sup>110</sup> Sin embargo, ello no se ha trasladado aún en la creación de un marco de derechos humanos aplicable a los actores no estatales, menos aún debido a los factores antes referidos.

En un desarrollo práctico significativo, los Estados han —en varias instancias— llegado a un acuerdo con actores relevantes, en particular grupos armados, en los que ambas partes se comprometen a defender los estándares de derechos fundamentales y derecho internacional humanitario. No hay razón alguna por

<sup>104</sup> Comúnmente se hace referencia en el Preámbulo de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, el PIDCP, el PIDESC y, con respecto a las corporaciones transnacionales a las Normas sobre las responsabilidades de las empresas transnacionales y otras empresas comerciales en la esfera de los derechos humanos, 2003. Vid. por ejemplo, Reinisch, *Changing International Legal Framework*, pp.69 et seq. Vid. también el artículo 10 de la Declaración sobre el derecho y el deber de los individuos, los grupos y las instituciones de promover y proteger los derechos humanos y las libertades fundamentales universalmente reconocidos, 1999, Art. 10: “Nadie participará, por acción o por el incumplimiento del deber de actuar, en la violación de los derechos humanos y las libertades fundamentales, y nadie será castigado ni perseguido por negarse a hacerlo.”

<sup>105</sup> UN Doc. E/CN.4/2005/66, 10 de marzo de 2005, paras.29 et seq.

<sup>106</sup> Vid. la Declaración de Turku, Declaración de Normas Humanitarias Mínimas, diciembre 1990 y el trabajo de la Comisión de Derechos Humanos sobre los Estándares Fundamentales de la Humanidad, CDH resolución 2000/69, CDH decisión 2002/112 y el informe del Secretario General de NU sobre estándares fundamentales para la humanidad, 2004.

<sup>107</sup> Vid. para un debate sobre la práctica estatal Rodley, *Can Armed Opposition Groups Violate Human Rights?*, pp.299 et seq. and Provost, *International Human Rights and Humanitarian Law*, pp. 62 et seq., en particular p.74.

<sup>108</sup> Vid. e.g. NU Doc. E/CN.4/2005/66, 10 de marzo de 2005, para.31.

<sup>109</sup> Ello se refleja en las disposiciones contenidas en numerosas declaraciones y en el artículo 4 (3) del Protocolo Opcional a las Convención sobre los Derechos del Niño, relativa a las obligaciones de los grupos armados a no reclutar a niños soldados, tal y como lo establece por ejemplo la Resolución del Instituto de Derecho Internacional, *The Application of International Humanitarian Law and Fundamental Human Rights, in AFMED Conflicto in dic Non-Statu Entibies are Partes*: “La aplicación de tales principios y reglas [de respeto al derecho internacional humanitario así como de los derechos internacionales] no afecta al estatus legal de las partes en el conflicto...”.

<sup>110</sup> Vid. Clapas, *Human Rights obligations of non-state actors*, en particular pp.35 et seq.

la cual dichos acuerdos *sui generis* (ejemplos únicos en su tipo), y las declaraciones unilaterales de los actores no estatales, no deben tener una obligatoriedad, creando obligaciones entre las partes para adherirse a los estándares relevantes del derecho internacional de los derechos humanos.<sup>111</sup> Sin embargo, estos acuerdos con frecuencia tienen un monitoreo ineficaz, o no cuentan con mecanismos para el cumplimiento de la ley en la práctica.

### **(ii) Derecho Internacional Humanitario**

Los estándares mínimos contenidos en el artículo 3 común a las Convenciones de Ginebra de 1949, prohíben el uso de la tortura. Sirven como referencia básica para determinar la conducta de los actores no estatales durante un conflicto armado.<sup>112</sup> Sin embargo, la aplicación del derecho internacional humanitario, se encuentra limitado a las partes en el conflicto armado, excluyendo por lo tanto a muchos regímenes *de facto* y grupos armados que no son parte en el mismo, en particular durante los tiempos de paz. También resulta difícil en ocasiones determinar cuando un conflicto ha alcanzado el nivel para que resulte aplicable el derecho internacional humanitario, las distintas partes involucradas en un conflicto pueden negar que sean aplicables dichas obligaciones en el caso concreto.

La importancia de la prohibición de tortura como un estándar mínimo común y vinculante a las partes en conflicto, tanto como tratado y derecho internacional consuetudinario, no se corresponde con un sistema de supervisión o de quejas bajo el derecho internacional. La responsabilidad individual por graves violaciones al derecho internacional humanitario se encuentra, en este momento, muy bien consolidada y existen a día de hoy varias opciones para responsabilizar a los autores. Sin embargo, no existen mecanismos permanentes que permitan a las víctimas presentar una denuncia contra actores estatales o no estatales alegando violación del derecho internacional humanitario por una de las partes durante un conflicto armado.<sup>113</sup> Incluso los instrumentos que reconocen, al menos implícitamente, la responsabilidad de los actores estatales para proveer una reparación, como los Principios Básicos y Directrices sobre el Derecho a un Recurso y una Reparación,<sup>114</sup> no se refieren a mecanismos que las víctimas de dichas violaciones puedan usar para pedir una reparación. Ello es un reflejo de el desarrollo insuficiente del sistema de monitoreo bajo el derecho internacional humanitario. Posiblemente, también es una manifestación del continuo debate sobre si los individuos tienen un derecho a una reparación bajo el derecho internacional humanitario.<sup>115</sup>

Los tribunales regionales de protección de los derechos humanos, así como la Corte Internacional de Justicia (CIJ) han aplicado el derecho internacional de los derechos humanos a situaciones de conflicto armado.<sup>116</sup> Este desarrollo puede resultar potencialmente en una mayor imputabilidad a los actos por lo que efectivamente son violaciones tanto al derecho internacional humanitario como al derecho internacional de los derechos humanos. Sin embargo, esto solo será aplicable cuando exista un vínculo con la responsabilidad del Estado y tendrá un impacto limitado, en tanto que las víctimas no tengan la posibilidad de elevar quejas directamente contra los actores no estatales bajo cualquier proceso para la reclamación individual de los derechos humanos.

---

<sup>111</sup> Schoiswohl, *Human Rights Obligations of Non-Recognised Entities*, pp.221 con referencia a la práctica estatal.

<sup>112</sup> *Supra*, en II. 1.2.

<sup>113</sup> CICR, *Compliance with International Humanitarian Law*, 2003 y Kleffner, *Improving compliance with international humanitarian law through the establishment of an individual complaints procedure*, pp.237 et seq.

<sup>114</sup> Vid. el Principio 15 de los Principios Básicos y Directrices sobre el Derecho a un Recurso y Una Reparación para las Víctimas de Violaciones graves al Derecho internacional de los Derechos Humanos y serias violaciones al Derecho Internacional Humanitario.

<sup>115</sup> Vid. sobre este derecho *Ibid.* y la Opinión Consultiva de la CIJ de 9 de julio de 2004, *Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory*, en particular paras.152 y 153. Vid. para un debate en profundidad de varios enfoques Schwager/Bank, *Is there an Individual Right to Compensation for Victims of Armed Conflicts?*

<sup>116</sup> Vid. la decisión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y la sentencia de la Corte interamericana de Derechos Humanos en el caso *Tablada y Las Palmeras*, paras.32-34. Vid. también el fallo del TEDH en el caso de *Isayeva, Yusupova and Bazayeva v. Russia*. Vid. para jurisprudencia de la CIJ, en particular el caso, *RDC v. Uganda*, paras.215 seq.



### (iii) Derecho Penal Internacional

El derecho penal internacional rige la responsabilidad penal de los individuos por actos que constituyan crímenes internacionales.<sup>117</sup> El mandato de los tribunales internacionales y los tribunales mixtos, así como la práctica estatal relevante, demuestra claramente que los actores no estatales pueden incurrir en responsabilidad individual por cualquier crimen internacional, ya sea este cometido individual o conjuntamente, como autores reales o sobre la base de una responsabilidad de dirección.<sup>118</sup>

La tortura en un crimen internacional que da lugar a la obligación de enjuiciar o extraditar a los acusados de los crímenes con independencia de la nacionalidad del autor o de la víctima o incluso del sitio en el que se cometa el crimen. La tortura también se encuentra entre los crímenes bajo la jurisdicción de la CPI: genocidio, crímenes de lesa humanidad y crímenes de guerra.<sup>119</sup>

La jurisprudencia del TPIY ha avanzado en la aplicación del derecho penal internacional a los actores no estatales, al reconocer que es la naturaleza del acto, más que el estatus de la persona, lo que define la tortura a los efectos que interesan a la responsabilidad penal internacional.<sup>120</sup> Con respecto a los crímenes de Guerra, la Sala de Apelación en el caso *Tadic* sostuvo que los crímenes de guerra pueden ser cometidos no solo durante conflictos armados internacionales, sino también en conflictos armados no internacionales. Este fallo abrió nuevos horizontes y tiene especial relevancia para la imputabilidad de los actores no estatales bajo el derecho penal internacional, quienes frecuentemente operan en el contexto de conflictos armados internos.<sup>121</sup>

La responsabilidad penal individual por crímenes de guerra de quienes actúan en el marco de un conflicto armado internacional o nacional, es ahora ampliamente aceptada, tal y como refleja la jurisprudencia de los tribunales de la ex Yugoslavia y Ruanda<sup>122</sup> y el Estatuto de la CPI.<sup>123</sup> Procesos penales contra los miembros del RUF y otros crímenes de guerra frene al Tribunal Especial de Sierra Leona y la orden de arresto contra cinco dirigentes del Ejército de Resistencia (Lords' Resistance Army) en Uganda, caso ante la CPI, son dos buenos ejemplos que ilustran el impacto práctico de este desarrollo.

La tortura cometida de una forma generalizada y sistemática en la que subyace una política de organización de los actos, constituye un crimen de lesa humanidad,<sup>124</sup> ya sean estos cometidos en el curso de un conflicto armado, o no.<sup>125</sup> La aplicación del derecho penal internacional a tortura sistemática

<sup>117</sup> Vid. artículo 25 del Estatuto de Roma para la CPI.

<sup>118</sup> Vid. Schabas, *Punishment of Non-State Actors in Non-International Armed Conflict*, pp.916 et seq.

<sup>119</sup> Artículo 5 del Estatuto de la CPI.

<sup>120</sup> *Supra*, en ll. 1..2.

<sup>121</sup> *The Prosecutor v Dusko Tadic*, paras.562 and 568.

<sup>122</sup> Vid. e.g. *The Prosecutor v. Kayishema*, paras.170-172; *The Prosecutor v. Akayesu*, para.608, *The Prosecutor v. Musema*, para.254. En *Akayesu*, el TPIR la Sala estableció un alto umbral a si los civiles pueden cometer crímenes de Guerra y lo desestimó en las circunstancias del caso concreto ("los civiles deben de tener un mandato legítimo y esperar, como funcionarios o agentes del Estado o personas que detentan una autoridad pública, o que *de facto* representan al gobierno, a apoyar o llenar las expectativas de los esfuerzos de guerra", para.6.5). La Sala de Apelaciones en el caso *Akayesu* disiente sosteniendo en el párrafo 444 de su decisión que "Este nexo entre las violaciones y el conflicto armado implica que, en la mayoría de los casos, el autor del crimen probablemente tendrá una relación especial con una de las partes en conflicto. Sin embargo, tal relación especial no es *condictio sine qua non* a la aplicación del artículo 3 común y, por lo tanto del artículo 4 del Estatuto. En la opinión de la Sala de Apelaciones, la Sala Principal erró al requerir que un vínculo especial debiera ser una condición aparte para producir responsabilidad penal por la violación del artículo 4 del Estatuto."

<sup>123</sup> Artículo 8 (2) (c), (d), (e) y (f) del Estatuto de Roma para la CPI. Vid. sobre la práctica estatal, TPIR, *Customary International Law*, pp.551 et seq.

<sup>124</sup> La política organizacional no necesariamente debe ser una política de Estado, pero puede ser llevada a cabo por actores no estatales, tal y como reconoció el TPIR en *The Prosecutor v. Kayishema*, paras.125, 126. Los elementos de la CPI Elementos del crimen, especifican que "se entiende que la 'política para cometer esos ataques' requiere que el Estado u *organización* (énfasis añadido) promuevan activamente o fomenten dicho ataque contra la población civil." Corte Penal internacional, Elementos del crimen, artículo 7, Introducción, 3.

<sup>125</sup> "[E]s ahora una regla asentada del derecho internacional consuetudinario que los crímenes de lesa humanidad no requieren de una conexión con un conflicto armado internacional. De hecho, como señala el Fiscal, el derecho consuetudinario internacional puede no requerir una conexión entre los crímenes de lesa humanidad ni ningún otro conflicto." Caso *Tadic*, para.141.

en “tiempo de paz” es particularmente relevante tratándose de crímenes cometidos, o por un grupo rebelde dentro del área bajo su control luego de un acuerdo de paz, o por oficiales *de facto* en un estado fallido.

Estas son aclaraciones importantes que también han encontrado reconocimiento en el Estatuto de la CPI. Queda claro por el texto del Estatuto y de las investigaciones abiertas, todas las cuales se refieren (aunque no de forma exclusiva) a miembros de grupos armados o milicias<sup>126</sup> que dichos actores no estatales pueden incurrir en responsabilidad penal individual por los crímenes reconocidos en el estatuto. Los estatutos de los tribunales mixtos, como los de Camboya, Timor del Este y Sierra Leona, confirman este desarrollo. La jurisdicción de dichos tribunales varía dependiendo de la naturaleza del conflicto y de los crímenes cometidos. Sin embargo, todos los estatutos permiten el enjuiciamiento de los crímenes de lesa humanidad, que pueden incluir la tortura sistemática y generalizada, y, en el caso de Camboya y Timor del Este, la tortura como crimen singular, independientemente de si fue cometido por un agente oficial del estado o por actores no estatales.<sup>127</sup>

El derecho penal se ha convertido en un vehículo importante, si no esencial para asegurar la imputabilidad de los actores no estatales. Algunos ejemplos son el procesamiento de miembros de varias facciones acusadas de los crímenes cometidos en el conflicto de la ex Yugoslavia ante el TPIY y de miembros del RUF ante el Tribunal Especial de Sierra Leona. Otros ejemplos son las investigaciones de la CPI sobre la conducta del LRA en Uganda, varios grupos en la RDC y los Janjaweed y otros en Sudán, así como la convicción del Señor de la Guerra Afgano por tortura en el RU. Sin embargo, la falta de convicción política y la percibida necesidad de soluciones comprometidas, en particular amnistías, retrasa el camino hacia una mayor imputabilidad de los actores a nivel nacional. La falta de capacidad de los sistemas nacionales para traer delante de la justicia a todos los presuntos autores, y el limitado alcance de los tribunales internacionales y mixtos, así como los tribunales de terceros Estados actuando sobre la base de la jurisdicción universal, son factores añadidos que contribuyen a la falta de imputabilidad. Más aún, la responsabilidad bajo el derecho penal internacional no engloba la responsabilidad –como entes– de los regímenes *de facto* o grupos armados.

### **(iv) Respuestas internacionales a los retos que presentan los actores no estatales**

Varios órganos de protección de los derechos humanos se han dirigido contra las violaciones, incluida la tortura, por parte de actores no estatales, a pesar de la ausencia de cualquier obligación aparente de hacerlo bajo el derecho internacional de los derechos humanos, y la falta de un mandato claro para las víctimas de actores no estatales para optar por un mecanismo de queja/reclamación. La Comisión Interamericana de Derechos Humanos, ha probablemente ido más lejos al emitir resoluciones sobre abusos a los derechos humanos por parte de actores no estatales y subrayando dichos abusos en los informes de los países, como por ejemplo el de Colombia.<sup>128</sup> Sin embargo, la Comisión no entra en diálogo con actores no estatales y no cuenta con mecanismos para hacer cumplir los derechos.<sup>129</sup> Más aún, su examen sobre las violaciones de derechos humanos por parte de dichos actores, se lleva a cabo en el marco de la responsabilidad del Estado. Se advirtió expresamente que si el concepto de derechos humanos de usa “demasiada ligereza, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos puede verse

---

<sup>126</sup> En Sudán, se entiende que la lista de sospechosos incluye las milicias janjaweed, rebeldes y oficiales del gobierno.

<sup>127</sup> Vid. artículo 7 UNTAET Regulation 2000/15 (East Timor) y artículo 3 de la Ley sobre el establecimiento de Salas extraordinarias en los tribunales de Camboya para el enjuiciamiento de los crímenes cometidos durante el periodo democrático de Kampuchea, 2001. Vid. Swart, *Internationalized Courts and Substantive Criminal Law*, pp.291 et seq.

<sup>128</sup> Vid. en particular el Segundo y tercer Informe sobre la situación de los derechos humanos en Colombia, 1993 y 1999 respectivamente.

<sup>129</sup> “...si la Comisión, en violación a su mandato, acordara un proceso de denuncia que involucrase un presunto acto de terrorismo, al hacerlo pondría implícitamente a las organizaciones terroristas, en igual nivel que los gobiernos, ya que la Comisión debería transmitir la denuncia a la organización subversiva que presuntamente es responsable por los actos en cuestión y pedir que realice las observaciones oportunas frente a los hechos denunciados. Sin lugar a dudas, tal organización estaría encantada de ser tratada como si fuese un gobierno. Pero ¿que gobierno del hemisferio podría tolerar un reconocimiento implícito de cualidades cuasi gubernamentales para una organización de esta naturaleza?”, en in OEA/Ser.L/V/II.53, doc. 22, 30 de junio de 1981, informe sobre la situación de los derechos humanos en Colombia, para.5: Derechos humanos, Subversión y Terrorismo.

involucrada en cualquier acto de violencia perpetrado por un grupo armado. No cabe duda que esto puede tener un efecto adverso en el sistema Americano para la protección de los derechos humanos, lo que no haría nada por el bien de su operación.”<sup>130</sup>

El Relator Especial de NU sobre Tortura se ha referido a las violaciones entendidas como tortura en su informe sobre las visitas a los países, por ejemplo después de sus visitas a Georgia y Nepal.<sup>131</sup> El Relator también ha en casos excepcionales transmitido llamados urgentes a los actores no estatales, en particular a los regímenes *de facto* en los que existe una vía clara de comunicación.<sup>132</sup> Estando basada en una comprensión exhaustiva de los derechos humanos, esta práctica se basa en gran medida en las consideraciones humanitarias de asistencia a las víctimas de la violación y para subrayar sus abusos. También tiene un efecto limitado, ya que las entidades en cuestión frecuentemente responden a llamados urgentes o recomendaciones hechas en los informes luego de visitar los países.

Los Relatores de NU con un mandato específico en un país y las misiones de NU en todo el mundo, también han destacado estas violaciones y han entrado en contacto con los actores no estatales. Dicha práctica yace por lo visto en gran medida en consideraciones pragmáticas para la prevención de futuras violaciones, más que en el relejo de una aplicación a los actores no estatales de los estándares de derechos humanos existentes.

Los Estados, los organismos de NU y otros órganos han tomado una serie de medidas con vistas a vincular a los actores no estatales a los estándares internacionales y prevenir violaciones, tales como:

- Hacer los tratados vinculantes para los actores no estatales, especialmente en lo concerniente a los derechos de los niños;<sup>133</sup>
- El Consejo de Seguridad de NU ha desarrollado una práctica de llamar a las entidades no estatales a regirse por los estándares de derecho internacional humanitario u los estándares de derecho.<sup>134</sup> También ha afirmado que los Estado tienen la responsabilidad de proteger a sus poblaciones de crímenes internacionales, con el apoyo de UN, y su voluntad de responder a “violaciones sistemáticas, flagrantes y generalizadas del derecho internacional humanitario y de los derechos humanos en situaciones de conflicto armado”;<sup>135</sup>
- Ambas la Asamblea General y la Comisión de Derechos Humanos de NU, han llamado a las partes en conflicto a respetar los estándares internacionales, refiriéndose ya sea al derecho internacional humanitario o al derecho internacional de los derechos humanos;<sup>136</sup>
- Varios organismos de NU se han involucrado en el desarrollo de códigos de conducta de para asistencia humanitaria que incluye una afirmación de la responsabilidad e imputabilidad a los regímenes *de facto* y grupos armados bajo el derecho internacional;<sup>137</sup>

<sup>130</sup> Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 1990-1991, II, 4.

<sup>131</sup> Informe Anual del Relator especial sobre Tortura, *Misión a Georgia*, 2005, paras.52 et seq. y *Misión a Nepal*, 2006, para.19.

<sup>132</sup> Vid. Informe Anual del Relator especial sobre Tortura, UN Doc. E/CN.4/2004/56/Add.1, para.1977, que contiene llamados urgentes a las autoridades Palestinas.

<sup>133</sup> Vid. artículo 3 (4) del Protocolo Opcional a la Convención sobre los Derechos del Niño sobre la Venta de Niños, Prostitución Infantil y Pornografía Infantil (POVN); y artículo 4 (3) del Protocolo Opcional a la Convención sobre los Derechos del Niño sobre los Niños en Conflictos Armados (PONC).

<sup>134</sup> Vid. para una visión general de las resoluciones relevantes del Consejo de Seguridad de NU, CICR, *Customary International Law*, Vol. II, 2005, p.3672, paras.289 et seq. Vid. en particular UN S/RES 1265 (1999) Protección de Civiles en Conflictos Armados y UN S/RES 1193 (1998), para.14:“urgiendo a las facciones Afganas para terminar con la discriminación contra las niñas y las mujeres y otras violaciones a los derechos humanos... y de adherirse a las normas internacionalmente aceptadas y estándares en esta esfera.” Vid. también UN S/RES 1212 (1998), para.7, llamando a UNITA en Angola a respetar el derecho internacional de los derechos humanos UN S/RES 1493 (2004) en la RDC.

<sup>135</sup> UN S/RES 1674 (2006).

<sup>136</sup> Vid. e.g. UN GA/RES/58/196, para.4 sobre la RDC y la Comisión para los Derechos Humanos en Colombia, 2003, paras.26 y 28.

<sup>137</sup> Vid. S/RES 1502 (2003) relativo a la protección del personal humanitario y las NU y su personal asociado en áreas de conflicto, en particular para.3 y para ejemplos específicos, Ground Rules for Somalia, Inter-Agency Standing Committee, *Growing the Sheltering Tree*, pp.82, 83, y UN Doc. E/CN.4/2001/91, 12 de enero de 2001, 45: “El Código de Conducta para Asistencia Humanitaria en Sierra Leona contiene ciertas directrices para los Estados y entidades no estatales. Los principios declaran que, si bien, la principal responsabilidad de protección al bienestar

## TORTURA POR ACTORES NO ESTATALES

---

- El Consejo de Seguridad de NU y el Alto Comisionado para los Derechos Humanos han nombrado relatores y establecido mecanismos de monitoreo de niños y civiles en los conflictos armados<sup>138</sup> y violencia sexual en la guerra;<sup>139</sup>
- Varios organismos de NU han iniciado actividades para la resolución de conflictos y monitoreo de acuerdos que defiendan el derecho internacional humanitario y/o acuerdos de paz;<sup>140</sup>
- El Consejo de Seguridad de NU ha, en varias instancias, impuesto sanciones contra actores no estatales, tales como los grupos armados serbios en lo que ahora es Bosnia y Herzegovina, UNITA en Angola, el RUF en Sierra Leona y el régimen Talibán en Afghanistan.<sup>141</sup> En su práctica reciente el Consejo de Seguridad ha impuesto sanciones contra violaciones individuales, incluyendo a los actores no estatales en la Costa de Marfil y Sudán, para violaciones a los derechos humanos y al derecho humanitario.<sup>142</sup>

La actividad de NU también incluye iniciativas para asegurara la imputabilidad, justicia y reparación de las violaciones, incluyendo aquellas por las que son responsables los regímenes *de facto* y grupos armados a través de:

- El establecimiento de comisiones internacionales para la investigación<sup>143</sup>
- El establecimiento de tribunales internacionales<sup>144</sup>
- La remisión a la CPI<sup>145</sup>
- El apoyo a los tribunales mixtos<sup>146</sup> y, en casos excepcionales,
- La recomendación o establecimiento de mecanismos de compensación.<sup>147</sup>

La mayor parte de estas medidas y mecanismos tienen una relación con la tortura por parte de actores no estatales. Sin embargo, los organismos de NU, no han tomado medidas hasta la fecha que se dirijan específicamente a la tortura por parte de regímenes *de facto*, grupos armados u otros actores similares. Más aún, las iniciativas y respuestas de los organismos que interpretan un tratado de derechos humanos y organismo de UN, distan mucho de ser llevadas a cabo de forma muy poco sistemática. La práctica internacional es principalmente ad-hoc y no existe una política de NU coherente y concertada para dirigirse contra actores relevantes directamente en el marco del sistema de derechos fundamentales

---

de la población civil y el respeto a los derechos humanos, yace en el gobierno del Estado o las autoridades con control sobre el territorio, “los grupos insurgentes y milicias deben de regirse por el mismo estándar de responsabilidad que los gobiernos” (Página 88).

<sup>138</sup> Vid. S/RES 1265 (1999) y S/RES 1612 (2005).

<sup>139</sup> Vid. S/RES 1325 (2000). Vid. *Systematic rape, sexual slavery and slavery-like practices during armed conflict*, Informe del Alto Comisionado para los Derechos Humanos en NU, 2005.

<sup>140</sup> Por ejemplo, el Acuerdo de San José de 1990 establecía que ONUSAL debía emitir informes sobre violaciones, expresamente incluía la prohibición de tortura cometida por el Gobierno del El Salvador de Farabundo Martí para la Liberación Nacional (FMLN) y hacer recomendaciones al FMLN sobre la base de sus observaciones.

<sup>141</sup> Vid. e.g. UN S/RES 942 (1994) (Bosnian Serbs); S/RES 864 (1993) and 1127 (1997) (UNITA/Angola); S/RES 1171 (1998) y 1306 (2000) (RUF/Sierra Leona); S/RES 1267 (1999) y S/RES 1333 (2000) (Talibán/Afghanistan). El Consejo de Seguridad de UN también ha impuesto varios embargos de armamento para detener el fuego, vid. e.g. sobre la República Democrática del Congo, UN S/RES 1493 (2003).

<sup>142</sup> Vid. Sobre Costa de Marfil, UN S/RES 1572 (2004). UN S/RES 1591 (2005) estipulando que, los individuos “que impidan el proceso de paz, constituyen una amenaza a la estabilidad de Darfur y de la región, cometiendo violación al derecho internacional humanitario y derecho de los derechos humanos y otras atrocidades” estarán sujetos a medidas tales como la prohibición de viajar, y la congelación de sus bienes. Posteriormente, el Consejo de Seguridad impuso tales sanciones en cuatro individuos, incluyendo a tres actores no estatales, uno asociado con los Janjaweed y los otros dos pertenecientes al movimiento “rebelde” i.e. el Ejército de Liberación Sudanes y el Movimiento de Reforma y Desarrollo, vid. UN S/RES 1672 (2006).

<sup>143</sup> Impunity, Report of the Secretary-General, 2006, paras.8 et seq.

<sup>144</sup> Vid. sobre el TPIY S/RES 827 (1993) y TPIR S/RES 955 (1994).

<sup>145</sup> Con relación a crímenes cometidos en Darfur, Sudan, S/RES 1593 (2005).

<sup>146</sup> Vid. e.g. S/RES 1315 (2000) desembocando en un argumento entre el Gobierno de Sierra Leona y Naciones Unidas sobre el Establecimiento del Tribunal Especial de Sierra Leona.

<sup>147</sup> Vid. Comisión de Indemnización de UN para Irak, <http://www2.unog.ch/uncc/> y la Comisión de Indemnización para Sudán; vid. Report of the International Commission of Inquiry on Darfur, 2005, para.649.

existente. Esto se evidencia con la falta de cualquier procedimiento de UN específicamente enfocado para examinar violaciones a los derechos humanos por parte de actores no estatales.<sup>148</sup>

En contraste está la respuesta de NU a los actos de terrorismo; aquí el Consejo de Seguridad de NU ha tomado acciones prontas y decisivas. Ello demuestra qué pasos deben tomarse de existir voluntad política. El Consejo ha creado una serie de obligaciones para los Estados, que van desde la criminalización de los actos de terrorismo, a formas variadas de cooperación internacional para controlar el terrorismo. También ha establecido una fuerte subcomisión e impuesto sanciones contra los responsables de los actos de terrorismo.<sup>149</sup>

Dichos desarrollos explican en gran medida el enfoque actual en el derecho penal internacional como el principal instrumento para responder a violaciones por parte de actores no estatales. Este acercamiento aparece como el paralelo internacional a los enfoques nacionales tradicionales al lidiar con violaciones de actores no estatales en el marco del derecho penal nacional. Si bien es importante, continúa siendo unidimensional, en tanto que su énfasis en la responsabilidad individual no reconoce la forma organizada y en ocasiones cuasi estatal en la que operan los actores no estatales. Asimismo, es insuficiente en tanto que no logra fortalecer la posición y recursos de las víctimas contra los actores no estatales, considerados como grupo. Tal responsabilidad tendría el beneficio de llevar aparejado un reconocimiento público, incluyendo la posible responsabilidad del Estado o terceros Estados, la capacidad de ubicar valores pertenecientes al grupo y/o sus miembros, dando más énfasis a las medidas que deben ser tomadas para prevenir la recurrencia.

## Resumen

- Actualmente, el derecho internacional solo prevé una responsabilidad limitada a los actores no estatales. Ello es aplicable en particular al derecho internacional de los derechos humanos en el cual los Estados siguen reticentes, con unas pocas excepciones, a reconocer obligaciones a los actores no estatales. Los acuerdos entre los Estados y los grupos armados que contienen compromisos para respetar los derechos humanos, así como declaraciones unilaterales por parte de regímenes *de facto* reconociendo estándares de derecho internacional de los derechos humanos, son desarrollos significativos que muestran como este tipo de actores pueden cumplir con las obligaciones de los derechos humanos en la práctica.
- Estándares mínimos comunes bajo el derecho internacional humanitario, proveen un punto de partida importante al prohibir la tortura de las partes en un conflicto, aplicable a los Estados y actores no estatales. Sin embargo, estos estándares no son aplicables a actores no estatales que operan fuera del conflicto armado y no están acompañados de mecanismos internacionales para hacer cumplir la ley. Del mismo modo, no existen recursos internacionales para las víctimas de los actores no estatales vinculados al derecho internacional humanitario.
- Los actores no estatales a título individual pueden incurrir en responsabilidad penal por tortura como crimen internacional, tanto por su propio derecho, como crimen de guerra o crimen de lesa humanidad. Existen una serie de dificultades en la práctica real de buscar y asegurar la imputabilidad de los actores no estatales por tortura, tanto a nivel doméstico como internacional.
- Los organismos para la protección de los derechos humanos y los órganos y mecanismo de NU, han respondido a violaciones por parte de actores no estatales, en particular en grupos armados durante un conflicto, tomando una serie de medidas preventivas y punitivas numerosas. Si bien existe un creciente enfoque y preocupación por este tipo de violaciones, también concurre una

<sup>148</sup> La única excepción es el Representante Especial del Secretario General de UN sobre derechos humanos y corporaciones transnacionales.

<sup>149</sup> Vid. S/RES/1373 (2001) y decisiones subsecuentes. vid. Acción contra el Terrorismo de NU en <http://www.un.org/terrorism/>.

falta de coherencia en el acercamiento. Las respuestas muy frecuentemente son politizadas o tienen un efecto limitado. En particular, no hay medidas específicas contra la tortura o políticas con respecto a los actores no estatales. Las respuestas internacionales se han centrado en gran medida en la responsabilidad penal, que aunque importante, no provee una justicia completa y reparación para las víctimas, haciendo hincapié solo en la maldad individual y no en la responsabilidad colectiva.

### **1.3. Alcance limitado de la responsabilidad estatal por violaciones de actores no estatales**

Aún en los casos en que los actores no estatales son los autores reales de tortura, los Estados pueden, y muchas veces, verse envueltos en dichos actos en un sinnúmero de formas. Los órganos estatales pueden: participar en operaciones conjuntas; dar órdenes directas a los actores no estatales para que cometan tortura; proveer distintas formas de apoyo, ya sea en el propio país o en otro, o no prevenir o responder a la tortura. El grado de responsabilidad del Estado para el caso concreto se determina por las reglas de responsabilidad estatal. La responsabilidad del Estado por la tortura de actores no estatales es importante, mucho más de los que frecuentemente aparenta. Sin embargo, se encuentra confinado por los límites del poder del Estado vis-à-vis a dichos actores.

#### ***(i) Responsabilidad del Estado por actores no estatales “actuando bajo su control”***

Un Estado incurre en responsabilidad por cualquier incumplimiento de una obligación internacional, como la prohibición de tortura bajo el derecho internacional de los derechos humanos y el derecho internacional humanitario, que le pueda ser atribuido.<sup>150</sup> La responsabilidad del Estado comporta el deber de terminar con el acto ofensivo, de ofrecer la garantía de no repetición y de proporcionar una entera reparación por el daño causado.<sup>151</sup> El Estado afectado y cualquier otro Estado, en los casos en que la obligación incumplida se deba a la comunidad internacional en su conjunto, como la prohibición de tortura, pueden invocar la responsabilidad de un Estado.<sup>152</sup>

Como regla general, los Estados son responsables por la conducta maliciosa de sus organismos<sup>153</sup> “o de otros que hayan actuado bajo la dirección, instigación o control de dichos órganos, i.e. agentes del Estado.”<sup>154</sup> Esta regla comprende, entre otros, a actores privados que no sean órganos del Estado, pero que no obstante actúan bajo la instrucción del gobierno en cuestión. El principal factor es que el Estado autorice ciertas conductas, en cuyo caso “no importa si la persona o personas involucradas son personas individuales, ni si su conducta implica una “actividad gubernamental”... La mayoría de los casos de este tipo, comúnmente surgirán cuando los órganos del Estado proporcionan su propia acción al reclutar o instigar a personas individuales o grupos quienes actúan como “auxiliares” permaneciendo fuera de la estructura oficial del Estado.”<sup>155</sup>

Los Estados claramente incurren en responsabilidad cuando actúan conjuntamente con actores no estatales. Ello es aplicable en particular a grupos armados, tales como paramilitares que colaboran de forma cercana con las fuerzas del Estado. La Corte Interamericana de Derechos Humanos, por ejemplo,

---

<sup>150</sup> Vid. artículos 1 y 2 de la CDI Proyecto de artículos sobre la responsabilidad del Estado.

<sup>151</sup> Vid. artículos 30 y 31 *Ibíd.*

<sup>152</sup> Vid. artículos 42-48 *Ibíd.*

<sup>153</sup> Vid. artículos 4-7 *Ibíd.* Artículos 9 y 11 disponen responsabilidad estatal por actos de actores individuales en casos excepcionales, puntualmente por (i) conductas llevadas a cabo en la ausencia o fallo de las autoridades oficiales y (ii) conductas reconocidas y adoptadas por un Estado, respectivamente.

<sup>154</sup> Vid. artículo 8 *Ibíd.* y complementarios al Proyecto de la CDI de los artículos sobre la responsabilidad del Estado, p.80.

<sup>155</sup> *Ibíd.*, p.104.

encontró responsable a Colombia, *inter alia*, por la tortura cometida durante una masacre llevada a cabo conjuntamente por militares y paramilitares.<sup>156</sup>

Es igualmente aplicable a relaciones institucionales cercanas entendidas como consentimiento y/o aquiescencia de actor de tortura por los paramilitares, milicias y otros parecidos. In el caso *Blake v. Guatemala*, la Corte Interamericana de Derechos Humanos sostuvo que la responsabilidad del Estado por graves violaciones cometidas por la patrulla civil Guatemalteca durante 1985. Encontró que:

“en la época de los hechos relevantes del presente caso, las patrullas civiles tenían una relación institucional con el Ejército, realizaban actividades de apoyo a las funciones de las fuerzas armadas y, aún mas, recibían recursos, armamento, entrenamiento y órdenes directas del Ejército guatemalteco y operaban bajo su supervisión, y a esas patrullas se les atribuían varias violaciones de derechos humanos, incluyendo ejecuciones sumarias y extrajudiciales y desapariciones forzadas de personas... En consecuencia, la Corte declara que la aquiescencia del Estado de Guatemala en la realización de tales actividades por parte de las patrullas civiles, permiten concluir, que dichas patrullas deben ser consideradas como agentes del Estado, y por lo tanto, imputables a éste los actos por ellas practicados.”<sup>157</sup>

En un caso similar, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos sostuvo que Perú era responsable por los asesinatos extrajudiciales y desapariciones forzadas llevadas a cabo por patrullas de defensa civil, involucradas en operaciones anti-insurgencia que “actuaban en el nombre de la seguridad del Estado o con su consentimiento.”<sup>158</sup>

Más allá de esos vínculos directos, la jurisprudencia internacional no ha dejado claro el requisito sobre la naturaleza y grado del “control” del Estado que provoca la responsabilidad por la conducta de los grupos armados. Casos relevantes comúnmente contenían varios grados de apoyo por parte de los grupos armados que actuaban en terceros países o en regímenes *de facto* establecidos, mantenidos o apoyados por el Estado en cuestión. La Corte Internacional de Justicia estableció un umbral alto en el caso *Military and Paramilitary*, sosteniendo que la conducta de los EEUU en “financiar, organizar, entrenar, equipar o suplementar” a los Contras, una fuerza paramilitar en Nicaragua acusada de graves abusos a los derechos humanos, incluyendo la tortura, no era suficiente para alcanzar el requisito del “control efectivo”<sup>159</sup>

El TEDH ha por otro lado encontrado responsables a los Estados por violaciones en los que éste ejercitaba control sobre regímenes *de facto*, establecidos en territorio extranjero y bajo la jurisdicción del tribunal (resta todavía aclarar a través de su jurisprudencia, en que medida esto es así, sobre todo en lo relativo al territorio de un Estado no miembro). El Tribunal sostuvo que un grado suficiente de control estaba presente en los casos que involucraban directamente al ejército, o se guardaba una relación institucional cercana entre las fuerzas del Estado y los actores no estatales. Su jurisprudencia la desarrolló en particular con respecto a los casos, atribuidos a las autoridades de la República Turca del Norte de Chipre (Turkish Republic of Northern Cyprus, TRNC), i.e. un régimen *de facto* con estrechos vínculos con Turquía, relacionados con violaciones a los derechos humanos, incluida la tortura.<sup>160</sup> El Tribunal rechazó los argumentos de Turquía para sostener que no incurría en responsabilidad estatal, señalando que:

<sup>156</sup> INFORME N° 62/01 de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *Caso Masacre de Riofrío (Colombia)*, paras.42, 50, y 59 et seq; *Caso 19 Mercantes y Masacre de Mapirían* ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

<sup>157</sup> *Caso Blake*, paras.76 and 78.

<sup>158</sup> INFORME N° 101/01 de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *Caso 10.247 et al.*, paras.189 et seq.

<sup>159</sup> *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua*, paras.109 and 115.

<sup>160</sup> TEDH, *Cyprus v. Turkey*.

“No es necesario determinar si, como sugiere el demandante y el Gobierno de Chipre, Turquía ejerce un control efectivo sobre las políticas y acciones de las autoridades del “TRNC”. Es obvio por el elevado número de tropas involucradas en deberes activos en el norte de Chipre... que su ejército ejerce un control efectivo y completo sobre esta parte de la isla. Tal control, de acuerdo con las pruebas relevantes y en las circunstancias del caso, acarrea su responsabilidad por las políticas y acciones del “TRNC”.<sup>161</sup>

En el caso de *Ilascu*, el Tribunal sostuvo que la Federación Rusa era responsable por la tortura de los demandantes, quienes habían sido arrestados y detenidos en 1992, así como maltratados por funcionarios pertenecientes a la república no reconocida de Transdniestria. Esta entidad se había establecido en el territorio de Moldavia, luego de la desintegración de la Unión Soviética, con el apoyo de la Federación Rusa. El Tribunal señaló que la Federación Rusa incurría en responsabilidad por la tortura porque: (a) proveyó apoyo militar, político y económico para el establecimiento y supervivencia del régimen separatista de Transdniestria; (b) “los demandantes fueron arrestados... con la participación de soldados del Ejército Catorce... [y] detenidos en sus instalaciones, así como cuidados por miembros de las tropas del Ejército Catorce. Durante su detención, los tres recurrentes... estuvieron sujetos a un trato... contrario al artículo 3 de la Convención”; (c) las tropas del Ejército transfirieron a los recurrentes a la policía de Transdniestria y su régimen, siendo “plenamente conscientes cuando lo hacían que éste era un régimen tanto ilegal como inconstitucional.”<sup>162</sup> El Tribunal sostuvo que la Federación Rusa incurría en responsabilidad continuada por violaciones subsecuentes, sobre la base de que no actuó para prevenir las violaciones causadas por sus agentes.<sup>163</sup>

El fallo *Ilascu* especifica más adelante el ámbito de responsabilidad de los Estados que apoyan a entidades no reconocidas, en el territorio de terceros Estados, bajo la jurisdicción del Tribunal. Los casos de la Federación Rusa y Georgia, sobre su responsabilidad por torturas presuntamente ocasionadas por autoridades del régimen *de facto* en Abkhazia, Georgia, todavía pendiente al escribir este trabajo,<sup>164</sup> están destinados a desarrollar jurisprudencia futura sobre el alcance de la responsabilidad del Estado por violaciones cometidas por grupos armados y regímenes *de facto* que disfrutaban de apoyo.

### **(ii) La responsabilidad del Estado a partir de la obligación positiva de: “debida diligencia”**

Los individuos, pandillas criminales y grupos armados, todos cometen actos que podrían constituirse en tortura bajo del derecho internacional de los derechos humanos, si se involucra el Estado. Aunque no exista dicho involucramiento en ningún momento, el derecho internacional de los derechos humanos ha reconocido durante mucho tiempo que la obligación de un Estado no se limita únicamente al respeto de los derechos humanos y a no cometer violaciones. Los Estados también tienen que “asegurar” el disfrute de los derechos humanos de las personas que se encuentren “bajo su jurisdicción”.<sup>165</sup> Ello comporta “obligaciones positivas de tomar los pasos adecuados para asegurar el respeto de esos derechos y libertades dentro de su territorio”.<sup>166</sup> Tal y como reconoce la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso *Velasquez Rodriguez*, los Estados se encuentran obligados a ejercitar la “debida diligencia” de asegurar el disfrute de los derechos humanos contra violaciones de actores no estatales:

“En efecto, un hecho ilícito violatorio de los derechos humanos que inicialmente no resulte imputable directamente a un Estado, por ejemplo, por

---

<sup>161</sup> *Ibid.*, para.56.

<sup>162</sup> *Ilascu and Others v Moldova and Russia*, para.384.

<sup>163</sup> *Ibid.*, para.393.

<sup>164</sup> *Mamasakhlisi vs. Georgia and the Russian Federation and Nanava vs. Georgia and Russian Federation*.

<sup>165</sup> Vid. el artículo 2 (1) del PICP (vid. en este sentido también General Comment No. 31, *The Nature of the General Legal Obligation imposed on States Parties to the Covenant*.) y el artículo I del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, la Convención Americana sobre Derechos Humanos y la Carta Africana sobre Derechos Humanos y de los Pueblos, respectivamente.

<sup>166</sup> *Ilascu and Others v Moldova and Russia*, para.313.



ser obra de un particular o por no haberse identificado al autor de la trasgresión, puede acarrear la responsabilidad internacional del Estado, no por ese hecho en sí mismo, sino por falta de la debida diligencia para prevenir la violación o para tratarla en los términos requeridos por la Convención.”<sup>167</sup>

El principio de debida diligencia está ahora bien reconocido en la práctica y la jurisprudencia de los organismos internacionales y regionales para la protección de los derechos fundamentales.<sup>168</sup> Los órganos de los Tratados de NU han formulado obligaciones positivas específicas para los Estados dirigidas a los derechos de determinados grupos de personas, en concreto, minorías, mujeres y niños.<sup>169</sup> Las obligaciones positivas también se extienden a los poderes de ocupación en el contexto de un conflicto armado. La CIJ encontró culpable a Uganda por no haber podido prevenir violaciones al derecho internacional humanitario, incluida la tortura, por parte de grupos rebeldes durante su ocupación en parte de la República Democrática del Congo.<sup>170</sup>

El principio de “debida diligencia” requiere que los Estados “prevengan, castiguen, investiguen o indemnicen el daño causado por dichos actos [violaciones] por parte de personas privadas o entidades.”<sup>171</sup> En el caso de tortura, conlleva el deber de los Estados de “garantizar a todos la protección a través de medidas legislativas y otras, como sería necesario contra los actos prohibidos por el artículo 7 [del PICP], ya sean estos causados por personas que actúan en capacidad oficial, fuera de su capacidad oficial o con capacidad privada.”<sup>172</sup> Tales medidas incluyen la adopción de legislación que garantice una protección efectiva en la práctica y asegure una imputabilidad penal y civil de los actores no estatales responsables de tortura.<sup>173</sup>

Como sostuvo el TEDH, la obligación de proveer protección concreta existe cuando “las autoridades sabían o debían haber sabido en ese momento la existencia real o inminente de un riesgo hacia... un individuo inidentificable o individuos, de los actos criminales de una tercera persona y no tomaron las medidas oportunas en el ámbito de sus poderes que, juzgados de forma razonable, podía esperarse

<sup>167</sup> *Velasquez Rodriguez v Honduras*, para.172.

<sup>168</sup> Vid. el caso de “Panel Blanca” v. *Guatemala*; *Costello-Roberts v United Kingdom*, Tribunal Europeo de Derechos Humanos, 1993, para.27 y Comisión Africana sobre Derechos Humanos y de los Pueblos, *Social and Economic Rights Action Centre v Nigeria*.

<sup>169</sup> Comité de Derechos Humanos, Observación General No. 23, para.6.1: “... un Estado Parte tiene la obligación de asegurar la existencia y ejercicio de este derecho se encuentra protegido contra su denegación o violación. Algunas medidas positivas de protección son, por lo tanto, requeridas, no solo contra los actos del Estado mismo, ya se a través de sus autoridades legislativas, judiciales o administrativas, sino también contra los actos de otras personas dentro del Estado Parte;” Comité de NU para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, Observación General No. 19, para.9 y Comité de los Derechos del Niño, Observación General No. 5, paras.42 et seq.

<sup>170</sup> *DRC v. Uganda, Case Concerning Armed Activities on the Territory of the Congo*, para.179: “El Tribunal, habiendo concluido que Uganda era un poder de ocupación en Ituri en el momento relevante, encuentra que la responsabilidad de Uganda se encuentra vinculada por cualquier acto de su ejército que hubiese violado sus obligaciones internacionales y por cualquier falta de vigilancia o prevención de violación a los derechos humanos y el derecho internacional humanitario, por parte de otros actores presentes en el territorio ocupado, incluidos grupos rebeldes actuando por su propia cuenta” y para.211.

<sup>171</sup> Comité de Derechos Humanos, Observación General No. 31, para.8: “El párrafo 1 del artículo 2 estipula que las obligaciones son vinculantes para los Estados Partes y que no producen, como tales, un efecto horizontal directo como cuestión de derecho internacional. El Pacto no puede considerarse como un sustitutivo del derecho interno penal o civil. Sin embargo, las obligaciones positivas de los Estados Partes de velar por los derechos del Pacto sólo se cumplirán plenamente si los individuos están protegidos por el Estado, no sólo contra las violaciones de los derechos del Pacto por sus agentes, sino también contra los actos cometidos por personas o entidades privadas que obstaculizarían el disfrute de los derechos del Pacto en la medida en que son susceptibles de aplicación entre personas o entidades privadas. Puede haber circunstancias en que la falta de garantía de los derechos del Pacto, tal como se exige en el artículo 2, produciría violaciones de esos derechos por los Estados Partes, como resultado de que los Estados Partes permitan o no que se adopten las medidas adecuadas o se ejerza la debida diligencia para evitar, castigar, investigar o reparar el daño causado por actos de personas o entidades privadas. Se recuerda a los Estados la relación recíproca entre las obligaciones positivas impuestas en el artículo 2 y la necesidad de prever recursos eficaces en caso de que se produzca una violación del párrafo 3 del artículo 2. El propio Pacto prevé en algunos artículos determinadas esferas en las que existen obligaciones positivas impuestas a los Estados Partes para abordar las actividades de las personas o entidades privadas... Del artículo 7 se deduce también implícitamente que los Estados Partes tienen que adoptar medidas positivas para garantizar que las personas o entidades privadas no infligen torturas o un trato o un castigo cruel, inhumano o degradante a otras personas sometidas a su poder...”

<sup>172</sup> Comité de Derechos Humanos, Observación General No. 20.

<sup>173</sup> *Velasquez Rodriguez v Honduras*, para.175.

evitaran dicho riesgo.”<sup>174</sup> Esto es aún más evidente en los casos de violaciones continuadas tales como el caso de *Harziji Djemali v. Yugoslavia*, en el que una mafia violenta destruye un asentamiento gitano en Montenegro en presencia de una fuerza policial pasiva. Aquí, el Comité de NU contra la Tortura encontró responsable al Estado por la violación, aún cuando los agentes públicos no cometieron los actos constitutivos de tratos crueles, inhumanos y degradantes.<sup>175</sup>

Al responder a violaciones, los Estados se encuentran obligados a investigar las alegaciones de tortura de forma pronta, imparcial y precisa, independientemente de si los autores son oficiales del Estado o actores no estatales.<sup>176</sup> Cuando existan pruebas suficientes, los Estados tienen el deber de enjuiciar a los responsables y, cuando sean declarados culpables, imponer un castigo proporcional a la gravedad del crimen cometido.<sup>177</sup> Las víctimas de tortura tienen el derecho a reclamar y a que dichas reclamaciones sobre tortura, sean investigadas en profundidad, así como el derecho a ser protegidas contra acoso.<sup>178</sup> La obligación de investigar, enjuiciar, y castigar queda sujeta a la habilidad de las autoridades del Estado a llevar a cabo investigaciones rápidas y efectivas, las cuales pueden verse limitadas cuando el autor pertenece a un régimen *de facto* o grupo armado, operando fuera del control del Estado.<sup>179</sup> Sin embargo, las autoridades del Estado se encuentran obligadas a llevar a cabo investigaciones y procesos donde y cuando les sea posible, como en el curso de una transición política tras un conflicto.

Los Estados también deben proveer recursos efectivos para las víctimas de tortura por parte de actores no estatales.<sup>180</sup>

La obligación de un Estado de ejercitar la “debida diligencia” dentro de su jurisdicción se encuentra limitada por las circunstancias “cuando un Estado se vea impedido de ejercitar su autoridad en parte de su territorio.” Como señala el TEDH, esto “puede ser el resultado de ocupación militar por parte de las fuerzas armadas de otro Estado que efectivamente controle en territorio en cuestión, actos de guerra o rebelión, o actos de un Estado extranjero apoyando la instalación de un Estado separatista dentro del territorio del Estado en cuestión.”<sup>181</sup> Sin embargo, en tal situación, un Estado no se encuentra enteramente descargado de la responsabilidad de atender sus obligaciones, tal y como ilustra la decisión del TEDH en el caso *Ilascu*.

*Ilascu* elevó el caso por violación a sus derechos en la Convención, incluido el artículo 3 (prohibición de tortura), no solo contra la Federación Rusa (ver más arriba) sino también contra Moldavia, aún cuando este último no ejercitó control sobre Transdniestria. El Tribunal sostuvo que la situación de facto reducía el alcance de la jurisdicción Moldava, pero que “no por lo tanto dejaba de tener jurisdicción sobre esa parte de su territorio, temporalmente sujeto a una autoridad local, apoyada por fuerzas rebeldes de otro Estado tal y como lo entiende el artículo 1 del Convenio.”<sup>182</sup> Al desarrollar el alcance de las obligaciones positivas, el Tribunal sostuvo que el Estado en cuestión i.e. Moldavia “debe acometer, por todos los medios legales y diplomáticos a su alcance, un vis-à-vis con el Estado extranjero y organizaciones internacionales, para seguir respondiendo por el disfrute de los derechos y libertades garantizados en el Convenio.” Consideró si “las medidas efectivamente tomadas eran apropiadas y suficientes en caso concreto”, encontrando que los pasos que tomó Moldavia, no lo eran, en particular

---

<sup>174</sup> Caso de *Osman v. the United Kingdom*, para.117.

<sup>175</sup> *Hajrizi Dzemajl et al. v. Yugoslavia*, para.9.2.

<sup>176</sup> Para una visión general de la jurisprudencia relevante vid., REDRESS, *Taking complaints of torture seriously*, pp. 7 et seq.

<sup>177</sup> Vid. en particular artículos 4-8 y 12-13 de la Convención de NU contra la Tortura.

<sup>178</sup> Vid. en particular artículo 13 de la Convención de NU contra la Tortura.

<sup>179</sup> *Ilascu and Others v Moldova and Russia*, para.347.

<sup>180</sup> Comité de Derechos Humanos, Observación General No. 31, para.8.

<sup>181</sup> *Ilascu and Others v Moldova and Russia*, para.312.

<sup>182</sup> *Ibid.*, en para.333.

su imposibilidad de “tratar de alcanzar un acuerdo garantizando el respeto por los derechos [de los demandantes] en el Convenio.”<sup>183</sup>

La decisión establece un precedente importante, aún cuando los jueces estuvieron muy lejos de la unanimidad sobre la extensión de las obligaciones positivas del Estado, bajo las circunstancias dadas. Claramente establece que un Estado no puede mantenerse completamente al margen de cualquier responsabilidad por la conducta de un grupo armado o régimen *de facto* en su territorio, sino que debe de tomar los pasos necesarios para asegurar la libertad de los individuos de (posterior) tortura. La naturaleza exacta de las medidas que deben de tomarse, dependen de las circunstancias del caso concreto.

Si bien este es un desarrollo importante, la efectividad del estándar de debida diligencia para las víctimas de tortura por parte de actores no estatales, sigue siendo limitada. Ello es así particularmente con los regímenes *de facto* o grupos armados hostiles, cuando las autoridades estatales no están en la posición de proveer una protección adecuada o llevar a cabo una investigación que asegure una imputabilidad penal.

**(iii) Responsabilidad del Estado por violación de la prohibición de refoulement en los casos en que exista riesgo de tortura por parte de actores no estatales**

Los Estados pueden incurrir en responsabilidad por enviar a personas a países en los que existen bases suficientes para creer que estarían en peligro o podrían estar sujetos a tortura por cuenta de actores no estatales. La jurisprudencia relevante de los órganos de protección de los derechos humanos reconoce la aplicabilidad de la prohibición de refoulement cuando el riesgo emana de actores que ejercitan autoridades *de facto* en un país. Ello aplica en particular a las entidades que califican como “Estados fallidos”, como Afganistán y Somalia durante gran parte de los años noventa. El Comité de NU contra la Tortura, y otros órganos, han sostenido que tales entidades pueden cometer tortura, tal y como lo define el artículo 1 de la Convención de NU contra la Tortura. Los Estados se encuentran obligados a no enviar a los individuos a ningún área en la que corran riesgo de ser torturados por parte de autoridades *de facto*.<sup>184</sup>

No existe una postura uniforme con respecto a otros actores no estatales. La jurisprudencia y la práctica distan mucho de ser claras sobre si la prohibición de refoulement aplica cuando el riesgo de tortura emana de individuos o grupos que no son autoridades *de facto*, y cuando el Estado en cuestión, aunque quiera, no es capaz de proveer la protección necesaria. El Comité contra la Tortura ha descartado la aplicación del artículo 3 de la Convención contra la Tortura en este contexto, señalando que grupos como el Sendero Luminoso en Perú y los clanes en Somalia, no pueden cometer tortura tal y como se entiende por la Convención. El TEDH ha optado por un acercamiento distinto. Reconoce que la prohibición de refoulement es un principio aplicable cuando los Estados son incapaces de proveer una protección efectiva contra la tortura, como por ejemplo se argumentó con relación a los cárteles de droga en Colombia.<sup>185</sup> La aproximación del TEDH, ampliamente en sintonía con la adoptada por el Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR), de concentrarse en la protección efectiva, refleja mejor la razón fundamental de ser de la prohibición de refoulement. Esto es, prevenir la tortura cuando un individuo es devuelto a un país en particular en el que corre riesgo de sufrir violencia constitutiva de tortura, independientemente del estatus de los autores (tal y como refleja el principio de debida diligencia).<sup>186</sup>

<sup>183</sup> *Ibid.*, en para.348.

<sup>184</sup> Vid. el caso *Elmi* y la jurisprudencia del TEDH en particular los casos de *Ahmed v. Austria* y *H.L.R. v. France*, para.40: “Debido al carácter absoluto del derecho protegido, el tribunal no descarta la posibilidad de que el artículo 3 de la Convención también pueda ser aplicable, cuando el peligro emana de personas o un grupo de personas que no son agentes del Estado. Sin embargo, debe mostrarse que el riesgo es real y que las autoridades del estado receptor, no han sido capaces de obviar dicho riesgo para proveer una protección apropiada.”

<sup>185</sup> El TEDH en última instancia encontró que no habían pruebas suficientes de una amenaza creíble por parte de los actores no estatales, vid. *H.L.R. v. France*, para.44.

<sup>186</sup> Moore, *From nation state to failed state*, pp.81 et seq.

### Resumen

- Un Estado incurre en responsabilidad por tortura cometida por actores no estatales, cuando (i) directamente participa en la tortura; (ii) tiene una relación cercana –institucional u operativa– constitutiva de consentimiento o aquiescencia; (iii) ejerce un control efectivo sobre actores no estatales, ya sea en su propio territorio o en el extranjero, y (iv) no logra prevenir o responder a la tortura por parte de actores no estatales, a pesar de tener la obligación y la oportunidad de hacerlo.
- El test del “control efectivo” depende de las circunstancias particulares del caso. Comúnmente, comprende intervenciones militares directas y relaciones institucionales cercanas entre las fuerzas del Estado y los actores no estatales. Incluye situaciones en las que el Estado ejerce una influencia considerable, como con la provisión de apoyo militar, político o económico, en particular en el establecimiento y la supervivencia del régimen de facto. No queda claro bajo que circunstancias de financiación, organización, formación, pertrechamiento y equipación de los actores no estatales que usan la tortura, se constituye un control efectivo que acarrea responsabilidad del Estado.
- Un Estado incurre en responsabilidad por incumplir con su obligación positiva de tomar los pasos necesarios para asegurar el disfrute y respeto a los derechos humanos y las libertades dentro de su territorio. Esta obligación general conlleva a que el Estado tome medidas para prevenir y responder a la tortura cometida por cualquier actor privado en su territorio. La obligación se encuentra limitada en los casos en los que el Estado no puede ejercer su autoridad en parte de su territorio. Sin embargo, aún en esa situación, el Estado sigue teniendo la responsabilidad de tomar todos los pasos apropiados bajo las circunstancias para prevenir (posteriores) torturas y, cuando sea posible, responder a las violaciones. Esto incluye investigar y enjuiciar a los responsables, cuando los haya, en aquellas partes de su territorio que están bajo el control del Estado.
- Una fuerza de ocupación tiene la obligación positiva, como asunto de derecho internacional humanitario, de tomar las medidas apropiadas para prevenir la tortura por parte de actores no estatales en el área de ocupación.
- La jurisprudencia internacional y la práctica nacional difiere en el alcance de las obligaciones del Estado con respecto a la prohibición de refoulement. El acercamiento proteccionista, que se centra en el riesgo real de tortura, independientemente de la naturaleza de la fuente, refleja mejor la razón de ser de la regla (i.e. prevenir que alguien sea transferido a un lugar en el que esté expuesto a un riesgo de tortura), que un acercamiento que se centre en el estatus del autor (que reconoce el riesgo solo si emana de regímenes *de facto*, pero no de otros actores).

## 2. La prohibición de tortura aplicable a actores no estatales

La prohibición de tortura se ha desarrollado principalmente en el campo del derecho internacional de los derechos humanos, especificando la obligación de los Estados no solo de prevenir la tortura, sino también de asegurar una imputabilidad y de proveer reparación a sus víctimas. Este cuerpo de derecho se entrecruza con, y se ve complementado, con reglas más limitadas y específicas para grupos armados o individuos, puntualmente los estándares mínimos de derecho internacional humanitario y el derecho penal internacional. Estos últimos, obligan a los actores no estatales directamente a no cometer tortura y estipulan que se incurre en responsabilidad penal en caso de violación. La prohibición de tortura del derecho internacional de los derechos humanos, no vincula expresamente a los actores no estatales. Sin embargo, a la luz de los compromisos en materia de derechos humanos suscritos por varios actores no estatales, así como algunas iniciativas para fortalecer la protección de los derechos humanos con relación a las violaciones cometidas por ellos, resulta esencial examinar, en qué medida estos actores pueden utilizar los estándares relevantes para combatir la tortura. La siguiente sección busca analizar como los

Estados, las organizaciones internacionales y los propios actores no estatales, pueden y en algunos casos han ya utilizado o fallado en utilizar los estándares internacionales sobre prevención, responsabilidad y reparación con relación a la tortura.

## 2.1. Respuestas estatales

### (i) *Obligaciones del Estado: prevención, responsabilidad y reparación*

La prohibición de tortura requiere que los Estados tomen medidas efectivas para prevenir la tortura. Si bien este deber general se relaciona con la tortura por parte de agentes del Estado, los Estados también tienen la obligación positiva de prevenir la tortura a través de su legislación y de medidas prácticas e institucionales, tal y como se especificaba antes.

Los Estados están obligados a penalizar la tortura, investigar alegaciones de tortura de forma rápida, imparcial y precisa, y a enjuiciar y castigar a los responsables, independientemente de si los autores son agentes del Estado o actores no estatales. Si bien puede resultar difícil, o hasta imposible, llevar a cabo investigaciones rápidas y efectivas de actos de tortura por parte de los regímenes *de facto* o grupos armados, las autoridades deben de tomar todas las medidas posibles bajo las circunstancias, incluyendo investigaciones en profundidad y enjuiciamientos, una vez que sea posible, en particular al terminar un conflicto.<sup>187</sup> El Estado no puede garantizar amnistías por tortura, ni deciden que las alegaciones de tortura por parte de determinados grupos no serán investigadas por razones de oportunismo político.<sup>188</sup>

El incumplimiento del Estado de una obligación internacional conlleva el deber de proveer una reparación.<sup>189</sup> Un Estado que incurre en la responsabilidad por violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y violaciones graves del derecho internacional humanitario como la tortura cometida por pactos no estatales, ya sea porque los actores no estatales actuaron bajo su control o porque el Estado no alcanzó el estándar de debida diligencia, se encuentra obligado a:

- “Dar a quienes afirman ser víctimas de una violación de sus derechos humanos o del derecho humanitario un acceso equitativo y efectivo a la justicia...con independencia de quién resulte ser en definitiva el responsable de la violación, y
- Poner a disposición de las víctimas recursos eficaces, rápidos y apropiados, incluso proporcionando y facilitando reparación a las víctimas [comprendidas la restitución, indemnización, rehabilitación, satisfacción y garantías de no repetición y prevención].”<sup>190</sup>

### (ii) *Prevención de tortura*

#### ***Proveer protección contra la tortura por parte de actores no estatales***

Los Estados que ejercitan control sobre entidades, como las paramilitares, deben tomar una serie de medidas para prevenir que dichos actores cometan actos de tortura, ya sea ejercitando un control efectivo y supervisando la conducta o dejando de proveer apoyo. Aún existiendo legislación ilegalizando las actividades de estos grupos, como ocurre por ejemplo en Colombia, frecuentemente estas medidas son insuficientes.<sup>191</sup> Ello aplica en particular cuando no está acompañado por otro tipo de medidas, como

<sup>187</sup> Supra, III. 1.3. (ii) y REDRESS, *Taking Complaints of Torture Seriously*, pp.10 et seq.

<sup>188</sup> Vid. sobre la incompatibilidad de las leyes de amnistía y el deber de los Estados de investigar y enjuiciar la tortura, REDRESS, *Bringing the International Prohibition of Torture Home*, pp.71 et seq.

<sup>189</sup> *Ibíd.*, en pp.79 et seq. y supra, III. 1.3. (ii).

<sup>190</sup> Vid. el Principio 3 de los Principios Básicos y Directrices sobre el Derecho a un Recurso y Una Reparación.

<sup>191</sup> Vid. Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Masacre de Rio Frio (Colombia)*.

dejar de actuar en conjunto en operaciones puntuales y/o dejar de apoyar a cualquier grupo que se sabe se ha visto envuelto en actos de tortura, ya sea en casa o en el extranjero, así como tomar los pasos necesarios hacia la disolución de dichos grupos, en los casos en que sea posible.<sup>192</sup>

Aunque el alcance de las medidas que deben ser tomadas por las autoridades estatales con respecto a los regímenes *de facto* y grupos armados hostiles al gobierno es más limitado, el no tomar ninguna medida preventiva no absuelve al Estado de su responsabilidad de prevenir las violaciones. La legislación que tiene como finalidad el impedir la tortura necesita proveer la imputabilidad civil y penal de los actores no estatales responsables de tortura. Muchos Estados no han podido implementar una legislación que criminalice la tortura, tal y como lo requieren los estándares internacionales. Ello incluye, no solo el reconocimiento del crimen de tortura en línea con la definición de tortura del artículo I de la Convención de NU contra la Tortura (que se podría mantener que cubre a los agentes de facto, véase arriba), sino también el cumplir con sus obligaciones positivas, estableciendo una responsabilidad penal a los actores no estatales, por actos constitutivos de tortura y proveer los castigos apropiados. La legislación existente, es frecuentemente poco efectiva. Por ejemplo en los casos de violaciones (que pueden constituir tortura), la legislación de ciertos países impide los enjuiciamientos, e.g., incluir en la definición el requisito de la violencia (Bulgaria), o requerir una subsanación de prueba (el requisito de los cuatro testigos en la ley de Sudán).<sup>193</sup>

Los Estados también deben de proveer protección a través de medidas institucionales y prácticas. Qué medidas son las apropiadas para proveer protección, depende de las circunstancias del caso dado. Los programas y las leyes para proteger a víctimas y testigos son instrumentos clave<sup>194</sup> pero necesitan ser efectivos en la práctica para asegurar una protección. Otra forma en la que un Estado puede proveer protección durante un conflicto armado, dentro de su ámbito de influencia, es la presencia clara de sus propias fuerzas armadas, parar proteger a los grupos de individuos en riesgo que se encuentren en un área en particular, asentamiento o campamento. Pero aún cuando los individuos estén en manos de los actores no estatales, el Estado se prevé que tome medidas que “fuesen apropiadas y suficientes para el caso concreto” para asegurar sus derechos.<sup>195</sup> Esto en particular, puede consistir en llegar a un acuerdo con los actores en cuestión, para que los individuos en riesgo sean tratados de acuerdo con los estándares internacionales, o sean monitoreados por observadores independientes.<sup>196</sup>

En la práctica, los Estados frecuentemente fallan al proveer esta protección. En ocasiones ello se debe a una falta de voluntad, pero en otras se debe a una falta de capacidad. Los programas y leyes de víctimas y testigos efectivos,<sup>197</sup> son raros y con frecuencia hay una falta de respuesta (adecuada) en los casos de violaciones continuadas.<sup>198</sup> Frecuentemente, las fuerzas del Estado no han podido prevenir las violaciones por parte de grupos armados contra los desplazados dentro del país<sup>199</sup> y tampoco han podido proteger a sus nacionales del riesgo de tortura a manos de los regímenes *de facto* operando en su territorio.<sup>200</sup>

---

<sup>192</sup> Vid. sobre la responsabilidad de Colombia por la conducta de los paramilitares, Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso 19 Mercantes*. Vid. para la valoración de la Comisión sobre recientes medidas de protección por parte del Gobierno Colombiano, IACHR Annual Report, 2004, Chapter IV, Colombia.

<sup>193</sup> Vid. por ejemplo sobre los requisitos de la legislación para criminalizar la violación, *MC v. Bulgaria*, y en Sudán, en donde las víctimas de violación pueden ellas mismas enfrentarse a penas capitales por el crimen de adulterio si quedan embarazadas o no pueden probar que han sido violadas, *Access to Justice for Victims of Sexual Violence*, Informe del Alto Comisionado de UN para los Derechos Humanos, 2005, para.35.

<sup>194</sup> Como ejemplo de leyes nacionales para la protección de testigos, Vid. en Japón, Law concerning Measures Accompanying Criminal Proceedings to Protect Crime Victims, May 2000; en las Filipinas, the Witness Protection, Security and Benefit Act, Republic Act No.698, y en Sudáfrica, Witness Protection Act, 1998. Vid. para un análisis comparativo de estas prácticas, incluyendo varios defectos, REDRESS, *Taking Complaints of Torture Seriously*, pp.34 et seq.

<sup>195</sup> *Ilascu and Others v Moldova and Russia*, para.334.

<sup>196</sup> Vid. sobre las obligaciones identificadas por el TEDH en este caso, *Ibid.*, paras.336 et seq., en particular para.350.

<sup>197</sup> El Relator Especial sobre los Defensores de Derechos Humanos, Informe presentado por Nina Jilani, *Mission to Colombia 2002*, para.188, encontró, por ejemplo, que el programa de testigos que se había establecido en Colombia, no era efectivo.

<sup>198</sup> Vid. Comité contra la Tortura, *Hajrizi Dzemajl et al. v. Yugoslavia*.

<sup>199</sup> Vid. Informe del Secretario General sobre la Protección de los derechos humanos de la población civil en los conflictos armados, 2005, para.21, el cual también se refiere a los Principios Rectores De Los Desplazamientos Internos. En la práctica, las fuerzas armadas tienen como

## Principio de Non Refoulement

La práctica estatal difiere considerablemente al aplicar el principio de non-refoulement para los individuos en riesgo de tortura por parte de actores no estatales. Algunos países, como el Reino Unido<sup>201</sup> y los Estados Unidos,<sup>202</sup> han reconocido que la prohibición de refoulement puede aplicar cuando la amenaza de tortura emana de actores no estatales, i.e. aplicando la tesis de la protección. Otros países como Alemania,<sup>203</sup> han basado sus decisiones principalmente en el estatus del autor, lo que significa que los individuos pueden ser devueltos a sus países de origen, donde pueden correr riesgo de tortura por cuenta de actores no estatales, al menos los que no son regímenes *de facto* (también sobre la base de que exista una disputa interna alternativa exista). Esta última práctica, contribuye a la falta de protección contra la tortura de actores no estatales, aún cuando ningún Estado funcional se encuentre en el poder, o al Estado en cuestión, no le sea posible garantizar la mencionada protección.

### (iii) Responsabilidad de los actores no estatales por tortura

#### Investigación y enjuiciamiento de actores no estatales sobre los cuales el gobierno tiene control o cuando existen vínculos cercanos

Los Estados han tomado pocos o ningún paso para imputar a los actores estatales que tienen vínculos cercanos con el gobierno. Aquí, las violaciones son con frecuencia cometidas como parte de una política de Estado, o al menos disfrutaban de algún nivel de apoyo por parte del gobierno. Un ejemplo es el Janjaweed, una milicia tribal en Darfur acusada de haber cometido violaciones graves, incluyendo tortura y violaciones generalizadas. El Gobierno de Sudán, aparentemente, no solo armó y financió las milicias al principio del conflicto, sino que también incorporó a muchos de ellos en las fuerzas regulares, en lugar de desarmarles y sobrellevar investigaciones en profundidad. Ha, en respuesta a las investigaciones de la CPI, Tribunales Especiales que han enjuiciado a algunos de los autores, pero no ha —en gran medida— logrado detener las violaciones y asegurado una verdadera imputabilidad.<sup>204</sup> El gobierno de Colombia también ha tomado medidas insuficientes para imputar a las fuerzas paramilitares, las cuales continúan disfrutando de una impunidad *de facto*.<sup>205</sup> Nótese, que la ley propuesta para la desmovilización de los grupos paramilitares en Colombia, reduce significativamente las condenas de prisión para combatientes desmovilizados.<sup>206</sup>

La impunidad también se desprende del hecho de que muchos Estados no han adoptado o tienen legislación inadecuada, y no mantienen un sistema de investigación que esté al nivel de los estándares internacionales de prontitud, imparcialidad y efectividad.<sup>207</sup> Ello aplica tanto a la tortura cometida por actores oficiales o privados o a actores actuando con la aquiescencia de los funcionarios. Este es el caso, particularmente, en la que la legislación, como las leyes de amnistía, limita o previene la imputabilidad

---

cometido proveer protección, han presuntamente cometido violaciones contra personas desplazadas internamente (IDPs), por ejemplo en Uganda. Vid. HRW, Uganda: Army and Rebels Commit Atrocities in the North. Vid. sobre el deber de los poderes de ocupación para prevenir violaciones, la decisión de la CIJ en el caso de *DRC v. Uganda*.

<sup>200</sup> *Ilascu and Others v Moldova and Russia*.

<sup>201</sup> *The Queen on the Application of (1) Ruslanas Bagdanavicius, (2) Renata Bagdanaviciene and Secretary of State for the Home Department*.

<sup>202</sup> Moore, *From nation state to failed state*, pp. 110 et seq.

<sup>203</sup> *Ibid.*, pp. 106 et seq. 106 y en particular la decisión del Tribunal Constitucional del 1989.

<sup>204</sup> Vid. *Report of the Special Rapporteur on the human rights situation in the Sudan, 2006*, paras.47, 48.

<sup>205</sup> Los paramilitares han sido responsables por el 63% de la tortura cometida entre los años 1997 y 2000. Vid. Tercer Informe Periódico de los Estados Parte de 1997, Colombia, 2002, para.27. Sin embargo, han habido un puñado de investigaciones de casos de tortura por parte del Abogado General. Vid. Fiscalía General de la Nación, *Boletín Estadístico No. 13*, p. 44 in <http://www.fiscalia.gov.co/pag/general/estadis.html>. El Comité contra la Tortura, recientemente expresó su preocupación por “Las alegaciones de tolerancia, apoyo o aquiescencia del Estado Parte, relativo a las actividades de los grupos paramilitares conocidos como “grupos de auto-defensa”, quienes son responsables por una amplia cantidad de torturas y malos tratos.” Vid. conclusiones y recomendaciones del Comité contra la Tortura, 2004, para.9 (b).

<sup>206</sup> Amnistía internacional *Colombia: Justice and Peace Law will guarantee impunity for human rights abusers*.

<sup>207</sup> Vid. REDRESS, *Taking Complaints of Torture Seriously*, pp. 20 et seq.

penal, como en El Salvador.<sup>208</sup> La reticencia de las víctimas y quienes trabajan en su nombre, de proseguir con los casos, también se han visto afectados por el temor a la retaliación por parte de los autores, así como algunas investigaciones de tortura por parte de actores no estatales. No solo los paramilitares y otros, se ensañan con las víctimas y testigos, sino que también los oficiales, como por ejemplo en Colombia, responden a las investigaciones y enjuiciamiento relacionados con su conducta.<sup>209</sup> Un factor adicional ha complicado las investigaciones en determinadas circunstancias, particularmente durante conflictos armados, existe la dificultad de identificar a los responsables. Contrario a cuando la tortura es llevada a cabo por oficiales del Estado, debido a la naturaleza de estas operaciones, en estos casos no existen medios para identificar a los autores (e.g. oficiales un departamento de policía específicamente como potenciales sospechosos).

Así como la impunidad de grupos paramilitares u otros es parte de una política de Estado, cuando éste utiliza y apoya a dichos grupos, a un Estado puede serle difícil investigar y enjuiciar a miembros de los grupos, aún cuando existe la voluntad política para hacerlo. Los grupos paramilitares frecuentemente tienen conexiones poderosas y la habilidad de exponer las debilidades del gobierno, como escudo contra dichos procesamientos estatales.

Mecanismos específicos de imputabilidad también pueden no conseguir sus objetivos cuando no se encuentran respaldados por suficiente voluntad o capacidad política. Indonesia, por ejemplo, estableció un tribunal especial para enjuiciar a agentes del Estado y milicias progubernamentales por crímenes, incluida la tortura, como medida de retaliación por las atrocidades cometidas en Timor del Este durante 1999. Sin embargo, NU nombró un panel de expertos que en el 2005 sostuvo que “los enjuiciamientos ante el tribunal Ad Hoc Court eran manifiestamente inadecuadas, principalmente debido a la falta de compromiso por parte de la fiscalía, así como la falta de expertise, y experiencia y formación en la materia, investigaciones deficientes e inadecuada presentación de material inculpatario en el juicio.”<sup>210</sup>

### Investigación y enjuiciamiento de actores no estatales hostiles con el gobierno

#### *Durante el Conflicto Armado*

A.A.S. tenía 22 años y vivía en Nyala, Darfur, Sudán, operando como comerciante de camiones privado entre Nyala y Labado. El Ejército de Liberación de Sudán (SLA), un grupo rebelde que tomó las armas en el año 2002 contra el gobierno de Sudán, tenía control del área de Labado. En marzo de 2004, los soldados utilizando uniformes del Ejército de Liberación de Sudán, arrestaron a A.A.S. en Labado y lo llevaron a un campamento militar del SLA. El SLA le tenía como sospechoso de trabajar con las fuerzas armadas sudanesas debido a que el color de su vehículo, era igual al que utilizaba el ejército de Sudán.

El SLA le flagelaba duramente todos los días durante su detención. Los flagelos eran usados tanto como castigo por la supuesta colaboración de A.A.S. con el gobierno de Sudán, así como forma de presionarle para que se incorporase a las fuerzas del SLA. El SLA le dijo a A.A.S. que no sería dejado en libertad, a menos de que se les uniese. Tras un mes de detención, A.A.S. logró escapar de la detención del SLA.

Mientras tanto, las fuerzas armadas sudanesas, capture un camión de A.A.S que había sido utilizado por el SLA en operaciones militares. En abril de 2004, A.A.S. se presentó ante la policía en Nyala, declarando que había estado sometido a tortura por cuenta del SLA, así como la confiscación de su camión. La policía respondió presentando cargos contra el por declarar la guerra contra el Estado sobre la base de que su vehículo había sido utilizado por los rebeldes en operaciones militares contra el Gobierno. Acusaron a A.A.S. de mentir y le arrestaron y detuvieron en el acto. Pasó un mes en una prisión de Nyala a la espera de juicio, en el que fue declarado inocente por falta de pruebas

<sup>208</sup> Decreto 486, de "la Ley de Amnistía General por la Consolidación de la Paz", 1993. Vid. Comisión interamericana de Derechos Humanos, *Informe sobre la situación de los derechos humanos en El Salvador*, 1994.

<sup>209</sup> El Relator Especial sobre los Derechos Humanos de los Defensores de los Derechos Humanos, *Misión de Colombia*, 2002, paras.47 et seq., encontró que son en particular los paramilitares quienes son responsables por la muerte y otras violaciones contra los defensores de derechos humanos.

<sup>210</sup> Vid. Carta fechada 24 de junio de 2005 del Secretario General dirigida al Presidente del Consejo de Seguridad, Anexo I, para.17.



Durante un conflicto armado, es difícil frecuentemente, si no imposible, que los Estados investiguen la tortura por parte de miembros de un grupo armado hostil al gobierno: las instituciones locales no funcionan de forma efectiva y las investigaciones del Estados no tienen acceso al lugar del crimen, si esta se encuentra en territorio controlado por los grupos armados y los que se sospecha son los autores, con frecuencia difíciles de identificar en primer lugar, puede que no salgan de las áreas bajo su control. Muchas víctimas se encuentran, o bien internamente desplazadas, o se han exiliado, y en muchas ocasiones, declinan colaborar con las autoridades del Estado. Ello es porque el Estado es visto como hostil (en particular en conflictos con una dimensión étnica en le que la víctima procede de un grupo minoritario, por ejemplo en Sri Lanka, Sudán y Guatemala), o por miedo a respuestas adversas de los actores no estatales, sobre la comunidad en su totalidad. Un ejemplo de las posibles consecuencias a las que se enfrentan las víctimas es el caso del conductor de camiones en Sudan [ver historia del caso arriba], quien se enfrentó a un proceso penal por supuesta colaboración con los rebeldes al presentar un queja, en lugar de atender e investigar sus alegaciones de tortura. Una posterior ilustración es el caso de tortura de Sri Lanka dado a conocer a REDRESS, en el que una de las condiciones para poner en libertad a las personas por parte del LTTE, consistía en no quejarse ante nadie por las torturas, o bien enfrentarse a determinadas consecuencias (amenazas de muerte).

Cuando las autoridades estatales de hecho investigan y persiguen a los miembros de un grupo armado, dichos procesos son frecuentemente altamente politizados y comúnmente por “rebelión”, “actos de terrorismo” o “traición”, en lugar de por violaciones graves a los derechos humanos tales como tortura. Las investigaciones y los juicios de supuestos miembros de grupos armados y grupos rebeldes bajo legislación de emergencia y/o anti-terrorismo, han provocado serias preocupaciones sobre su compatibilidad con los estándares internacionales de los derechos humanos. Ello incluye en particular, atajos con respecto a las salvaguardas contra detenciones arbitrarias y tortura, el debido proceso y juicios justos.<sup>211</sup> Ejemplos destacables son los casos contra el líder de Sendero Luminoso Guzmán en Perú y el líder del PKK Öcalan en Turquía.<sup>212</sup>

La víctimas y los grupos de derechos humanos también son reticentes a llamar a las autoridades estatales para enjuiciar a los grupos armados en situaciones de conflictos armados en los que el Estado, en si, es considerado responsable por violaciones graves y no ha asegurado la responsabilidad de sus propias fuerzas y oficiales. En el Norte de Uganda, por ejemplo, algunas ONGs ven el procesar a los actores no estatales como una distracción del verdadero tema: la responsabilidad del Estado por no proteger a sus civiles, en particular desplazados internos contra los rebeldes del LRA, y para asegurar que la conducta de sus propias fuerzas, respeta los estándares internacionales.<sup>213</sup>

Como demuestran procesos y juicios por violación por parte de grupos armados en la RDC, si bien de forma limitada, el establecimiento de precedentes puede envalentar a las víctimas a que se apersonen y también puede servir como punto de referencia importante para llamar a las autoridades a sobrellevar posteriores investigaciones y procesos, y desarrollar una política de principios en este sentido.<sup>214</sup>

### **Tras el Conflicto**

La práctica de Estado en la investigación y enjuiciamiento de tortura tras el final de un conflicto armado, varía considerablemente. Hay unos cuantos ejemplos en los que Estados han tomado medidas para

<sup>211</sup> Algunos ejemplos destacables son los procedimientos bajo el derecho anti-terrorista en Sri Lanka, Concluding observations of the Committee against Torture: Sri Lanka, 1998, para.253 y el fallo del Comité de Derechos Humanos en el caso de *Nallarathnam Singarasa v. Sri Lanka*; así como antes los “tribunales sin rostro” en Perú, Conclusiones del Comité de Derechos humanos: Perú, 1996, para.11.

<sup>212</sup> Guzmán fue sentenciado bajo legislación anti-terrorista por jueces militares en 1992. Estaba siendo rejuizado al momento de escribir este informe frente al Tribunal Constitucional Peruano, el cual sostuvo que las leyes anti-terroristas eran inconstitucionales. Öcalan fue sentenciado a muerte en 1999 por actos de terrorismo, sentencia que mas tarde se conmutó a cadena perpetua. El TEDH, en su decisión de 12 de marzo de 2003 (*Öcalan v. Turkey*), encontró que habían en este caso existido graves violaciones a los derechos de debido proceso y juicio justo.

<sup>213</sup> De acuerdo con entrevistas llevadas a cabo por REDRESS en Uganda a comienzos del 2006. Vid. también Concluding observations of the Committee against Torture, Uganda, 2005, particularmente paras.6 (f) y 10 (n) y (o).

<sup>214</sup> Vid. Human Rights Watch, *Seeking Justice, Prosecution of Sexual Violence in the Congo War*.

responsabilizar a los actores no estatales responsables de tortura y otras violaciones, incluyendo enjuiciamientos y juicios a nivel nacional, complementando a las llevadas a cabo por el TPIR y el TPIY.<sup>215</sup>

Procesos nacionales y juicios por lo general solo ocurren cuando hay un compromiso nacional fuerte por la responsabilidad y cuando el grupo de interés que cobija a los autores tiene poco poder. Con frecuencia también habrá un fuerte apoyo internacional.

En el caso de Sierra Leona, el juicio de los líderes del RUF y otros, no hubiesen sido posibles sin un fuerte apoyo político y financiero, y expertise de fuera y la creación de un Tribunal Especial para Sierra Leona. Sin embargo, los movimientos a principios de 2006 porque Charles Taylor, señor de la Guerra de Liberia convertido en Presidente, fuese juzgado en la Haya, en lugar de en el Tribunal Especial de Sierra Leona, se deben a las preocupaciones porque este último pudiese reavivar las disputas internas y desestabilizar la región, lo que ilustra muy bien las dificultades inherentes al enjuiciamiento de actores nacionales con vínculos muy poderosos en la región.<sup>216</sup>

Aún cuando un país tiene la voluntad de imputar a los actores no estatales por tortura, tras la finalización de un conflicto, existen comúnmente una serie de obstáculos legales y prácticos. Estos obstáculos son aplicables en gran medida a las investigaciones y procesamientos, e incluyen tanto a los actores no estatales, como estatales:

- **Legislación inadecuada**, en particular leyes penales que no proveen una adecuada definición de los elementos del crimen y castigos que reflejan la gravedad del crimen de tortura;
- **No retroactividad**, cuando existen leyes penales no adecuadas en el momento en el que se cometen los actos (a menudo a pesar de la ratificación previa de convenciones y tratados ilegalizando la tortura), con frecuencia es difícil, sino imposible, aplicar legislación penal posterior de forma retroactiva (aunque la prohibición de aplicación retroactiva no opera con los crímenes internacionales bajo del derecho internacional de los derechos humanos, ver artículo 15 (2) del PICP);
- **Términos de prescripción**, en particular cuando un conflicto ha durado un tiempo considerable;
- **Capacidad**, en particular cuando ha habido un gran número de autores;
- **Prueba**, específicamente cuando la tortura alegada fue cometida tras un periodo considerable de tiempo y cuando no hay documentación adecuada, particularmente pruebas médicas;
- **Protección de víctimas y testigos**, en particular cuando los autores de la tortura todavía ejercen influencia considerable.<sup>217</sup>

La mayoría de los Estados no responsabilizan a los actores no estatales, tras el final de un conflicto. Además de las dificultades antes expuestas, la falta de voluntad política para llevar a cabo investigaciones y procesamientos, es un factor importante para que prevalezca la impunidad. Esto se debe en ocasiones, bien a la influencia continuada de los autores, bien a las dificultades que conllevan las investigaciones y los procesos, en las que existe una capacidad limitada, o a ambos. Un factor añadido es que los propios agentes del Estado, en ocasiones son igualmente responsables por violaciones graves como la tortura, cometidas en el desarrollo del mismo conflicto con los actores no estatales. Un gobierno, normalmente, tiene pocos incentivos para levantar el tema de la responsabilidad de otros actores, cuando esto inevitablemente, llamará la atención hacia su propio historial de tortura.

---

<sup>215</sup> Por ejemplo, en Haití, Emmanuel Constant, el antiguo Secretario General de la organización FRAPH (Armed Revolutionary Forces for the Progress of Haiti) que fue parte de la dictadura militar/régimen de facto que duró desde octubre de 1991 a octubre de 1994, imputado, *inter alia*, con tortura por su rol en la masacre de Raboteu en 1994. un tribunal haitiano le realizó un juicio en ausencia (ya que se encontraba en EEUU y no había sido extraditado) y lo condenó y sentenció a cadena perpetua el 15 de noviembre de 2000. Vid. Trial Watch *Profile of Emmanuel Constant* at <http://www.trial-ch.org/trialwatch/profiles/en/facts/p334.html>.

<sup>216</sup> Vid. el sitio Web del Tribunal Especial para Sierra Leona para datos actualizados, [www.sc-sl.org](http://www.sc-sl.org).

<sup>217</sup> Vid. REDRESS, *Reparation for Torture*, pp.45 et seq.

En países como Afganistán los presuntos autores, todavía ejercen un poder considerable tras el final del conflicto, en ocasiones hasta detentando cargos en el gobierno y por lo tanto dejando sin cabida o haciendo extremadamente difícil el buscar la imputabilidad de sus crímenes. Ello se debe también a la falta de capacidad judicial y a la debilidad de partidos alternativos que puedan aplicar suficiente presión en este sentido.<sup>218</sup> Varios Estados, como Algeria, El Salvador, Sierra Leona, Sudáfrica, Uganda y Zimbabwe han pasado amnistías cubriendo las violaciones cometidas durante un conflicto armado (comúnmente por todos los lados), incluyendo tortura.<sup>219</sup> La Carta para la Paz y la Reconciliación Nacional, excluye ciertas categorías de crímenes del alcance de la amnistía, pero no la tortura.<sup>220</sup>

Las amnistías suelen estar motivadas por el deseo de terminar con un conflicto y asegurar la paz a través de la reintegración, o al menos no el antagonismo de grupos potencialmente violentos.<sup>221</sup> En algunas instancias, el otorgamiento de una amnistía ha sido condicional, i.e. solo se otorga cuando los crímenes tienen una motivación política y cuando los autores descubren toda la verdad en una comisión de la verdad, como en el caso de Sudáfrica.<sup>222</sup> Las Comisiones de la Verdad y Reconciliación, pueden llegar a ser un medio importante para hacer efectivo el derecho de las víctimas a la verdad, proporcionando un conocimiento pleno de los hechos y su naturaleza, así como de la suerte de las víctimas.<sup>223</sup> Varias comisiones, como por ejemplo en Chile, El Salvador y Sudáfrica, han establecido registros valiosos de las violaciones, incluida la tortura cometida por actores no estatales. Al hacerlo también han hecho uso de los estándares de derecho internacional humanitario y derechos humanos, como fuentes.<sup>224</sup>

Sin embargo, las Comisiones de la Verdad y la Reconciliación, no pueden ser un sustituto a las investigaciones a profundidad y la imputabilidad de los autores. Dar amnistías por violaciones graves a los derechos humanos, independientemente de si los autores son oficiales del estado o no, vulnera la obligación positiva de los Estados de investigar detenidamente y enjuiciar y castigar a los autores de dichas violaciones graves, incluida la tortura.<sup>225</sup> El Estado viola igualmente sus obligaciones si otorga amnistías en respeto a las violaciones constitutivas de crímenes internacionales cometidos en el curso de un conflicto armado. El otorgamiento de amnistías tras el final de un conflicto contemplado en el artículo 6 (5) del Segundo Protocolo Adicional a los Convenios de Ginebra, no es aplicable a las violaciones serias como la tortura, confusión ésta erróneamente asumida por el Tribunal Constitucional Sudafricano.<sup>226</sup> Más aún, tales amnistías no obligan a las jurisdicciones extranjeras e internacionales, y NU ha expresamente negado su reconocimiento, como por ejemplo la contenida en el Acuerdo de Paz de Lome en Sierra Leona. Las leyes de amnistía que afectan a actores no estatales, deben por tanto excluir los crímenes internacionales. Ejemplos recientes de legislación que en gran medida asume este principio, son la Ley de Amnistía de la RDC de 2005 y la Ley de Verdad y Reconciliación de Liberia de 2005, las cuales exceptúan los crímenes internacionales del alcance de las amnistías.<sup>227</sup>

<sup>218</sup> Walsh, *Warlords and women take seats in Afghan parliament*, Guardian, and Human Rights Watch, *Afghanistan: Bring War Criminals to Justice*.

<sup>219</sup> Algeria, Carta para la Paz y la Reconciliación Nacional, 2005 Decreto 486, la "Ley General de Amnistía para la Consolidación de la Paz", 1993; Artículo IX (3) del Acuerdo de Paz entre el Gobierno de Sierra Leona y el Frente Unido Revolucionario de Sierra Leona, 18 de mayo de 1999; Sudáfrica, Ley para la Promoción de la Unidad Nacional y la Reconciliación de 1995; Uganda, Ley de Amnistía, 2000; REDRESS/Amani Trust, *Torture in Zimbabwe*, pp.8 et seq.

<sup>220</sup> Vid. Human Rights Watch, *Impunity in the Name of Reconciliation*.

<sup>221</sup> Vid. e.g. Acuerdo de Paz entre el Gobierno de Sierra Leona y el Frente Unido Revolucionario de Sierra Leona, 18 de mayo de 1999.

<sup>222</sup> Vid. artículo 20 de la Ley para la Promoción de la Unidad Nacional y la Reconciliación de 1995.

<sup>223</sup> Vid. sobre el derecho a la verdad y el rol de las Comisiones para la Verdad y la Reconciliación, en particular el Informe del experto independiente para actualizar el conjunto de principio para combatir la impunidad, Orentlicher, *Updated Set of principles for the protection and promotion of human rights through action to combat impunity*.

<sup>224</sup> Vid. Campbell, *Peace and the laws of war*, pp. 627 et seq. incluyendo posteriores referencias.

<sup>225</sup> *Supra*, III. 2.1. (i).

<sup>226</sup> *Azanian Peoples Organisation (AZAPO) & Ors v President of the Republic of South Africa & Ors*.

<sup>227</sup> Sin embargo, la Ley de Amnistía de la RDC de 29 de noviembre de 2005, no señala expresamente a la tortura como un crimen al que no le es aplicable la amnistía.

### **(iv) Reparación de la tortura por parte de actores no estatales**

#### **Reparación a través de los programas de reparación de los tribunales y los gobiernos**

##### **Durante el conflicto**

Las víctimas de tortura han recibido poca reparación durante los conflictos. Existen comúnmente una serie de obstáculos para las víctimas que buscan una reparación ante los tribunales, y a menudo hay poca diferencia en la práctica para las víctimas de tortura cometida por el Estado o por actores no estatales.

Cuando se busca una reparación del Estado, basándose en el hecho de que el autor tenía vínculos, o actuaba bajo el control del Estado, las víctimas deben demostrar que existe tal relación de forma clara, tal es el caso de las relaciones contractuales ente el Estado y los actores no estatales responsables, pero resulta difícil y hasta imposible, probarlo cuando la relación es menos clara y el Estado niega tal responsabilidad. El nexo entre las fuerzas del Estado y los premilitares, a menudo es un tema muy delicado, ya que frecuentemente éstos últimos son utilizados por el Estado en primer lugar para evadir su responsabilidad política y legal. Hacer públicamente tales declaraciones, acarrea riesgos obvios a la seguridad y la judicatura, aún siendo independiente, es factible que sea reticente a abrigar la idea, a menos de que existan evidencias muy claras.

Tomar medidas legales contra actores no estatales, como grupo, es a menudo imposible, especialmente cuando éstos no operan como tales o no están reconocidos como una entidad legal. En muchas instancias, las víctimas solo cuentan con recursos contra autores individuales, un proceso que en si mismo, puede estar plagado de problemas legales. Una dificultad común, es la de identificación del autor individual, o el simple establecimiento del grupo al que pertenecen. Así, en muchos sistemas legales, una reclamación de reparación depende de que exista una condena previa del presunto autor, aún cuando sea virtualmente imposible su procesamiento por que prevalezca la situación de inseguridad.<sup>228</sup> Los obstáculos legales, se combinan con los obstáculos prácticos, incluyendo:

- la quiebra del sistema de tribunales o su inaccesibilidad para quienes viven en las zonas de conflicto;
- el presentar cargos, incluidos los civiles, contra miembros de los grupos rebeldes, puede llevar aparejado considerables riesgos para la seguridad del demandante y su familia o testigos potenciales;
- la falta de pruebas suficientes por dificultad o imposibilidad de obtenerlas por falta de investigaciones efectivas;
- finalmente, aún existiendo un fallo favorable, con frecuencia estos no son ejecutables contra los actores no estatales, los cuales se encuentran fuera del alcance de las autoridades del estado, a menos que sus características le permitan ser utilizadas para tal propósito.

Las instituciones o comisiones nacionales para la protección de los derechos humanos son otro camino alternativo. Tales comisiones han, en determinadas circunstancias, monitoreado e informado de ciertas violaciones por parte de actores no estatales, como por ejemplo Colombia y Nepal.<sup>229</sup> Sin embargo, muchas comisiones no investigan la tortura por parte de actores no estatales, ni recomiendan que se prevea una reparación, principalmente porque su trabajo se centra en violaciones por parte de autoridades estatales. Igualmente, las consideraciones practicas, incluidas las consideraciones de seguridad, pueden impedirles hacerlo. Los grupos de la sociedad civil, también pueden mostrarse reticentes a presentar casos contra actores no estatales ante las comisiones de derechos humanos, para no quitar recursos y desviar la atención de las violaciones estatales. Aún en los casos en que las comisiones han emitido mandatos que comprenden a las violaciones por parte de actores no estatales, sus recomendaciones tienen muy poca influencia cuando estos las incumplen.

---

<sup>228</sup> Vid. REDRESS, *Reparation for Torture*, p.48.

<sup>229</sup> Vid. e.g. *Maoists to make commitment to human rights*: NHRC, Kathmandu Post Report, 21 April 2003.

Las víctimas de tortura pueden obtener alguna forma de reparación, si existen esquemas indemnizatorios para las víctimas del crimen, que comprendan los cometidos por los actores no estatales. Muy pocos países han establecido tales esquemas, y los que lo han hecho, usualmente no son los que sufren un conflicto armado, esto es, en los que hay una mayor necesidad con respecto a los crímenes cometidos por actores no estatales.<sup>230</sup> Pero aún cuando existen dichos esquemas, comúnmente se limitan a una indemnización y proveen pagos muy pobres que se encuentran estandarizados por su naturaleza no proporcional a la gravedad de las violaciones.<sup>231</sup> Adicionalmente, o alternativamente, las víctimas pueden beneficiarse de programas de rehabilitación estatales para las víctimas de tortura y otros crímenes, pero dichos programas operan en relativamente pocos países.<sup>232</sup>

## Tras el Conflicto

### Recursos Judiciales

La posibilidad de una víctima de obtener reparación tras el final de un conflicto, depende de la situación prevaleciente en el país en cuestión. Comúnmente, existen dos grandes posibilidades; los tribunales o los esquemas administrativos que proveen una reparación. Elevar las cuestiones ante un tribunal, a menudo no es un recurso efectivo. Adicionalmente a los obstáculos señalados en la sección anterior, el sistema judicial es con frecuencia disfuncional tras un largo periodo de conflicto prolongado.<sup>233</sup> A menudo se percibe la necesidad de una construcción a largo plazo del poder judicial, con apoyo internacional, como por ejemplo en Afganistán y en la RDC. Tribunales especializados que se han establecido con ayuda internacional, se encuentran principalmente avocados a centrarse en la imputabilidad penal, por ejemplo en Sierra Leona y Timor del Este.

Aún en los lugares en que la judicatura es funcional, las leyes de amnistía, los plazos de prescripción y los problemas evidentes que derivan de una impunidad prevaleciente y/o el largo plazo de tiempo desde que se lleva a cabo la violación, a menudo se presentan como obstáculos ineludibles para las víctimas. El principal escollo deriva del elevado número de víctimas, las cuales si presentaran todas cargos ante los tribunales, saturarían el sistema judicial. También significa que las víctimas muchas veces no podrán obtener una reparación del daño, cuando las características de los autores son limitadas o no son claras, como frecuentemente será el caso de los actores no estatales.<sup>234</sup>

La Sala de Derechos Humanos para Bosnia y Herzegovina es una notable excepción de un mecanismo judicial que ha provisto una visión limitada subsiguiente para las violaciones de actores no estatales. La cámara, establecida tras los Acuerdos de Dayton del año 1995, encontró responsable a la República Srpska por algunas de las violaciones constitutivas de tortura, tales como desapariciones forzadas cometidas durante la guerra en la ex Yugoslavia, en particular en el caso *Srebrenica*.<sup>235</sup> Sin embargo, el mandato de la Cámara solo cubre violaciones cometidas después de la firma de los Acuerdos de Paz de Dayton en 1995. La mayoría de las violaciones se llevaron a cabo antes de esa fecha, a menos de que fueran entendidas como violaciones continuadas, como es el caso de las desapariciones forzadas.<sup>236</sup>

<sup>230</sup> Vid. Oficina para Víctimas del Crimen, *Directory of International Crime Victim Compensation Programs*, 2004-2005.

<sup>231</sup> Vid. e.g. the Criminal Injuries Compensation Scheme in the UK, 2001, [www.cica.gov.uk](http://www.cica.gov.uk).

<sup>232</sup> Vid. US Torture Victims Relief Act of 1998, Act 30 October 1998, P.L. 105-320, 112 Stat. 3016 (Effective 1 October 2003) y Swiss Federal Assistance to Victims of Offences Act, Adopted on 4 October 1991 (LAVI; RS 312.5).

<sup>233</sup> Vid. *Report of the independent expert on the situation of human rights in Afghanistan*, 2005 así como *Report by the independent expert on the situation of human rights in the Democratic Republic of the Congo*, 2005, para.77.

<sup>234</sup> Vid. Roht-Arriaza, *Reparations Decisions and Dilemmas*, pp. 157 et seq.

<sup>235</sup> *Selimovic and 48 Others v. RS*.

<sup>236</sup> Vid. Annex 6 to the general framework agreement for peace in Bosnia and Herzegovina, Chapter Two, Part C.

### **Comisiones de Verdad y Reconciliación y Esquemas de Reparación**

Es principalmente a la luz de las dificultades asociadas con el elevado número de reclamaciones ante los tribunales nacionales, luego de un conflicto, que los Estados han establecido comisiones con el objeto de determinar la verdad sobre las violaciones y recomendado reparaciones, o establecido programas para beneficiar a un alto número de víctimas. El mandato de varias comisiones de la verdad y reconciliación (TRCs), como las de Chile, Guatemala, El Salvador, Perú, Sierra Leona y Sudáfrica, han cometido violaciones por actores no estatales, incluidos los grupos paramilitares y grupos hostiles al gobierno en cuestión. En Sudáfrica, por ejemplo, la CVR no solo detalló la naturaleza del régimen del Apartheid, sino que también narró las violaciones cometidas por el ANC y el Congreso Panafricano.<sup>237</sup> CVR en Guatemala, El Salvador, Perú y Sierra Leona también identificaron a los responsables de graves violaciones, incluyendo a los paramilitares y grupos armados hostiles al gobierno, y establecieron un record de las violaciones y los sufrimientos.<sup>238</sup> Sin embargo el impacto de las CVR es limitado, cuando los presuntos autores se niegan a participar y revelar información, como por ejemplo es el caso de los Inkatha en Sudáfrica.<sup>239</sup>

Varias CVR han recomendado una reparación por los actos de tortura de actores no estatales. En Sudáfrica la CVR recomendó reparaciones comprehensivas para las víctimas del Apartheid y en conflicto, sobre la base de la obligación del Estado frente al derecho internacional y la Constitución de Sudáfrica, La reparación abarcaba a todas las víctimas de “violencia política”, incluyendo aquellas que habían por ejemplo sufrido torturas por parte del ANC.<sup>240</sup> En Sierra Leona, el TRC recomendó el establecimiento de un Fondo Especial para las Víctimas de Guerra, basándose en el artículo XXIX de los Acuerdos de Paz de Lome. El Fondo debe beneficiar a las víctimas de tortura por parte de los grupos armados como el RUF, atender necesidades específicas de las víctimas en las áreas de salud, pensiones, educación, formación y micro créditos, y proveer reparaciones comunitarias, así como reparaciones simbólicas.<sup>241</sup> En Perú, la CVR desarrolló un “plan comprehensivo para la reparación, en el que se combinan formas de indemnización colectivas, simbólicas y materiales.”<sup>242</sup> Encontró que el Gobierno de Perú era responsable de proveer reparación, incluyendo por violaciones de actores no estatales sobre la base del principio de debida diligencia.<sup>243</sup>

En las tres instancias, la CVR basó sus recomendaciones de que el Estado debía proveer reparaciones, no solo para las violaciones del Estado, sino también las cometidas por grupos armados y otros, ambas sobre la responsabilidad legal y quizá mas importante, la responsabilidad política de los gobiernos en cuestión, para otorgar a las víctimas de “violencia política” y del conflicto armado. Notablemente, ninguna de las recomendaciones de la CVR, señaló que la reparación debía proveerse o ser financiada por los actores estatales responsables. Sin embargo, las recomendaciones no han sido todavía implementadas en Perú o en Sierra Leona, por lo tanto subsiste la posibilidad de que los órganos de los gobiernos responsables, tiren de los fondos de los autores, cuando los haya, para contribuir con ello al fondo de reparaciones.

---

<sup>237</sup> Vid. Comisión de la Verdad y Reconciliación en Sudáfrica, Informe, 2003, Volumen Seis, Sección Cinco, Capítulo 3 por ANC y Capítulo 5 por el Congreso Panafricano.

<sup>238</sup> Vid. visión general en Hayner, *Unspeakable Truths*, pp.305 et seq.

<sup>239</sup> Pero la CVR, sin embargo encontró violaciones, Vid. el Informe de 2003, Volume Six, Section Five, Chapter Four, I.

<sup>240</sup> TRC, *Final Report*, Volume 5, Chapter 5, October 1998.

<sup>241</sup> *Witness to Truth*, Sierra Leone Truth & Reconciliation Commission, Volume 2, Chapter Four, paras.100 et seq.

<sup>242</sup> Comisión de la Verdad y Reconciliación en Perú, Conclusiones Generales, para.167.

<sup>243</sup> *Ibid.*

### **Falta de reparación por violaciones pasadas**

En una serie de instancias, los Estados no han establecido ninguna, o adecuadas formas de CVRs o mecanismos de reparación tras la finalización de un conflicto.<sup>244</sup> Comúnmente, su ausencia se debe a la falta de voluntad política que a menudo pasa inadvertida, cuando no existen partidos a nivel nacional, o son débiles, que puedan abogar con éxito por el establecimiento de dichos mecanismos. En tiempos en los que un Estado sale de un periodo de estabilidad política como “Estado fallido”, las distintas facciones con frecuencia comparten el mismo interés de no estar sujetos a un examen de sus anteriores maldades, como en Afganistán y Somalia, y hay pocos incentivos oficiales para establecer un esquema de reparación a la luz de los escasos recursos.<sup>245</sup> La falta de voluntad frecuentemente existe de parte tanto de las autoridades del Estado, como de los actores no estatales. A menudo esto es particularmente aguzado, inmediatamente después del conflicto, como en el presente ocurre en Sri Lanka, y hace un tiempo en Zimbabwe,<sup>246</sup> así como en Algeria,<sup>247</sup> y en menor grado en Irlanda del Norte, en donde solo medidas tímidas han sido tomadas hasta el momento.<sup>248</sup> En países con divisiones étnicas considerables, los distintos grupos en ocasiones se niegan a admitir, y proveer reparación por las violaciones, en particular cuando otros grupos tampoco tienen voluntad de hacerlo, como ha sucedido en gran medida en Bosnia-Herzegovina.<sup>249</sup> Los movimientos nacionales de liberación que se han hecho con el poder, también se han mostrado reacios a reconocer la verdad de las violaciones y proveer una reparación a las víctimas de sus actos, siendo el ANC una rara excepción.

Un ejemplo que merece la pena señalar es el de Namibia, en el que el SWAPO, aparentemente responsable de violaciones graves, incluida la tortura, durante su resistencia al régimen del Apartheid, se convirtió en el gobierno, tras la independencia en 1990.<sup>250</sup> Aún cuando incurre en responsabilidad bajo el derecho internacional por anteriores violaciones del SWAPO, Namibia ha negado frontalmente hasta la fecha a establecer CVR y/o proveer reparación para las víctimas. Mientras que los críticos sostienen que el Gobierno se niega a hacerlo porque ello puede llegar a minar su legitimidad,<sup>251</sup> el Gobierno sostiene que el establecimiento de una CVR “podía abrir las puertas a reclamaciones por restituciones a todos los miembros de la sociedad.” Ello sería un “costoso ejercicio de administrar, ya sea en audiencia pública u otros, nunca quedarán satisfechos todos a quienes se ha lastimado, y no podemos poner un precio o valor monetario a nuestro dolor y sufrimiento.”<sup>252</sup> Finalmente, cuando las violaciones, incluyendo la tortura, conciernen en gran medida a los miembros de una organización política, como es el CPP-NPA en Filipinas, el cual tiene una larga historia de conflicto, así como violaciones en ambos bandos, la falta de interés por parte de gobiernos posteriores, ha militado en contra del establecimiento de una Comisión Oficial para la Verdad y la Reconciliación y/o esquemas de reparación.<sup>253</sup>

<sup>244</sup> Vid. para una visión general de la Comisiones de la Verdad hasta la fecha, incluyendo el estudio de casos en el que no se establecieron dichas comisiones, e.g. Mozambique, Hayner, *Unspeakable Truths*.

<sup>245</sup> Vid. sobre Iniciativas de Justicia durante la Transición en Afganistán, el trabajo de la Comisión independiente de Derechos Humanos de Afganistán, [www.aihrc.org](http://www.aihrc.org) y sobre Somalia, Amnistía internacional, *Somalia: Urgent need for effective human rights protection under the new transitional government*.

<sup>246</sup> Vid. sobre legados de impunidad en Zimbabwe, REDRESS, *Torture in Zimbabwe*.

<sup>247</sup> Vid. sobre Algeria, *Human Rights Watch Report*, 2005.

<sup>248</sup> Vid. sobre las medidas tomadas en el marco de una “justicia de transición”, proceso en el norte de Irlanda en el que el Estado no ha, ni concentrado sus esfuerzos para traer ante la justicia a los autores de tortura y otros crímenes graves, ni constituido una comisión de la verdad (en su lugar, varias investigaciones sobre incidentes particulares de han llevado a cabo), Bell, *Dealing with the Past in Northern Ireland*, pp. 1095 et seq.

<sup>249</sup> La Republica Srpska estableció, sin embargo, en línea con una orden de la Cámara de Derechos Humanos de Bosnia y Herzegovina, una comisión de la verdad para investigar las violaciones cometidas en Srebrenica. Vid. Orentlicher, *Independent Study on Best Practices*, 2004, para.21.

<sup>250</sup> Conway, *Truth and Reconciliation: The Road not Taken in Namibia*.

<sup>251</sup> *Ibid.*

<sup>252</sup> Vid. *Namibia rules out may grave Ruth comisión*, 30 *Novel ver* 2005, [www.iol.co.za](http://www.iol.co.za).

<sup>253</sup> Vid. sobre esfuerzos continuados de establecer una comisión de la verdad, el sitio Web de la ONG PATH en <http://path.intercreate.net/>.

A pesar de que puede cambiar la situación a lo largo del tiempo, y en general las circunstancias sean más favorables para el establecimiento de mecanismos relevantes, a menudo será más difícil movilizar a la sociedad en este sentido. Cuando se establece una CVR o un mecanismo de reparación, luego de pasar mucho tiempo, su impacto y beneficio para las víctimas suele ser disminuido.

### Resumen

- A pesar de que los Estados están obligados a tomar medidas apropiadas con vistas a prevenir la tortura, en la práctica, no se adopta legislación adecuada ni se toman medidas efectivas para canalizar el problema.
- Los Estados han incumplido su obligación de investigar y procesar a los autores de tortura. Con respecto a grupos armados con vínculos cercanos con el Estado, esto se debe a una combinación de falta de voluntad política y preocupaciones de seguridad para las víctimas involucradas.
- Durante un conflicto, normalmente los Estados tienen unos medios limitados para investigar torturas por parte de grupos armados hostiles a ellos, debido a un acceso limitado y a falta de cooperación de las víctimas (por cuestiones de seguridad o reticencia a entablar un litigio con autoridades estatales). Cuando se llevan a cabo investigaciones y procesos de actores no estatales, con frecuencia hay preocupación sobre la observancia de garantías de custodia y estándares para un juicio justo.
- Después del conflicto, en ocasiones no hay un sistema funcional de justicia para enjuiciar un gran número de autores, en medio de una serie de preocupaciones de seguridad continuadas. Las partes involucradas a menudo comparten el interés de no abrir investigaciones penales y enjuiciamientos cuando existe una historia compartida de violaciones. El otorgamiento de amnistías ha sido una respuesta común, en ocasiones acompañada por comisiones de la verdad y reconciliación, como medios alternativos a investigaciones en profundidad y procesamientos. Estas (las comisiones) son importantes para el derecho de las víctimas a un reconocimiento público de la verdad de los hechos. Sin embargo, no son un sustituto a la imputabilidad penal de los autores de las torturas. La tortura, ya sea cometida por un régimen de *facto* o por un grupo armado en el curso de un conflicto, es una violación grave y crimen internacional que no puede quedar sujeto a una amnistía bajo el derecho internacional.
- Los obstáculos a los que se enfrentan las víctimas de tortura de manos de actores no estatales, a menudo son similares a los que experimentan las víctimas de tortura por parte de actores estatales.
- Los sobrevivientes de tortura cometida por grupos armados se encuentran con numerosas dificultades cuando buscan una reparación durante el conflicto. Ello se debe principalmente a una cultura de la impunidad y a preocupaciones sobre la seguridad en el caso de los paramilitares cercanos al Estado, así como las limitadas posibilidades de emprender acciones legales contra los grupos armados hostiles al Estado. Las instituciones para la protección de los derechos humanos, las tablas de compensación penal y los esquemas de rehabilitación, son mecanismos alternativos y fuentes que pueden proveer alguna forma de reparación, pero hay una práctica poco notable en este sentido.
- Hay mayores posibilidades de obtener una reparación tras un conflicto. Si bien hay algunos ejemplos de algunas reparaciones otorgadas en juicio, a menudo disfuncional y sin posibilidad de procesar reclamaciones en bloque, las víctimas de actores no estatales han obtenido formas de reparación a través de comisiones de la verdad y reconciliación y mecanismos similares. Estos últimos han particularmente provisto un foro para el reconocimiento público de los actos maliciosos. Varias comisiones han recomendado una compensación individual y formas colectivas



de reparación, incluyendo por tortura de actores no estatales, pero su implementación a menudo es lenta e insatisfactoria. En un sinnúmero de países, no existen este tipo de comisiones, en gran medida por la falta de voluntad política suficiente, en el que las víctimas de tortura por actores no estatales, han recibido poca o ninguna reparación de otras fuentes.

## 2.2. Respuestas por parte de actores no estatales

### (i) Obligaciones de actores no estatales: prevención, responsabilidad y reparación

Los regímenes *de facto*, grupos armados, paramilitares y otros, tienen la obligación de no usar la tortura, como consecuencia del derecho internacional de los derechos humanos e internacional humanitario, cuando es aplicable. Sin embargo, ninguno de estos cuerpos de derecho, impone obligaciones a dichos actores para que tomen medidas preventivas. Sin embargo, los estándares internacionales aplicables al Estado, pueden ser usados en particular con relación a los regímenes *de facto*, haciendo operativo de alguna forma un sistema de justicia penal, especialmente cuando dichas entidades han declarado su compromiso a realzar estándares internacionales relevantes. También hay medidas de prevención como la formación, que puede ser utilizado por tales actores para sus miembros.

El derecho internacional no impone una obligación a los grupos armados y otros actores de esta naturaleza, de investigar, procesar y castigar la tortura cometida por sus miembros o en las áreas bajo su control. De nuevo, los estándares internacionales aplicables a las investigaciones, procesos y castigo por parte de los Estados, puede ser utilizado como base cuando se examinan los record de los actores no estatales en este sentido.

No existen reglas de derecho internacional de los derechos humanos, que expresamente prevean la responsabilidad de los actores no estatales de garantizar una reparación por tortura.<sup>254</sup> Cuando el derecho internacional humanitario vincula a los actores no estatales, la violación del artículo 3 común a los Convenios de Ginebra, se podría sostener que conlleva el deber de proveer una reparación a las víctimas de tales violaciones, de acuerdo con los estándares internacionales.<sup>255</sup> Más allá de la responsabilidad limitada de garantizar acceso a recursos efectivos y reparación por cualquier violación pasada cuando éstos se convierten en una nueva autoridad gubernamental o un nuevo Estado,<sup>256</sup> los actores no estatales solo están sujetos a responsabilidad individual. Esto es, bajo el derecho internacional general,<sup>257</sup> en disposiciones específicas del artículo 75 del Estatuto de Roma, o el derecho nacional, ya sea en el país en el que se llevó a cabo la tortura, o en terceros países. Cuando los actores no estatales responsables son incapaces o no tienen voluntad de proveer una reparación, los Principios Y Directrices Básicos llaman a los Estados a: “han de procurar establecer programas nacionales de reparación y otra asistencia a las víctimas”.<sup>258</sup>

<sup>254</sup> Supra, III. 1.2.

<sup>255</sup> Vid. sobre el derecho a una reparación en el derecho internacional humanitario, Bank/Schwager, *Is there an Individual Right to Compensation for Victims of Armed Conflicts against a State?*

<sup>256</sup> Vid. artículo 10 del Proyecto de artículos sobre la responsabilidad del Estado de la CDI.

<sup>257</sup> Tal y como reconocen implícitamente los Principios Básicos y Directrices sobre el Derecho a un Recurso y Una Reparación para las Víctimas de Violaciones graves al Derecho internacional de los Derechos Humanos y serias violaciones al Derecho Internacional Humanitario. Vid. Principio 16 “cuando el responsable de los daños sufridos no pueda o no quiera cumplir sus obligaciones... los Estados han de procurar establecer programas nacionales de reparación y otra asistencia a las víctimas...” [énfasis añadido].

<sup>258</sup> Principio 16 de los Principios Básicos.

### (ii) Prevención de la tortura

#### Salvaguardas y monitoreo

##### Regímenes de facto

La existencia de un sistema legal en el que puedan establecerse salvaguardas fundamentales, facilita la aplicación de la mayoría de las medidas internacionalmente reconocidas para prevenir la tortura. Tales sistemas existen solo en algunos regímenes de facto que tienen algún grado de permanencia y que han desarrollado instituciones legales.<sup>259</sup> Por una serie de razones, la mayoría de los regímenes de facto, no tienen la voluntad o no son capaces de tomar medidas preventivas. La voluntad de un régimen de facto de subscribir toda la gama de medidas preventivas, depende en gran medida de su ideología y posicionamiento vis-à-vis la comunidad internacional. Cuando un régimen de facto no reconoce los estándares de derecho internacional humanitario y no busca legitimidad internacional, comúnmente está menos inclinado a imponer medidas preventivas, como es el caso del régimen Talibán en Afganistán.<sup>260</sup>

Sin embargo, aún para los regímenes de facto que quieren tomar medidas preventivas, con frecuencia hay una capacidad inadecuada para la administración de justicia, especialmente justicia penal. Los atajos incluyen en particular la falta de instituciones efectivas y salvaguardas. Estructuras políticas frágiles y la falta de recursos también han contribuido a una acción preventiva débil.<sup>261</sup> Un ejemplo es la Autoridad Nacional Palestina, en la que violaciones graves tales como torturas y desapariciones forzadas, aparentemente continúan impunes.<sup>262</sup> Esto es, a pesar del reconocimiento internacional de los estándares de derecho internacional -incluida la prohibición de tortura- en su Ley Básica y la existencia de una institución nacional activa para los derechos humanos, puntualmente la Comisión Palestina Independiente por los Derechos del Ciudadanos.

La capacidad limitada en ocasiones se debe, al menos en parte, a la reticencia de los actores externos, como los Estados o las organizaciones internacionales, de contribuir al fortalecimiento de los sistemas judiciales de los regímenes de facto, cuya existencia es cuestionada, como Abkhazia en Georgia, como para no prestar, indirectamente, apoyo al régimen de facto fortaleciendo sus instituciones.<sup>263</sup> La asistencia que provee NU, OSCE, CICR y otros consiste principalmente en concienciación, formación y consejos sobre los estándares internacionales de derechos humanos y derecho humanitario.<sup>264</sup>

---

<sup>259</sup> Por ejemplo en Taiwán, Vid. Cooney, *Effects of Rule of Law Principles in Taiwan*, pp.417 et seq. En la práctica, no obstante, han habido cuestiones en torno a la tortura y al uso de evidencia extraída bajo torturas durante juicios en Taiwán', Vid. Amnistía internacional, *Informe Anual*, 2002, p.238.

<sup>260</sup> Situación de los Derechos Humanos en Afganistán, Nota del Secretario General, 1999, para.16, de acuerdo con la cual el Relator Especial de NU presentó un aide-mémoire a un representante del régimen Talibán en mayo de 1999, pidiendo acciones específicas "a ser tomadas para prevenir futuras violaciones y para proteger y consolar a la población civil afectada", como instrucciones a dirigentes Talibanes locales para no cometer futuras violaciones, para liberar a civiles detenidos arbitrariamente, a investigar violaciones cometidas por las partes del conflicto y procesar a los culpables de violaciones y facilitar el acceso a personal de UN para valorar la situación de los derechos humanos." La petición no encontró una respuesta adecuada (para. 17: "En la respuesta recibida, se hacía referencia a un decreto especial de Mullah Omar en el que llamaba al pueblo a evitar acciones de venganza tras la recapture de Bamyán, sugiriéndose en la carta que la quema de hogares llevada a cabo fue hecha por personas que buscaban venganza."). Vid. para.36 *Ibid.* sobre el "marco básico para el respeto de los derechos humanos" bajo el régimen Talibán. Informe sobre la situación de derechos humanos en Afganistán, presentado por el Sr. Kamal Hossain, 2001, paras.40 et seq.

<sup>261</sup> Vid. e.g. PICCR (Comisión Palestina Independiente por los Derechos del Ciudadanos), *Special Report, Status of the Security Chaos and the Weakness of Sovereignty of Law*.

<sup>262</sup> Vid. PICCR (Comisión Palestina Independiente por los Derechos del Ciudadanos), *Annual Report*, 2004, pp.126, 127; PICCR, *Special Report Concerning Disappearances*, and Palestinian Centre for Human Rights, *Annual Report 2004*, pp.44 et seq.

<sup>263</sup> Vid. para consideraciones generales, International Council on Human Rights Policy, *Ends and Means*, pp.49, 50 y para ejemplos concretos el programa de OSCE en Abkhazia, que se concentra en la resolución del conflicto y la rehabilitación. El programa tiene una "dimensión humana", incluyendo algunas elementos para el fortalecimiento de capacidad para los derechos humanos, pero no hace referencia a la construcción de capacidad institucional. Vid. la Misión de la OSCE en Georgia, en <http://www.osce.org/georgia/16289.html>.

<sup>264</sup> International Council on Human Rights Policy, *Ends and Means*, p.50.

Los regímenes *de facto* han aceptado las visitas de organismos internacionales y regionales de monitoreo, sea el Relator Especial sobre Tortura en el caso de Abkhazia o el Comité Europeo para la Prevención de Tortura (CPT) en el caso de Transdniestra. Sin embargo, los regímenes *de facto*, comúnmente no se encuentran sujetos al mismo grado de monitoreo internacional, como los Estados, particularmente por parte de órganos que tienen fundamento un tratado, como el Comité de UN contra la Tortura y el CPT (como se ha mencionado, el CPT ha visitado Transdniestra, pero sus esfuerzos por acceder a la República Turca del Norte de Chipre, han fallado). Los regímenes *de facto* por lo tanto, normalmente no se benefician de un diálogo con los órganos internacionales de los tratados. Podría decirse que están por lo tanto menos motivados y propensos a comprometerse y alinear sus sistemas y prácticas conforme con los estándares internacionales.

### **Grupos armados**

Los grupos armados a menudo no cuentan siquiera con una administración básica, especialmente a falta de un control territorial seguro. Una característica común de estos grupos es la ausencia de cualquier salvaguarda, incluyendo monitoreo externo, ya que frecuentemente llevan a cabo juicios sumarios sin el debido proceso, como el Sendero Luminoso en Perú y/o operaciones clandestinas.<sup>265</sup> Muchos grupos como el LRA en Uganda no han tomado ningún paso para proveer salvaguardas o comprometerse de forma efectiva con monitoreos externos, con el objeto de prevenir violaciones de derechos humanos por parte de sus miembros.

Por otro lado, varios grupos se han comprometido a respetar el derecho internacional de los derechos humanos y/o los estándares de derecho internacional humanitario, en acuerdos con el gobierno en cuestión o declaraciones unilaterales.<sup>266</sup> Algunos ejemplos son los movimientos de liberación nacional,<sup>267</sup> el CPP-NPA en Filipinas,<sup>268</sup> el Movimiento/Ejército Sudanés de Liberación Popular (SPLM/SPLA) en Sudán,<sup>269</sup> la Unión Revolucionaria Nacional Guatemalteca (URNG) en Guatemala y el Frente Farabundo Martí de Liberación Nacional (FMLN) en El Salvador.<sup>270</sup> Varios acuerdos de paz y de cese al fuego, como en El Salvador,<sup>271</sup> Sri Lanka<sup>272</sup> y Sudán<sup>273</sup> incluyen decoraciones de respetar el derecho internacional de los derechos humanos y/o los estándares de derecho internacional humanitario,<sup>274</sup> a pesar de que la práctica dista mucho de ser uniforme<sup>275</sup> y los grupos armados en ocasiones aplican e interpretan estos estándares, para que coincidan con sus propios fines.

<sup>265</sup> Vid. *Final Report by the Peruvian Truth and Reconciliation Commission*, en particular pp.204, 205.

<sup>266</sup> Vid. para una visión general *Statements by Non-State Actors under International Humanitarian Law* [centrado en precedentes históricos y la prohibición de minas antipersona].

<sup>267</sup> Estos incluyen por ejemplo el ANC en Sudáfrica (1980), SWAPO en Namibia (1981) y la PLO (1989).

<sup>268</sup> Vid. *Comprehensive Agreement on Human Rights and International Humanitarian law entered into between the Government of the Republic of the Philippines and the National Democratic Front of the Philippines, including the Communist Party of the Philippines and the New People's Army*, 16 de marzo de 1998. La CPP también se ha declarado vinculada al Protocolo II al Convenio de Ginebra en el año 1991 y, en 1996, realizó una declaración unilateral asumiendo aplicar los Convenios de Ginebra y el Protocolo I.

<sup>269</sup> Acuerdo sobre la Implementación de los Principios que Gobiernan la Protección y Provisión de Asistencia Humanitaria a Poblaciones Civiles Afectadas por la Guerra entre el Gobierno de Sudán, el SPLM y la Operación de UN, Lifeline Sudán (OLS), 15 de diciembre de 1999.

<sup>270</sup> Vid. sobre los acuerdos en Guatemala y El Salvador, adoptados en 1994 y 1990 respectivamente, Schoiswohl, *Human Rights Obligations of Non-Recognised Entities*, pp.228 et seq.

<sup>271</sup> Acuerdo de San José de 1990.

<sup>272</sup> Acuerdo de alto al fuego entre el Gobierno de la República Democrática Socialista de Sri Lanka y los Tigres por la Liberación de Tamil Eelan, 2002.

<sup>273</sup> Sudán Acuerdo Comprehensivo de Paz, 9 de enero de 2005.

<sup>274</sup> Vid. ICHRP, *Negotiating Justice?*, sobre acuerdos de paz y derechos humanos en general y para estudios de casos específicos (Camboya, El Salvador, Mozambique, Bosnia y Herzegovina, Guatemala, Irlanda del Norte, Sierra Leona y Burundi).

<sup>275</sup> El Memorando de Entendimiento entre el Gobierno de Indonesia y el Movimiento Free Aceh 2005, por ejemplo, no contiene una obligación expresa de los actores no estatales de defender los estándares relevantes.

Los grupos armados también han nombrado o aprobado a determinados individuos u órganos, con un mandato para proteger los derechos humanos, como la Secretaría del Nordeste para Derechos Humanos en Sri Lanka.<sup>276</sup> También se han comprometido con órganos externos, que incluyen a la sociedad civil, por ejemplo, para someterse a formación sobre estándares internacionales. Si bien, dichos desarrollos tienen el potencial de resultar en una mayor protección, subsisten dudas acerca de su efectividad: a menudo hay poco monitoreo externo de los acuerdos y los compromisos y no queda claro qué pasos, se han tomado para prevenir la tortura, si es que se han tomado.<sup>277</sup> En ausencia de dicha verificación, es difícil valorar si los pasos dados son intentos reales de detener la tortura por parte de miembros del grupo en cuestión, o si se trata de meros gestos vacíos para subrayar su legitimidad, para aplacar a quienes muestran su preocupación por los derechos humanos. Continuos informes sobre torturas y otras violaciones serias por parte de actores no estatales, con frecuencia señalan que esto es lo que ocurre.<sup>278</sup>

### **(iii) Responsabilidad por tortura**

#### **Investigación por parte de actores no estatales**

Los “sistemas legales” y la capacidad de los regímenes *de facto* de llevar a cabo investigaciones y enjuiciamientos de crímenes incluida la tortura, varían en gran medida. Van desde entidades con un sistema legal bien desarrollado, como en Taiwán (cuya estatalidad es cuestionada), a regímenes que no tienen una separación efectiva de poderes y aplican solo formas sumarias de justicia, como en Afganistán bajo el régimen de los Señores de la Guerra y los Talibanes.<sup>279</sup>

Debido a la falta de monitoreo externo, puede ser difícil establecer que pasos, si es que se toman, han dado los regímenes *de facto* como respuesta a los actos de tortura. Los regímenes *de facto* que han usado la tortura sistemáticamente, como en Afganistán, han por definición demostrado que no tienen voluntad alguna de investigar y procesar los actos de tortura cometidos por sus miembros.<sup>280</sup> Muchos regímenes *de facto*, como Somaliland, las autoridades en las zonas kurdas en el norte de Irak y la Autoridad Nacional Palestina (PNA), han hecho públicos compromisos frente a los derechos humanos y han en ocasiones incluso aprobado legislación relevante. Estas iniciativas no solo tienen un significado simbólico, sino que pueden servir como una fuente para promover un mayor apego a los estándares internacionales de derechos humanos. Sin embargo, estos desarrollos tienen, aparentemente, un efecto limitado para asegurar la imputabilidad de los dirigentes del régimen y otros que trabajan de forma cercana con las autoridades *de facto*.<sup>281</sup> Los regímenes *de facto* con frecuencia fallan al desarrollar e implementar una política fuerte de responsabilidad, a menudo por una estructura autoritaria persistente, producida por la disputa armada.<sup>282</sup> Un ejemplo de esto es el fenómeno generalizado de las autoridades

---

<sup>276</sup> Vid. [www.nesohr.org](http://www.nesohr.org).

<sup>277</sup> Ha habido mecanismos de monitoreo en varios acuerdos, como dentro del Acuerdo de San José en El Salvador bajo el cual ONUSAL “realizaba informes detallando las violaciones del Gobierno y violaciones por el FMLN y dirigió recomendaciones al FMLN en línea con sus observaciones”, Vid. Sassoli, *Possible Legal Mechanisms to Improve Compliance by Armed Groups*, p.15. Vid. para una revisión crítica del alcance limitado y débil mecanismo de implementación del Comité Conjunto de Monitoreo, para monitorear la implementación de el Acuerdo Comprensivo de 1998 para el Respeto de los Derechos Humanos y el Derecho Internacional Humanitario en Filipinas, establecido tras el acuerdo de 2001 entre el Gobierno de Filipinas y el Frente Nacional Democrático, Robert Francis Garcia, *Driving the CARHRIHL. Another Trip To Peace?* En otros acuerdos como el de Sri Lanka, el responder a las violaciones de derechos humanos por las partes, forma parte de un mandato más amplio de la Misión de Monitoreo de Sri Lanka para monitorear el alto al fuego. Sin embargo, esfuerzos de monitoreo han probado tener una efectividad limitada para prevenir violaciones, Vid. Amnistía Internacional, *Sri Lanka: A Climate of Fear*.

<sup>278</sup> *Ibid.*

<sup>279</sup> *Report on the situation of human rights in Afghanistan submitted by Mr. Kamal Hossain*, 2001, paras.36 et seq.

<sup>280</sup> *Ibid.*

<sup>281</sup> Vid. Schoiswohl, *Status and (Human Rights) Obligations of Non-Recognized De Facto Regimes in International Law*, pp.296 y Amnistía internacional, *Somalia: Urgent need for effective human rights protection*, y *Annual Reports for Iraqi Kurdistan*, 1986, pp. 183, 184 y 2002, p. 132.

<sup>282</sup> Vid. e.g. Bell, *Peace Agreements and Human Rights*, p.204, sobre el PNA de acuerdo con el cual “el régimen... no ha logrado hacer una transición ‘de comportarse como un ejército de liberación de soldados y comandos a uno de burócratas y funcionarios, que ponen la ley por encima de la política’” [nota al pie omitida].

Palestinas. La PNA ha establecido una Comisión Palestina Independiente por los Derechos del Ciudadano (PICCR) con el poder de investigar reclamaciones contra las autoridades palestinas, un paso notable tomando en cuenta otros regímenes, e incluso Estados, de la región. Sin embargo, informes del PICCR y grupos de derechos humanos indican que el Fiscal General Palestino, no ha dado seguimiento a las quejas y recomendaciones, puntualmente, para investigar graves violaciones a miembros de los Servicios de Seguridad Palestinos y otras autoridades del PNA y grupos armados. Ello ha resultado en un clima de impunidad.<sup>283</sup>

Aún cuando un régimen *de facto* o facción dentro de este, tenga la voluntad de tomar los pasos necesarios para asegurar la imputabilidad, elementos tales como la falta de recursos, una capacidad limitada y la fragilidad de las estructuras políticas, militan contra la creación y mantenimiento de las instituciones capaces de asegurar una responsabilidad penal por tortura, ampliamente en línea con los estándares internacionales. Esto es causado muchas veces o complementado con aislamiento internacional y la falta de apoyo externo.

Cuando los grupos armados sostienen que han tomado medidas disciplinarias contra los miembros responsables de tortura y otras violaciones,<sup>284</sup> estas afirmaciones no solo son difíciles de verificar, como por ejemplo las efectuadas por el CPP-NPA con relación a las purgas internas cometidas en los años ochentas, sino que también presenta preocupación por la validez de estos juicios y la observancia del derecho a un juicio justo, como estándar internacional protegido.<sup>285</sup>

#### **(iv) Reparación por Tortura**

Existen pruebas limitadas y anecdóticas de incidentes en los cuales entidades no estatales han pagado algún tipo de indemnización a sus víctimas *ex gratia*.<sup>286</sup> Sin embargo, esta práctica parece confinada a violaciones aisladas en las que los autores se exceden en su autoridad, o tratándose de una equivocación de identidad. El pago de una indemnización en tales casos, comúnmente se debe a la insistencia y la influencia de la víctima(s) por un lado y en la buena voluntad de los actores estatales, por otro. Esta práctica por lo tanto no refleja los principios reconocidos internacionalmente que piden la responsabilidad y una indemnización plena, justa y no discriminatoria.

Los actores no estatales no han establecido comisiones de la verdad u otro tipo de comisiones investigadoras. La única excepción aparente en el ANC en Sudáfrica que estableció una Comisión de Investigación frente a las Quejas de Antiguos Prisioneros del Congreso Africano Nacional y Detenidos, durante el tiempo de transición política del Apartheid en Sudáfrica en 1992, en gran medida como resultado de la presión de antiguos prisioneros y grupos de derechos humanos, como Amnistía Internacional.<sup>287</sup> La Comisión fue encomendada con la tarea de llevar a cabo una investigación a fondo sobre las reclamaciones hechas por personas detenidas en campamentos de ANC fuera de Sudáfrica. Se encontró evidencia de importantes torturas a sospechosos de ser “agentes enemigos” y “disidentes”.<sup>288</sup> Notablemente, la Comisión recomendó que “todos los testigos que hubiesen sufrido maltrato durante

<sup>283</sup> Vid. PICCR, *Special Report on Enforced Disappearances* and PICCR, *Annual Report*, 2004, pp.126 et seq. sobre tortura (“La ausencia de mecanismos de imputabilidad e investigaciones serias sobre las reclamaciones relativas al maltrato de los detenidos, es la principal razón para la continuidad de prácticas degradantes y tratos crueles en muchos centros de detención Palestinos. El PICCR cree que las mejores medidas para prevenir estas trasgresiones ilegales contra los detenidos, es que las agencias de seguridad presten atención a las reclamaciones del PICCR y los ciudadanos y que lleven a cabo investigaciones serias sobre dichas trasgresiones, para poder responsabilizar a los autores y castigarlos conforme”). Vid. también *Annual Report of the Palestinian Centre for Human Rights*, 2004, pp.51, 52.

<sup>284</sup> Vid. <http://path.intercreate.net/>. Para varios artículos sobre las respuestas del CPP-NPA.

<sup>285</sup> Vid. también Zegveld, *Accountability of non-state actors in international law*, p.156, conforme el cual “la práctica internacional provee poco apoyo a los procesamientos por parte de actores no estatales a sus propios miembros. El sentir general es que es difícil concebir que el derecho internacional humanitario otorgue a estos actores no estatales, la autoridad para enjuiciar a los autores de las violaciones.”

<sup>286</sup> De acuerdo con información obtenida por REDRESS desde Nepal.

<sup>287</sup> Hayner, *Unspeakable Truths*, p.60.

<sup>288</sup> Vid. Skweyiya Commission Report, 1992, accesible en <http://www.anc.org.za/ancdocs/misc/skweyiya.html>.

su detención en campamentos de ANC, debían recibir una indemnización por sus avatares” y que “atención urgente e inmediata debía ser dada a la identificación de los responsables por el maltrato de los detenidos.”<sup>289</sup> Tras la publicación del primer informe de la Comisión, el entonces líder de ANC, Nelson Mandela, reconoció la responsabilidad colectiva del ANC y se estableció una segunda comisión de investigación a principios del año 1993. La Comisión de investigación sobre Determinadas Alegaciones de Crueldad y Abusos a los Derechos Humanos contra Prisioneros y Detenidos de ANC, publicó su informe en agosto de 1993, pero ninguna acción posterior fue tomada después. A pesar del contexto histórico particular de su establecimiento y sus atajos, las Comisiones no solo son significativas por el importante rol que tienen en el contexto de la respuesta Sudafricana, para lidiar con su pasado; también sirven como ejemplo de cómo los actores no estatales pueden dirigirse contra violaciones cometidas por miembros de sus propias filas. Sin embargo el objetivo común perseguido por los actores no estatales cuando establecen este tipo de mecanismos es claramente el de subrayar su legitimidad, normalmente respondiendo a demandas nacionales e internacionales, las cuales solo pueden ser conseguidas, si la Comisión tiene credibilidad suficiente en términos de composición, mandato, proceso y transparencia, así como cuando los hallazgos y recomendaciones son aceptadas y posteriormente implementadas.

### Resumen

- Los actores no estatales con frecuencia no tienen ni la voluntad, ni la capacidad, o ambas, para tomar medidas con vistas a la prevención de la tortura. Hay instancias en las que los regímenes *de facto* han establecido instituciones de derechos humanos y en las que los grupos armados se han comprometido a los estándares de derecho internacional y un monitoreo externo. Si bien estos son desarrollos prometedores, los mecanismos no han sido del todo efectivos en circunstancias en las que los estándares legales, tienen a menudo una importancia secundaria y han tenido un impacto limitado para prevenir la tortura hasta la fecha.
- Los regímenes *de facto* raramente investigan actos de tortura debido a factores como la falta de voluntad, de recursos y estructuras políticas frágiles. La falta de apoyo externo y el aislamiento internacional son factores añadidos. El apoyo internacional en la construcción de las capacidades, resulta vital para asegurar que las estructuras básicas están en su sitio y permiten investigaciones efectivas y mecanismos de responsabilidad efectivos.
- Información sobre las investigaciones y el castigo de los autores de la tortura por parte de grupos armados, es altamente anecdótica. Los grupos armados, comúnmente carece de las estructuras básicas para realizar una investigación y un juicio, de acuerdo con los estándares internacionales y hay muy poca evidencia de un verdadero compromiso para responsabilizar a sus miembros por cargos de tortura, a menos de que éstos sean vistos como una manifestación de la falta de disciplina.
- Los regímenes *de facto* y grupos armados, comúnmente no cuentan con recursos efectivos en marcha para proveer una indemnización u otras formas de reparación, solo en casos excepcionales en los que una circunstancia específica es favorable a la víctima. Ninguno de estos grupos tienen a establecer comisiones de la verdad o mecanismos similares, el ANC en Sudáfrica es la única excepción. A pesar de algunos problemas, la experiencia de las investigaciones del ANC, provee una lección valiosa para otros grupos, en particular aquellos que buscan la legitimidad como parte del proceso.

---

<sup>289</sup> *Ibíd.*

## 2.2. Respuestas internacionales

### (i) Prevención de la tortura

Relatores temáticos de NU, en particular el Relator especial sobre Tortura, relatores específicos de cada país, grupos de trabajo, como el de desapariciones forzadas o involuntarias, y las misiones de UN en los países, toda monitorean la conducta de los actores no estatales de alguna forma, para prevenir la tortura y otras violaciones a los derechos humanos.<sup>290</sup> Sin embargo, los organismos independientes solo tienen un acceso limitado a las áreas controladas por los actores no estatales, incluyendo sus instalaciones para la detención.<sup>291</sup> La efectividad del monitoreo se ve limitado por una serie de factores, incluyendo la priorización insuficiente de los recursos existentes para llevar a cabo el monitoreo requerido en el terreno, por ejemplo en la RDC.<sup>292</sup> Esto hace difícil, sino es que imposible el valorar la verdadera situación de los derechos humanos y priva a víctimas potenciales o reales de una salvaguarda vital contra la tortura. Su naturaleza *ad hoc* y, cuando se ha establecido contacto, la falta de cooperación por parte de los actores estatales, así como una continuidad suficiente, son factores que limitan el impacto del monitoreo. En el curso de un conflicto armado, es solo y únicamente el Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR) quien tiene acceso a los actores no estatales como partes en el conflicto. El CICR tiene la experiencia de campo suficiente para hacer este trabajo, y a menudo actualiza sus estrategias sobre como comunicarse con los actores no estatales y hacerles ver la preocupación sobre las conductas ilegales, incluida la tortura y, al hacerlo puede contribuir –y de hecho lo hace- a una efectiva prevención. Sin embargo, su *modus operandi* limita la visibilidad de su impacto.<sup>293</sup>

Compromisos son los regímenes *de facto* y grupos armados, por parte de organismos internacionales y ONGs, son un medio importante para la búsqueda de protección y prevención de la tortura. Puede ser particularmente efectivo cuando se acompaña de mecanismos de monitoreo. La práctica de comprometer a los grupos armados y las lecciones aprendidas en más detalle, se verán más adelante en el punto IV.4.

### (ii) Responsabilidad de actores no estatales por tortura

#### **Práctica de enjuiciamiento ante tribunales penales internacionales e internacionalizados**

El TPIY y el TPIR han encontrado culpables a varios actores no estatales de haber cometido actos de tortura como elementos de crímenes internacionales sujetos a su jurisdicción, en particular crímenes de guerra y crímenes de lesa humanidad, pero también genocidio, como en los casos *Furundzija*, *Celebici*, *Kunarac*, *Vukovic*, *Kvocka* y *Limaj* ante el TPIY<sup>294</sup> y *Serushago*, *Semanza*, *Niyitegeka* y *Musema* ante el ICTR.<sup>295</sup>

<sup>290</sup> Supra, III. 1.2. (iv).

<sup>291</sup> Por ejemplo, con respecto a visitas a los países, el país en cuestión tiene que dar permiso para las visitas, y, una vez que esta se da, una visita a las áreas controladas por agentes no estatales puede probarse prácticamente imposible debido a las objeciones de los agentes del Estado, organismos internacionales, y los propios actores no estatales debido a obstáculos logísticos (como durante la visita de el relator Especial sobre Tortura al Nepal). Informe del Relator Especial sobre Tortura, *Mission to Nepal*, 2006, para.19.

<sup>292</sup> Informe sometido por el experto independiente sobre la situación de los derechos humanos en la República Democrática del Congo, 2005, para.80 (c)- (e).

<sup>293</sup> El CICR “tiene un marco de tres tipos de acciones: (1) actividad de respuesta (al comienzo de un abuso que comienza o está establecido como patrón), 2) actividad remedial (rehabilitación, reparación, restitución y compensación requerida como resultado de un patrón de abusos) y para la construcción de un ambiente determinado (acciones permanentemente necesarias con vistas a crear un ambiente conducente a la prevención de abusos, y respuestas apropiadas a cualquier patrón de abusos). Vid. Santos, *The Human Rights Implications*, refiriéndose al CICR, “Holding Armed Groups to International Standards: An ICRC Contribution to the Research Project of the International Council on Human Rights Policy” (manuscrito n.d.), pp. 7-8.y Sassoli, *Possible Legal Mechanisms to Improve Compliance by Armed Groups*, pp. 16,17.

<sup>294</sup> Vid. e.g. *The Prosecutor v. Furundzija*, *The Prosecutor v. Mucic et al.*, *The Prosecutor v. Kunarac*, *The Prosecutor v. Kvocka* and *The Prosecutor v. Limaj*.

<sup>295</sup> Vid. e.g. *The Prosecutor v. Serushago*, *The Prosecutor v. Semanza*, *The Prosecutor v. Niyitegeka*, and *The Prosecutor v. Musema*.

Aún así, limitaciones importantes subsisten para asegurara una responsabilidad a los autores. El TPIY y el TPIR, se concentran principalmente en actores estatales, y muchos actores no estatales han escapado de ser imputados ante los tribunales por esta razón.<sup>296</sup> Los tribunales penales internacionales o internacionalizados, comúnmente solo procesan y juzgan a personas con la más alta responsabilidad. Esto es evidente por la jurisprudencia del TPIY y el TPIR hasta la fecha y sobre investigaciones en curso, y procesamientos y juicios ante la CPI y los tribunales mixtos, como el Tribunal Especial para Sierra Leona. Esto significa que estos tribunales tendrán que están complementados por mecanismos nacionales de justicia penal, para asegurar una imputabilidad de la mayoría de los autores, que con frecuencia no ocurre. En Sierra Leona, autores de crímenes internacionales, incluida la tortura, además de los trece condenados a juicio ante el Tribunal Especial, se benefician de una ley de amnistía. La amnistía, sin embargo, aunque no es reconocida por NU y declarada inaplicable por el Tribunal Especial con respecto a los juicios ante el mismo, continua aplicando a otros procesos y juicios en tribunales nacionales a “cualquier cosa ocurrida como miembros del RUF, ex-AFRC, ex-SLA o CDF] en consecución de sus objetivos como miembros de estas organizaciones desde marzo de 1991 hasta el momento de la firma del presente acuerdo [7 de julio de 1999].”<sup>297</sup>

Aún cuando los autores son procesados por tribunales internacionales, la efectividad de los mismos se ve frecuentemente entorpecida por dificultades operacionales, en particular debido a la falta de recursos. Un factor añadido que impacta negativamente en los tribunales internacionales, es la insuficiente colaboración de los estados para traer a los autores ante la justicia. La libertad continuada que disfrutaron Karadzic y Mladic, en el momento actual, se presenta como el más grande fallo en este sentido.<sup>298</sup>

El Estatuto de la CPI, un instrumento basado en un tratado adoptado en 1998 y que entró en vigor en julio de 2002, ha extendido significativamente el alcance del derecho penal internacional. Ello no se debe solo al número de Estados sujetos ala jurisdicción de la CPI, sino también a que los Estado, y esto ya ha ocurrido en la RDC y Uganda, o el Consejo de Seguridad en el caso Darfur/Sudan, puede referir casos a la CPI.<sup>299</sup> Quizá es todavía prematuro valorar el rol del TPI en el aseguramiento de la imputabilidad por crímenes internacionales. Claramente, aún cuando tiene jurisdicción sobre un elevado número de Estados Parte, o referidos a éste, el Tribunal puede -con la excepción de crímenes continuados- no responder a la violaciones que tuvieron lugar antes de julio de 2002<sup>300</sup> y de forma realista solo lidiará con un número limitado de casos que comprenden violaciones a gran escala. Una serie de dificultades se han convertido ya en aparentes, no solo la capacidad limitada pero, particularmente con relación a los actores no estatales, una serie de obstáculos y preocupaciones por la seguridad. Ello es aplicable tanto a las víctimas/ testigos, como a los propios investigadores, cuando se trata de investigar crímenes en el marco de un conflicto aún abierto. También existe la posibilidad de que las investigaciones de la CPI, agraven y compliquen conflictos existentes, o pongan en entredicho procesos de paz, como por ejemplo se ha sugerido por algunos en el caso de Uganda.<sup>301</sup> La potencial fortaleza del sistema, puntualmente el principio de complementariedad que provee un inventivo para los Estados para procesar crímenes internacionales en el ámbito nacional, queda todavía por ser probado. Es posible que, en lo concerniente a los crímenes por parte de actores no estatales, que estos se enfrenten con la mayoría de los problemas relacionados con las investigaciones nacionales y procesos, identificados antes en este informe.

---

<sup>296</sup> Zegveld, *Accountability of non-state actors in international law*, pp.153 et seq., en p.155.

<sup>297</sup> Vid. artículo IX (3) de los Acuerdos de Paz de Lome de junio de 1999.

<sup>298</sup> Vid. *Twelfth Annual Report of the ICTY*, 2005, p.3.

<sup>299</sup> Vid. para actualizaciones regulares de los casos ante la CPI <http://www.icc-cpi.int/cases.html>.

<sup>300</sup> Vid. artículo 24 del Estatuto de Roma de la CPI.

<sup>301</sup> Vid. e.g. Uganda, *ICC indictments to affect northern peace efforts, says mediator*, IRINNews, 10 de octubre de 2005.



### (iii) Reparación por tortura

#### Utilizando los órganos para la protección de los derechos humanos

Las víctimas de tortura por parte de actores estatales, no tienen un camino claro para solicitar una reparación. En los Estados que han aceptado mecanismos de queja específicos, las víctimas pueden presentar casos ante los órganos internacionales o regionales de derecho humanos, bajo argumento que el Estado en cuestión es responsable de la conducta de los actores no estatales. Esto aplica en particular cuando el Estado en cuestión ha actuado conjuntamente o ejercitado control sobre los actores no estatales, como en Colombia los paramilitares, o sobre regímenes de *facto* como la Federación Rusa en Moldavia. También es relevante en los casos en los que el Estado no ha prevenido las torturas y cumplido con sus obligaciones positivas. Ha habido varios casos hasta la fecha en que la víctimas de tortura por parte de actores no estatales han recibido una compensación: el caso de *Harziji Djemali v. Yugoslavia* ante el Comité contra la Tortura,<sup>302</sup> el caso de *19 Mercantes y la Masacre de Mapirian* en Colombia ante la Corte Interamericana,<sup>303</sup> y varios casos ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, en particular el caso de *Ilascu v. Moldova and the Russian Federation*, descrito en detalle más arriba.<sup>304</sup> La Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos también ha reconocido la responsabilidad del Estado de proveer una reparación por no poder prevenir la tortura y otras violaciones por parte de autores no identificados.<sup>305</sup>

En todos estos casos, a todas las víctimas les ha sido otorgada una reparación contra el Estado responsable. Esto incluye en la mayoría de los casos la imputación de responsabilidad, así como el deber de investigar y garantizar una indemnización económica. Los casos demuestran que los procesos de reclamación individuales, ante tribunales regionales e internacionales de derechos humanos, pueden ser un camino para obtener reparación del Estado por torturas cometidas por actores no estatales.

#### Sitios para reclamar una violación al Derecho Internacional Humanitario y buscar una reparación

No existe un órgano internacional con el mandato de considerar reclamaciones individuales sobre violaciones al derecho internacional humanitario. La reparación por violaciones al derecho internacional humanitario, puede ser reclamada por los Estados, como en los procesos ante la Corte Internacional de Justicia, e.g. en relación con la guerra en la ex Yugoslavia y en la RDC,<sup>306</sup> o provista sobre la base de esquemas de reparación. En el caso de *DRC v. Uganda*, la CIJ falló que Uganda debía reparación a la RDC, no solo por las violaciones cometidas por las fuerzas de Uganda, sino también por su fallo en prevenir las violaciones al derecho internacional humanitario, incluida la tortura, por grupos armados en el territorio de la RDC bajo su control.

Los esquemas de reparación internacional hasta ahora, como la Comisión de Indemnización de NU y la Comisión de Quejas para Ethiopia-Eritrean, no prevén una reparación por violaciones cometidas por actores no estatales.<sup>307</sup> Tales esquemas internacionales, en cualquier caso son raros y sujetos a

<sup>302</sup> Supra, en III. 1.3. (ii).

<sup>303</sup> Vid. Corte interamericana de Derechos Humanos, *Caso de 19 Mercantes y la Masacre de Mapirian v. Colombia*.

<sup>304</sup> Vid. sobre la jurisprudencia del TEDH, Mowbray, *Development of Positive Obligations*.

<sup>305</sup> *Malawi African Association and others v. Mauretania*, para.140, confirmando el fallo en la Comunicación 74/92 y *Commission Nationale des Droits de l'Homme et des Libertés v Chad*, para.22.

<sup>306</sup> Vid. *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro)*, Aplicación de 20 de marzo de 1993, pendiente al momento de escribir este informe, y *DRC v. Uganda*.

<sup>307</sup> Vid. sobre la Comisión de Compensación de NU (UNCC) con relación a las violaciones cometidas por Irak en el curso de la invasión a Kuwait en 1990 y 1991, [www.uncc.org](http://www.uncc.org); sobre la Comisión de Quejas Eritrea-Etiopía, artículo 5 del Acuerdo firmado en Algeria el 12 de diciembre de 2000 relativo a las reclamaciones que derivaron del conflicto armado de 1998-2000. UN mecanismo más, el Tribunal de Quejas Irán-EEUU fue establecido luego de que en 1979 hubiese un crisis hostil para calmar mutuas crisis, vid. *Algiers Accords*, 1981, 20 ILM 223-240 (Enero 1981).

negociaciones Inter.-estatales o a decisiones políticas hechas por los órganos de NU. En recientes desarrollos, la Comisión Investigadora de NU, propuso en establecimiento de una Comisión de Compensación en Darfur, Sudan.<sup>308</sup> Su mandato también cubriría reparación por los crímenes cometidos por actores no estatales, incluidos los janjaweed y rebeldes. Sin embargo, hasta la fecha la Comisión propuesta no se ha establecido y parece más factible que la reparación llegue antes del proceso que se sigue ante la CPI.

Si bien es concebible que los Estados o NU establezcan esquemas de reparación que comprendan las violaciones de los actores no estatales, la dificultad de asegurar una financiación suficiente y la existencia de un régimen de reparación ante la CPI, aparecen ser los factores que militan en contra de que esos pasos sean tomados. Un hallazgo relativamente reciente es el desarrollado en la decisión de la CIJ sobre el caso de *DRC v. Uganda*, la cual da la oportunidad a ambos Estados que acuerden la compensación por las violaciones en las que Uganda incurrió en responsabilidad, incluyendo la tortura cometida por grupos armados en la RDC. Esto hace divisar un mecanismo para el beneficio de las víctimas de este tipo de actos, sin embargo la decisión no señala como la RDC debe de utilizar las reparaciones que esta autorizada a recibir de Uganda.

### ***El régimen de reparación de la Corte Penal Internacional y los actores no estatales***

Las víctimas de tortura por actores no estatales, deben también poder buscar reparación a través de la CPI, con relación a los procesos penales que en esta de desarrollan. La Corte puede ordenar una reparación, que puede tomar la forma de indemnización, compensación o rehabilitación. La reparación debe ser provista, o por la persona(s) condenada(s) a través del Fondo Fiduciario para las Víctimas.<sup>309</sup> Puede ser otorgada a la víctima individual, pero la CPI puede también ordenar reparaciones colectivas directamente a través del Fondo Fiduciario para las.<sup>310</sup> El régimen de reparación bajo la CPI constituye en primer mecanismo permanente dentro del cual una víctima individual de crímenes internacionales, puede buscar indemnización, y notablemente, otras formas de reparación en línea con los estándares desarrollados por el derecho internacional. Es un mecanismo importante para las víctimas que ha creado muchas esperanzas y expectativas. En el momento en que se escriben estas líneas, el sistema todavía se encuentra en fases tempranas y no ha sido puesto a prueba. Aún así, algunas limitaciones importantes son obvias;

- Primero, con relación a la tortura, el Estatuto de Roma solo es aplicable a los actos de tortura que constituyen un elemento de crímenes internacionales reconocidos en el Estatuto. Por lo tanto introduce un umbral que no será posible alcanzar en los casos de tortura cometidos por actores no estatales.
- Segundo, el Estatuto de Roma en principio aplica solo a los Estados Parte. Varios países como por ejemplo Irak, Rusia, Zimbawe y países del Sudeste asiático con conflictos durante los cuales se han cometido o pueden haberse cometido crímenes por parte de actores no estatales, actualmente caen fuera del alcance de la CPI. Aún cuando el Consejo de Seguridad de Naciones Unidas puede referir dichas situaciones a la CPI, como ocurrió en el caso de Darfur en Sudán, por lo general es probable que sea la excepción
- Tercero, el Estatuto de Roma no se aplica retroactivamente. Un gran número de víctimas de tortura cometida por actores no estatales durante un conflicto armado, o antes de julio de 2002, no podrán por lo tanto obtener una reparación a través de la CPI.

---

<sup>308</sup>Vid. *Report of the International Commission of Inquiry on Darfur*, 2005, para.649.

<sup>309</sup> Vid. artículos 75 y 79 del Estatuto de Roma de la CPI.

<sup>310</sup> REDRESS/FRA, ICC Trust Fund and Victims Rights Working Group, *The Trust Fund for Victims: A Brief Introduction*.

- Cuarto, el régimen de reparación de la CPI solo es aplicable a los casos identificados y llevados a cabo por el fiscal que resultan en una condena. Por tanto, hay una posibilidad limitada para el Fondo Fiduciario para las Víctimas de proveer apoyo colectivo a las comunidades víctimas de situaciones más amplias ante la Corte; ésta ordenó que las reparaciones se encuentran restringidas a las víctimas que han sufrido un daño como resultado de acciones de autores condenados por la Corte.
- Quinto, los actores no estatales individualmente considerados culpables de crímenes internacionales, a menudo no tienen una gran cantidad de bienes, y cuando los tienen, estos no son fáciles de confiscar. El Fondo Fiduciario para las Víctimas, por su parte, es probable que no cuente con fondos suficientes a su disposición para reparar violaciones a gran escala completamente, en particular cuando existen un amplio número de víctimas, como es el caso de los tres casos que penden ante la CPI. Sin embargo, dependiendo del acercamiento que se tome, ello puede jugar un rol importante para proveer otras formas de reparación y formas simbólicas que las víctimas de los actores no estatales, no puedan conseguir de otra forma.
- Sexto, el Estatuto de Roma prevé solo la responsabilidad individual, lo que significa que la Corte no decide sobre responsabilidad del Estado (incluyendo actos cometidos por actores no estatales). Si bien es el Estado en cuestión tendrá que cooperar para implementar determinadas medidas de reparación ordenadas, para las que la participación del Estado resulta esencial, como la reparación colectiva en la forma de conmemoración pública, el erigir monumentos o medidas similares, éste no puede ser responsabilizado de proveer la reparación, en particular la indemnización, a las víctimas de acuerdo con el Estatuto. Una consecuencia previsible de la exclusión de la responsabilidad estatal, es que los fondos existentes en muchos casos no serán suficientes para garantizar una reparación adecuada.

## Resumen

- Organismos regionales e internacionales, en particular las misiones de campo de NU y el CICR, juegan un rol importante en el monitoreo de la conducta de los actores no estatales. Los compromisos y el efectivo monitoreo pueden desembocar en una mejor protección. En la práctica, sin embargo, hay muchos factores que limitan la efectividad de los organismos internacionales, con la posible excepción del CICR, cuyo rol en ocasiones es subestimado, debido a la falta de visibilidad de sus operaciones.
- El derecho penal internacional ha avanzado significativamente en los últimos años para reconocer la responsabilidad penal de los actores no estatales, por tortura, genocidio, crímenes de guerra y crímenes de lesa humanidad. Si bien varias investigaciones y procesamientos han sido llevados a cabo o están pendientes ante los tribunales internacionales, la CPI y los tribunales mixtos, la efectividad de la justicia penal internacional todavía se encuentra limitada por factores políticos, en particular por los fallos en la cooperación estatal y la falta de capacidad adecuada.
- Las víctimas de tortura por parte de los actores no estatales, no tienen recursos regionales o internacionales contra los actores no estatales en sí mismos, como asunto de derecho internacional de los derechos humanos. Sin embargo, los organismos regionales e internacionales de derechos humanos, han reconocido la responsabilidad de los Estados por violaciones, incluida la tortura, cometida por actores no estatales y han otorgado una reparación a las víctimas. El régimen de reparación de la CPI es el primero de su tipo que permite a las víctimas de actores no estatales, participar y obtener una reparación, ya sea de los autores mismos o a través del Fondo Fiduciario. Todavía falta probarlo enteramente, pero se sabe que se encontrará con problemas inherentes de capacidad y exclusión (incluyendo el que se presenten víctimas cuyos estados no están sujetos a la jurisdicción de la CPI). Por lo tanto, debe ser complementado con los esfuerzos para reforzar los recursos a nivel local y, posiblemente, mecanismos adicionales de reparación, como comisiones de reparación a nivel internacional.

### 2.3. Justicia internacional a través de terceros países: Jurisdicción Universal

#### (i) La obligación de los Estados de asegurar responsabilidad y proveer los recursos por tortura cometida en terceros países

La obligación de los Estados de enjuiciar comprende actos de tortura (como define el artículo I de la Convención de UN contra la Tortura) cometida en terceros países a menos que los presuntos autores sean extraditados para ser enjuiciados (*aut dedere aut judicare*).<sup>311</sup> Este deber incluye la tortura cometida por actores no estatales que se piensa han actuado en “capacidad oficial”, especialmente los regímenes de *facto*. Los Estados también tienen una serie de obligaciones bajo el derecho penal internacional, en particular el deber de cooperar, tanto bajo el Estatuto de Roma y las resoluciones relevantes del Consejo de Seguridad.<sup>312</sup> Finalmente, los Estados tienen el deber independiente bajo los Convenios de Ginebra de investigar y enjuiciar graves violaciones al derecho internacional humanitario, que incluye la tortura.<sup>313</sup>

El derecho internacional de los tratados no se ha pronunciado sobre si los Estados tienen la obligación de proveer recursos civiles por la tortura cometida en terceros países, ya sea por actores no estatales o por estatales.<sup>314</sup> El Comité contra la Tortura, parece ir reconociendo tal obligación, al menos implícitamente.<sup>315</sup> Tal interpretación encuentra su base en el preámbulo de la Convención de NU contra la Tortura, el cual hace hincapié en las nociones de universalidad y efectividad, y el principio de una interpretación evolutiva y propositiva de los tratados de derecho internacional. También está ligado con pronunciamientos judiciales del TPIY en el caso *Furundzija*. Independientemente de si, los Estados Parte tienen la obligación de proveer recursos legales por la tortura cometida en otro país, ciertamente no están impedidos a hacerlo, por lo que el Comité contra la Tortura ha reconocido cualquier paso en este sentido.<sup>316</sup>

#### (ii) Responsabilidad penal

##### Práctica de Estado

Hay una creciente inclinación por parte de las víctimas y quienes trabajan en su nombre, de mirar hacia jurisdicciones extranjeras para que los autores de tortura sean enjuiciados. La base legal para tales procesos se conoce como jurisdicción universal, la cual permite –y en ocasiones obligue– a los Estados a enjuiciar a presuntos autores de crímenes internacionales, como la tortura, independientemente de la nacionalidad de la víctima o autor y del lugar en que la tortura se haya cometido. Varios casos contra presuntos autores de tortura se han presentado en jurisdicciones extranjeras, principalmente contra agentes del Estado, pero solo algunos de estos casos han resultado en procesamientos y condenas. Este ha sido el caso en que legislación adecuada existía, el autor se encontraba presente, las autoridades del Estado ejercitaron la discrecionalidad que tenían bajo el derecho nacional de forma apropiada y el tribunal competente, encontró que existía evidencia suficiente para garantizar su convicción.<sup>317</sup>

---

<sup>311</sup> Vid. en particular artículos 5-8 de la Convención de UN contra la Tortura.

<sup>312</sup> Vid. artículos 86 et seq. del Estatuto de Roma de la CPI. Cuando un tribunal, como el TPIY o el TPIR, se establece sobre la base del Capítulo VII resolución del Consejo de Seguridad, los Estados Miembros de NU están obligados a cumplir sobre la base de los artículos 25 y 48 de la Carta de NU.

<sup>313</sup> Vid. artículos 146 y 147 del Convenio de Ginebra Convenio de Ginebra relativo a la protección debida a las personas civiles en tiempo de guerra de 12 de agosto de 1949.

<sup>314</sup> Vid. e.g. Ingelse, *Committee against Torture*, pp. 362 and Byrnes, *Civil Remedies for Torture*, pp.537 et seq.

<sup>315</sup> Vid. Canadá, UN Doc. CAT/C/CO/34/CAN, para.4 (g).

<sup>316</sup> Conclusiones del Comité contra la Tortura, EEUU, para.178 (b).

<sup>317</sup> Vid. para una visión general del derecho y la práctica relevante, REDRESS, *Bringing the International Prohibition of Torture Home*, pp.88 et seq.

Varios tribunales nacionales han encontrado responsables a actores no estatales, principalmente aquellos operando en la guerra de antigua Yugoslavia, por tortura como elemento de genocidio y/o graves violaciones a los Convenios de Ginebra.<sup>318</sup> La aplicabilidad de la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio y los Convenios de Ginebra, absolvió a los tribunales de determinar la cuestión de si un estatus particular de los autores es un elemento indispensable para que un acto constituya tortura, sujeto a la jurisdicción universal, particularmente cuando no es cometido en el transcurso de una guerra.

El Tribunal Central Penal de RU, directamente confrontó este tema en el caso *R v. Zardad. Zardad*, un miembro de *Hezb-I-Islami* facción en Afganistán, enjuiciado y condenado luego de un segundo juicio por conspiración para tortura cometido bajo su dirección desde 1992 hasta 1996. El Tribunal encontró que el artículo 134 de la Ley de Justicia Criminal en RU, que incorpora elementos de la definición del artículo I de la Convención de UN contra la Tortura, también es aplicable a personas que actúan con capacidad pública.<sup>319</sup>

El fallo en el caso *Zardad* puede ser visto como una afirmación de las obligaciones del Estado de enjuiciar a oficiales *de facto*, por actos de tortura a menos que estos sean extraditados, y establece un precedente importante sobre el alcance de la jurisdicción universal con respecto a la tortura cometida por actores no estatales. Tiene una amplia y potencial aplicación frente a cualquier grupo que ejercite un control efectivo sobre un área, ya sea un área localizada en un Estado colapsado sin la ayuda del gobierno central, o por un grupo que se oponga al gobierno existente.

A pesar de que los Estados están obligados a extraditar o procesar a actores no estatales que presuntamente han cometido tortura, ya sea con al menos la aquiescencia de los agentes oficiales, o agentes *de facto*, ha habido muy pocos enjuiciamientos por tortura o crímenes internacionales que impliquen torturas en el extranjero. Si bien el ejercicio de la jurisdicción universal se encuentra plagada de dificultades, existen obstáculos adicionales cuando se trata de aplicarlo a actores no estatales.

- Primero, la legislación existente puede no comprender la tortura por actores no estatales, en particular no cubriendo actos de tortura cometidos por personas distintas a los agentes del Estado, y/o confinando a la jurisdicción universal sobre crímenes de guerra a las violaciones graves aplicables a conflictos internacionales, solamente.
- Segundo, la legislación existente proveyendo jurisdicción universal sobre la tortura, no especifica si incluye a los actores no estatales, dejando margen a los tribunales a que interpreten las disposiciones relevantes. El caso de *Zardad* en el RU es un ejemplo de cuando un tribunal ha aparentemente interpretado legislación implementando los presentes, de acuerdo con la

<sup>318</sup> Hay varias decisiones de tribunales nacionales que apoyan este hallazgo. En 1994, un tribunal Danés encontró a Refik Saric, culpable de graves violaciones al Convenio de Ginebra, incluyendo el causar daños corporales graves, y le sentenció a ocho años de prisión. El fallo, a pesar de que no se centra específicamente en el crimen de tortura y se basa en disposiciones aplicables durante conflictos armados internacionales, es un ejemplo de la aplicación de la jurisdicción universal con relación a los crímenes cometidos durante la guerra de la antigua Yugoslavia, tratando los actos de tortura bajo el prisma de los crímenes constituyentes de graves violaciones a los Convenios de Ginebra, tal y como fueron incorporados al derecho nacional Danés. En el año 2001, el Tribunal Federal Alemán encontró responsable a Maksim Sokolovic, un serbo-bosnio, culpable de genocidio. Considerando la decisión de un alto tribunal regional sobre el recurso (el cual había encontrado culpable al acusado de genocidio, asesinato y daños corporales graves), el Alto Tribunal Federal, interpretando el artículo relevante del derecho penal alemán, examinó en detalle si el serio daño corporal causado por Sokolovic constituía tortura tal y como lo define el artículo 147 del Convenio de Ginebra, y concluyó que efectivamente sí que constituía. En su deliberaron, el Tribunal distinguió entre tortura y otras formas de trato inhumano y degradante, con referencia al artículo I de la Convención de NU contra la Tortura, la jurisprudencia del TEDH y el Estatuto de Roma de la CPI, sin referirse al estatus del autor.

<sup>319</sup> El fallo de 18 de Julio de 2005 no está publicado. En una cuestión prejudicial en el 2004, *R. Zardad*, para.38, el juez se refirió a el artículo 134 de la Ley de Justicia Criminal de 1988 para expresar que una “persona actuando con “capacidad pública” [debe incluir] a personas que están actuando por una entidad que ha adquirido un control efectivo de facto sobre una área del país y se encuentra ejercitando funciones gubernamentales o cuasi gubernamentales en el área...Para adoptar la construcción debatida por la Defensa [de que el mero hecho de que exista un gobierno central, excluye la posibilidad de que exista una autoridad de facto, de la que la persona puede ser un oficial público o con capacidad similar] sería dejar un vacío sustancial en el cumplimiento de una obligación internacional, y tratándose de penalizar un crimen internacional de tortura, cuando este es cometido por aquellos que se encuentran con la autoridad, ya sea bajo la fuerza de la ley, o que están efectivamente autorizados como resultado de una situación que les ha sobrevenido, o que han creado.”

jurisprudencia internacional. Sin embargo, es esperable que las autoridades y tribunales en otros casos, puedan tomar una visión más estrecha de la cuestión de enjuiciamiento de actores no estatales por tortura, resultando en la inaplicabilidad de legislación relevante.

- Tercero, los Estados, comunmente son reticentes a ejercitar la jurisdicción penal, amén que el presunto autor esté presente, lo que constituye con frecuencia un prerrequisito de acuerdo con el derecho nacional, y hay pruebas suficientes para tener un caso *prima facie*. Esto es un obstáculo considerable para las víctimas de actores no estatales y quienes actúan en su representación, ya que a menudo resultará más difícil recoger suficientes pruebas en tiempo que en los casos concernientes a agentes públicos. No obstante el asunto *Zardad* en el RU que fue activado a raíz de una investigación periodística, demuestra que un asunto puede tener éxito cuando las autoridades competentes, en este caso el Fiscal General, dedican su esfuerzo a proseguir el ensuciamiento y utilizan métodos que permiten a las víctimas en el exterior, aportar pruebas, como por ejemplo a través de videoconferencias.
- Cuarto, los esfuerzos internacionales por someter a los autores de torturas a la jurisdicción universal, se han concentrado ampliamente en oficiales, mientras que los actores no estatales han recibido, comparativamente, poca atención. La principal excepción la constituye el enjuiciamiento de individuos dispuestamente responsables de crímenes internacionales en la antigua Yugoslavia.<sup>320</sup> Se puede esperar de las víctimas y aquellos que trabajan en su representación, un mayor recurso a los tribunales de terceros Estados con vistas a buscar la responsabilidad de los actores no estatales. Ello es así, particularmente a la luz de la ausencia de responsabilidad interna de los actores no estatales, habida cuenta de la mayor toma de conciencia y de la presencia de una serie de supuestos autores, en Europa y en otros estados, que cuentan con la legislación y práctica pertinentes, a los efectos de ejercer la jurisdicción universal.

### ***(iii) Indemnización y otras formas de reparación, en particular en casos civiles***

#### ***Práctica de Estado***

Las víctimas de tortura y otras violaciones, acceden cada vez más a menudo a los tribunales de terceros Estados, en particular cuando no existen recursos efectivos en el sistema jurídico interno en el país en el que la violación ha tenido lugar. Esta tendencia se centró inicialmente de modo principal en buscar reparación por parte de los agentes públicos, pero se ha dirigido progresivamente hacia los actores no estatales, en particular corporaciones transnacionales. Si bien las reclamaciones contra los Estados, han sido poco exitosas debido a la inmunidad estatal,<sup>321</sup> han existido casos con éxito con relación a actores no estatales que no se benefician de la inmunidad bajo el derecho internacional.

#### ***El Derecho de los EEUU y jurisprudencia***

Los Tribunales de los EEUU han atraído una gran cantidad de casos, en la medida en que la Alien Tort Claims Act (ATCA) permite a los extranjeros reclamar por daños causados por violación del derecho de las naciones.<sup>322</sup> Las acciones se han interpuesto tanto contra los Estados sobre la base de su supuesta responsabilidad por violaciones de los actores no estatales, así como, directamente, contra estos últimos.

---

<sup>321</sup> Vid. para una visión general de la práctica de Estado, REDRESS, *Immunity v. Accountability*, pp.21 et seq. vid. la siguiente sección para casos de EEUU contra los sponsors designados del terrorismo.

<sup>322</sup> Alien Tort Claims Act ATCA (28 US Code, Chapter 85, Sec. 1350), adoptada en 1789.

## - Acción legal contra los Estados

Las acciones entabladas en los EEUU contra los Estados por torturas, han fracasado a menudo por motivo de la inmunidad estatal.<sup>323</sup> Los Estados solo pueden ser perseguidos cuando entran en el ámbito de la Enmienda a la Foreign Sovereign Immunities Act, esta enmienda prevé una excepción en caso de inmunidad estatal, y permite a los nacionales norteamericanos supuestamente víctimas del terrorismo, emprender acciones civiles contra Estados designados por su respaldo al terrorismo.<sup>324</sup> Los asuntos conciernen a la avalancha de rehenes de *Embola*, actor no estatal durante la guerra de los años ochenta en el Líbano, en cuyo contexto Irán fue considerada responsable sobre la base de que había financiado y respaldado activamente a la organización.<sup>325</sup> Los tribunales norteamericanos concedieron millones de dólares de indemnización, incluidos los daños punitivos.<sup>326</sup> Sin embargo, los reclamantes exitosos se han encontrado con dificultades en su intento de ejecutar las decisiones, debido fundamentalmente a que la administración norteamericana, se opuso al embargo de propiedad diplomática y consular.<sup>327</sup> Más aún, en un caso reciente, el D.C. Circuit Court of Appeals sostuvo que la legislación relevante no otorgaba un derecho privado contra el propio gobierno extranjero.<sup>328</sup> Pese a las referidas decisiones favorables, la excepción de la inmunidad estatal, es limitada. Se limita a los derechos de los ciudadanos norteamericanos y se aplica solamente a un determinado número de Estados. Por otro lado, está basada en consideraciones no tanto de derechos humanos, como políticas. Más aún, la actitud adoptada por la administración norteamericana ha dificultado la ejecución.

## - Acciones legales contra Actores no Estatales

En los casos de tortura las víctimas pueden demandar tanto a los individuos concernidos, como, en su caso, a grupos organizados e instituciones en cuanto personas jurídicas.<sup>329</sup> El caso de *Kadic v. Karadzic*, en el que grupos de refugiados bosnios buscaban daños bajo la ATCA por *inter alia* genocidio, violación, tortura, asalto, violencia sexual y ejecuciones sumarias, constituye un precedente importante a los efectos de la responsabilidad civil de actores no estatales por crímenes internacionales.<sup>330</sup> El Tribunal de Segundo Distrito estimo en apelación que Karadzic, en cuanto líder de la entonces no reconocida República de Srpska, era un actor no estatal.<sup>331</sup> Al abordar la cuestión de si los actores no estatales podían violar el derecho de las naciones, el tribunal sostuvo que “determinadas formas de conducta violan el derecho de los nacionales, cuando son adoptadas por aquellos que actúan bajo los auspicios de un Estado, o solamente en cuanto individuos privados.” El Tribunal consideró que el genocidio y los crímenes de guerra cometidos por actores no estatales, constituyen una violación del derecho de las naciones, a diferencia de la tercera categoría, incluida la tortura y el trato degradante: “Sin embargo, la

<sup>323</sup> Vid. REDRESS, *Immunity v. Accountability*, pp.31, 32.

<sup>324</sup> 28 U.S.C. § 1605 (a). los ciudadanos de EEUU pueden también usar la Torture Victims Protection Act of 1991, U.S. Code Collection, Title 28, Part IV, Chapter 85, § 1350 para demandar a individuos que presuntamente son responsables de tortura, o recursos legales para demandar a los presuntos autores de actos de terrorismo.

<sup>325</sup> *Cicippio v. Islamic Republic of Iran*, [secuestro, rehén y tortura]; *Higgins v. Islamic Republic of Iran*, [secuestro y muerte]; *Sutherland v. Islamic Republic of Iran*, [secuestro y prisión en condiciones inhumanas por seis años y medio]; *Jenco v. Islamic Republic of Iran*, [secuestro y prisión en condiciones inhumanas por un año y medio]; *Polhill v. Islamic Republic of Iran*, [secuestro y prisión en condiciones inhumanas por tres años]; *Stethem v. Islamic Republic of Iran*, [tortura, detención inhumana y muerte]; *Cronin v. Islamic Republic of Iran*, [secuestro y tortura por cuatro días] and *Surette v. Islamic Republic of Iran*, [secuestro y tortura por catorce meses].

<sup>326</sup> El tribunal concedió daños indemnizatorios desde \$14.6 a \$65 millones de dólares, así como daños punitivos \$300 millones cada uno.

<sup>327</sup> Vid. Elsea, *Lawsuits Against State Supporters of Terrorism: An Overview*.

<sup>328</sup> *Cicippio-Puelo v. Islamic Republic of Iran*.

<sup>329</sup> Ello es aplicable a ambos casos en los que agentes del gobierno se vieron envueltos en conductas de actores no estatales, como un partido político “actuando bajo el imperio de la ley”- vid. Decision of the US District Court New York, *Tachiona v. Mugabe*- y otros casos en que los principios de responsabilidad aplican a los *torts*.

<sup>330</sup> *Kadic v. Karadžić*.

<sup>331</sup> Esto es un hallazgo cuestionable, dado que su reconocimiento de que la República de Srpska tenía todos los atributos a una Estado, o al menos de un régimen de facto. Sin embargo, si impidió al tribunal de tener que aplicar el Foreign Sovereign Immunities Act, y posiblemente, dando incluso inmunidad a Karadzic. Vid. para un análisis, Bello and Posner, *Kadic v. Karadžić*, pp.658 et seq.

tortura y las ejecuciones sumarias –cuando no han sido perpetradas en el curso de crímenes de guerra o genocidio- están proscritos por el derecho internacional solamente cuando son cometidas por agentes públicos o bajo el paraguas de la ley.”<sup>332</sup> Este pronunciamiento concuerda con el punto de vista del juez Edward en el caso precedente de *Tel-Oren v. Libya Arab Republic*, de acuerdo con el cual el ATCA, no podría “entenderse en el sentido de abarcar la tortura por actores no estatales, en ausencia de orientación por el Tribunal Supremo, sobre la interpretación de la norma.”<sup>333</sup> El caso *Kadic v. Karadzic* resultó en una decisión fallida que concedió \$4.5 billones de dólares a los reclamantes, la cual no ha sido ejecutada a día de hoy.

Un caso posterior, *Mehinovic et al. v. Vukovic*, resuelto en abril de 2002, incluyó “una acción por tortura, tratos crueles inhumanos o degradantes, detención arbitraria crímenes de guerra, crímenes de lesa humanidad, genocidio y daños municipales, presentada por cuatro refugiados de Bosnia-Herzegovina contra el residente de Georgia, Nikola Vukovic, antiguo soldado serbio-bosnio.” El Tribunal de Distrito de los EEUU, Distrito Norte de Georgia, División de Atlanta, encontró responsable a Vukovic y le condenó a pagar daños.<sup>334</sup> Con relación a la cuestión de la responsabilidad de Vukovic por torturas, particularmente con relación a su estatuto, el tribunal sostuvo que “las palizas llevadas a cabo por Vukovic y sus cómplices [en 1992] fueron claramente perpetradas, instigadas, y permitidas por personas actuando en su capacidad pública como parte de la policía o de la fuerzas armadas de la República Srpska.”<sup>335</sup> El Tribunal también encontró culpable a Vukovic por violaciones del artículo 3 común a los Convenios de Ginebra, por infracciones graves y crímenes de lesa humanidad, y concedió a cada demandante, \$10 millones de dólares como daño indemnizatorio y \$25 millones de dólares por daños punitivos. La sentencia está todavía pendiente de ejecución por cuanto Vukovic salió del país durante el proceso. La sentencia parece que señala un cambio en la jurisprudencia respecto del caso *Kadic v. Karadzic*, en el sentido de considerar suficiente, actuar con capacidad oficial, esto es como parte de agencias de ejecución o militares de un régimen *de facto*.

Sin embargo, una decisión posterior del Tribunal de Distrito de los EEUU por el Distrito de Columbia de 31 de marzo de 2003 en el caso de *Doe v. Islamic Salvation Front and Anwar Haddam* suscita dudas sobre tal conclusión. En dicho caso, los reclamantes, buscaron indemnización por crímenes de Guerra y crímenes de lesa humanidad, incluyendo tortura supuestamente cometidos por miembros del Frente de Salvación Islámica de Algeria. El Tribunal, sin embargo, cuestionó, en que medida el ATCA, concedía derecho de acción por tales violaciones.<sup>336</sup>

Pese a que el ATCA constituye un recurso importante par las víctimas de tortura por parte de actores no estatales, existen limitaciones importantes. Además de los impedimentos derivados del acceso a los tribunales de terceros Estados, en particular los costes, los plazos de prescripción, y las dificultades de prueba, la jurisprudencia de los tribunales americanos, no ha sido totalmente consistente hasta la fecha, y se encuentra lejos de estar sentada. En particular, deja abierta la posibilidad de que demandas contra los actores no estatales por tortura, sean desestimadas por falta de causa bajo el ATCA, por ejemplo cuando los tribunales encuentran que la tortura por parte de grupos armados no viola las leyes de la nación.

---

<sup>332</sup> *Kadic v. Karadžić*.

<sup>333</sup> *Tel Oren v. Libya Arabic Republic*, at 795.

<sup>334</sup> *Kemal Mehinovic, et al. v. Nikola Vukovic, aka Nikola Nikolac*.

<sup>335</sup> “Vukovic era el mismo soldado en una unidad vinculada con y apoyada por los gobiernos serbo-bosnios y serbio. A menudo llevaba a cabo palizas con otros soldados. Las palizas inflingidas por Vukovic todas eran cometidas de forma oficial en dependencias que cuidaban policías o soldados serbo-bosnios o serbios. Sin el permiso de aquellos por encima de él en la jerarquía militar, Vukovic no podría haber cometido las faltas contra los demandantes. Subasic, un demandante, frecuentemente describía escuchar a los guardias como agendaban las palizas con antelación. El hecho de que las palizas llevadas a cabo por Vukovic y otros, fuese una rutina diaria en las dependencias, también indica que las palizas eran realmente ordenadas, autorizadas y perpetradas como parte de una política oficial.”

<sup>336</sup> Vid. para los antecedentes del caso, en el que la Corte de Distrito de Columbia, inicialmente encontró que FIS era responsable de la violación al artículo 3 común a los Convenios de Ginebra de 1949 (2 de febrero de 1998), por actos de tortura. [http://www.ccrn.org/v2/legal/human\\_rights/rightsArticle.asp?ObjID=azjDoFknPA&Content=59](http://www.ccrn.org/v2/legal/human_rights/rightsArticle.asp?ObjID=azjDoFknPA&Content=59)



Más aún, la falta de cumplimiento hasta la fecha, ha convertido al ATCA en un recurso simbólico, aunque persisten esperanzas de un mayor apego a la ley en un futuro. Los defensores con frecuencia no tienen bienes en el país, o tienen dificultades para encontrarlos a tiempo, antes de que los defensores puedan reubicarlos, como pasó en el caso *Kadic v. Karadzic* y *Mehinovic v. Vuckovic*. El ATCA, sin embargo, sirve una importante función, dando a las víctimas un tribunal-foro y estableciendo un record judicial de las violaciones, así como un medio efectivo para persuadir de entrar o vivir en los EEUU a los defensores. El litigio por torturas y otras violaciones bajo el ATCA, señalar y potencialmente avergonzar a los defensores, también tiene repercusiones políticas y económicas adversas para los actores no estatales, como grupos armados o regímenes *de facto* que buscan legitimación.<sup>337</sup>

### **Práctica y retos en el uso de los tribunales en países con sistemas civilistas**

Fuera de los EEUU, no hay una legislación expresa que provea a los tribunales civiles con jurisdicción para conocer de casos de presunta tortura cometida en terceros Estados. Las víctimas en los países con sistemas civilistas, en oposición a los que tienen un sistema de common law, pueden convertirse en *partie civile* en procesos penales, presentados sobre la base de la jurisdicción universal. Sin embargo, ello solo ofrece un recurso legal para las víctimas de tortura por parte de actores no estatales, si la legislación del Estado en cuestión: (i) provee el ejercicio de la jurisdicción universal sobre actos de tortura, incluyendo cuando se comete por actores no estatales, y (ii) permite a las víctimas buscar una reparación en el curso de los procesos penales.

Aún cuando ambas condiciones coinciden, como por ejemplo en Estados como Francia, y las víctimas pueden buscar principalmente, una reparación por medio de los procesos penales, obstáculos adicionales necesitan ser salvados. Estos obstáculos incluyen el requisito de ciertos Estados (no expresamente provisto en el derecho internacional) de la presencialidad del autor, y la habilidad de hacer cumplir el fallo. El primero se ilustra en los procesos presentados por cuatro nacionales bosnios, refugiados en campos de detención regentados por serbio-bosnios, quienes aplicaron para ser *partie civile* en un caso relativo a tortura, crímenes de guerra, crímenes de lesa humanidad y genocidio. El Tribunal de Apelación Francés, dando la vuelta a la decisión de un magistrado, encontró que éste no tenía jurisdicción para proceder, dadas las particularidades y limitaciones del Derecho Francés. Esta decisión se basó en la falta de presencialidad de los presuntos autores de tortura, y, con relación a los otros crímenes internacionales alegados, sobre la falta de legislación para implementar.<sup>338</sup> Mientras que muchos actores no estatales, especialmente durante conflictos armados, no dejan nunca el territorio en cuestión, los representantes responsables de los grupos armados y los regímenes *de facto*, con frecuencia están presentes o basados en terceros países.

### **Práctica y retos en el uso de los tribunales en países de tradición common law**

Las víctimas de tortura por actores no estatales, han hasta el momento utilizado muy poco los países de common law, fuera de los EEUU, para presentar casos de reparación. Sin legislación que provea a los tribunales nacionales con una jurisdicción civil para la tortura y otras violaciones cometidas en el extranjero y/o la posibilidad de convertirse en una *partie civile*, las quejas por tortura presentadas por las víctimas, comúnmente se enfrentan con obstáculos legales considerables. Cuando el demandante triunfa en iniciar el proceso y el tribunal encuentra que es apropiado el foro para oír el caso, tales víctimas tendrán que mostrar el curso de la acción, como por ejemplo una acción por responsabilidad.<sup>339</sup> Los tribunales en RU han sopesado esta posibilidad de los casos de *Adsani v. Saudi Arabia* y *Ron Jones vs. the Ministry of Interior of Saudi Arabia & Anor*, pero la jurisprudencia es escasa y no está consolidada.

<sup>337</sup> Shelton, *Remedies in International Human Rights Law*, p.172.

<sup>338</sup> Vid. FIDH, *France, Competence Universelle*.

<sup>339</sup> Fiona Mc Kay, *Civil Reparation*, p.290.

El estudio de los caminos posibles en terceros países, muestra que es generalmente difícil el presentar acciones contra autores de tortura en terceros países. Ello se debe a una combinación de falta de legislación adecuada, así como a obstáculos prácticos y procesales. Si bien ello aplica a actores estatales y no estatales por igual, la mayoría de los esfuerzos y los litigios hasta la fecha, se han centrado en los agentes del Estado. Como muestra la jurisprudencia en los EEUU, tales litigios pueden proveer un camino importante para imputar a los autores y las víctimas de tortura por actores no estatales y quienes les representan, todavía deben explorar a fondo y hacer uso de los recursos existentes en terceros países.

### Resumen

- Mientras que las jurisdicciones extranjeras cada vez más se utilizan para buscar la responsabilidad penal de los oficiales por tortura cometida en sus países de origen, invocar el principio de jurisdicción universal ha mostrado comparativamente un más reducido número de casos contra actores no estatales. Varios factores complican la posibilidad de un proceso favorable de actores no estatales en otro país, como la falta de legislación adecuada, obstáculos procesales y la dificultad de proveer pruebas. Sin embargo, el ejercicio de la jurisdicción universal, comprende un potencial considerable como medio para responsabilizar a los actores no estatales y denegarles sitios seguros. Esto es particularmente así cuando la legislación en vigor, permite el ejercicio de la jurisdicción universal y sobreponerse a los obstáculos de prueba y seguridad, como el caso reciente de Zardad en el RU.
- Los EEUU son el único país que expresamente permite que los sobrevivientes de tortura puedan demandar a los autores, y, en un número limitado de casos, responsabilizar al Estado por la tortura. La jurisprudencia de los tribunales en los EEUU, sobre los actores no estatales, no está plenamente sentada, pero muchos tribunales han reconocido reclamaciones bajo el ACTA, y en particular contra regímenes *de facto*, previendo una reparación. Todavía falta poner a prueba otras jurisdicciones. En los sistemas civilistas, las víctimas pueden buscar una reparación de los actores no estatales como parte en procesos penales basados en la jurisdicción universal. En los países con sistemas common law, fuera de los EEUU, las víctimas pueden utilizar el derecho de la responsabilidad (tort law) solo en casos excepcionales, ya que frecuentemente no se abren vías para presentar una acción. A la luz de estos obstáculos, los Estados deberían adoptar legislación que permita a las víctimas de tortura por actores no estatales, buscar una reparación sobre la base de la jurisdicción universal. Esto incluye la posibilidad de presentar un recurso contra otros Estados que han incurrido en responsabilidad por tortura cometida por actores no estatales.

## **IV. ESTÁNDARES Y MECANISMOS REVISADOS: TOMANDO MEDIDAS EFECTIVAS PARA ASEGURAR LA PROTECCIÓN, RESPONSABILIDAD Y REPARACIÓN POR TORTURA DE ACTORES NO ESTATALES**

Existen una serie de lagunas e insuficiencias en el vigente marco jurídico internacional y en la implementación de la prohibición internacional de la tortura con relación a los actores no estatales en los niveles nacional e internacional. Es obvio que la respuesta a la extendida práctica de la tortura por actores no estatales no es ni coherente ni satisfactoria. No obstante, resulta mucho más difícil identificar los pasos apropiados para hacer frente al problema de manera efectiva. Tal dificultad deriva del área considerablemente gris que rodea el estatuto de los actores no estatales y su conducta bajo el Derecho Internacional. También se debe a que muchos actores estatales y no estatales han fracasado a la hora de adoptar una actitud de principio contra la tortura y de tomar medidas para garantizar la responsabilidad de los perpetradores y la preparación de las víctimas. El fracaso a la hora de enmarcar suficientemente a los actores no estatales en el Derecho Internacional, en lugar de limitarse a tratarles como sujetos “fuera de la ley” merecedores de responsabilidad penal, es un factor importante que contribuye a su falta de sujeción y compromiso.

La ausencia de recursos efectivos contra los actores no estatales se presenta como la mayor deficiencia del actual sistema. Los esfuerzos en torno a la prevención de la tortura procedente de actores no estatales y al reforzamiento de la responsabilidad, así como de los recursos para las víctimas, debe combinar el establecimiento de estándares y de mecanismos internacionales con el fortalecimiento de los recursos nacionales en orden a conseguir un mayor impacto práctico. Ello debe completarse con el compromiso efectivo por parte de los propios actores no estatales.

### **I. Aclarando y desarrollando estándares internacionales relevantes**

El desarrollo de estándares internacionales relevantes, se dice, está descompensado. Está asentado que los actores no estatales están obligados por la prohibición de la tortura, bajo el común artículo 3 de las cuatro Convenciones de Ginebra, en el curso de conflictos armados, incurriendo en responsabilidad penal individual por crímenes internacionales. No obstante, resulta menos claro determinar si y cómo son aplicables las obligaciones concernientes a Estados bajo el Derecho Internacional Humanitario a los actores no estatales, y en qué medida los actores no estatales están en sí mismos obligados por los estándares internacionales de derechos humanos. Así como se reconoce que los Estados pueden incurrir en responsabilidad por actividad de actores no estatales, no existe claridad en cuanto a cuáles son las específicas obligaciones relevantes.

#### ***Responsabilidad del Estado y obligaciones positivas concernientes a la tortura por actores no estatales***

Los órganos de derechos humanos regionales e internacionales continúan desarrollando y definiendo en su jurisprudencia el alcance de la responsabilidad del Estado, en particular en relación con las obligaciones positivas de los Estados respecto de torturas cometidas por actores no estatales. Mientras que la responsabilidad del Estado depende de las particularidades del caso en cuestión, sería beneficioso que los órganos de derechos humanos desarrollaran unos estándares más claros acerca de las obligaciones de los Estados frente a movimientos paramilitares, milicias y otros grupos estrechamente vinculados con los gobiernos, de un lado, y los grupos armados hostiles y regímenes *de ipso*, de otro lado.

Existe también falta de claridad en relación con el alcance de las obligaciones de los Estados de no enviar individuos donde existen motivos suficientes para pensar que serán torturados por actores no estatales. La jurisprudencia de Comité de Naciones Unidas contra la Tortura centra su atención en el estatuto del perpetrador y excluye así de la tortura a actores como grupos armados hostiles al gobierno. SE trata de

una jurisprudencia sensiblemente más estrecha que la procedente de otros órganos, como el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, que han adoptado una aproximación más protectora.

Los órganos internacionales de derechos humanos no han establecido claramente que los Estados están obligados a admitir la jurisdicción universal sobre la tortura cometida por actores no estatales, con la posible excepción de regímenes *de facto*. Ello se aplica igualmente a la responsabilidad de los Estados a la hora de prever recursos efectivos y reparación por torturas cometidas por actores no estatales, ya sea en su territorio o en el de terceros Estados, lo cual no ha sido suficientemente desarrollado en los tratados y en la jurisprudencia.

A la luz de estas consideraciones, los órganos de derechos humanos regionales e internacionales deberían:

- Desarrollar una práctica consistente a la hora de abordar las obligaciones de los Estados en relación con la conducta de actores no estatales, particularmente en relación con la prohibición de la tortura. A estos efectos, deberían desarrollar comentarios generales, orientaciones o políticas que especifiquen las obligaciones de los Estados al respecto, con vistas a guiarles en su conducta.
- Proporcionar a los Estados orientación en cuanto a sus obligaciones positivas y negativas en relación con (a) paramilitares, milicias, grupos de vigilancia, etc. Que cuenten con el respaldo del Estado y (b) otros grupos armados y regímenes *de facto*, ya en su territorio ya en el de terceros Estados. Ello debería, en particular, incluir el examen de la responsabilidad de los Estados por “sortear” la tortura a través del recurso a paramilitares y otros grupos/individuos, y el desarrollo de criterios con los que minimizar el riesgo de torturas por tales actores. También se debería especificar los pasos que deben dar los Estados para cumplir con sus obligaciones positivas, como la adopción de una legislación adecuada, la garantía de una protección, de responsabilidad y de recursos efectivos.
- Afirmar que la prohibición de *refoulement* abarca actos de tortura por actores no estatales, con independencia de su estatuto, cuando el Estado no desea o es incapaz de proporcionar protección.
- Especificar las obligaciones relacionadas con la jurisdicción universal (penal y civil), y animar a los Estados a adoptar legislación al respecto y a ejercerla, por actos de tortura cometidos por actores no estatales en terceros Estados.

### **Aplicando estándares internacionales sobre prohibición de la tortura a actores no estatales**

Así como clarificar el alcance de la responsabilidad del Estado es importante, resulta crucial determinar en qué medida los actores no estatales deberían estar obligados por los estándares internacionales de derechos humanos, particularmente por la prohibición de torturas. Ello se debe a que las obligaciones aplicables bajo el Derecho internacional humanitario y el Derecho penal internacional tienen un alcance limitado. Los órganos internacionales, los Estados y la sociedad civil se beneficiarían de estándares más claros aplicables a la conducta de actores no estatales y utilizados como punto de mira para condenar las violaciones. Ello es predicable en particular respecto de medidas específicas que deberían adoptar los regímenes *de facto* y grupos armados para prevenir la tortura y proporcionar responsabilidad y reparación. Además, varios actores podrían utilizar estos estándares para comprometerse con ellos y promocionar un mayor grado de cumplimiento por parte de los actores no estatales.

La extensión del vigente sistema de derechos humanos a tales actores podría encontrar muchos obstáculos, incluidos los derivados de una limitada previsión de cumplimiento. Ello se debe en gran medida a reservas significativas de los Estados y otros, en términos políticos y conceptuales, a la hora de aplicarlos estándares internacionales de derechos humanos a los actores no estatales. Existe, no obstante, respaldo para extenderlo a regímenes *de facto*, y no necesariamente a otros grupos. A la luz de

los referidos obstáculos, puede ser necesaria una aproximación matizada tanto por parte de Naciones Unidas como por parte de sistemas regionales de derechos humanos, la cual debería comprender los siguientes elementos:

- En primer lugar, siguiendo una política consistente, por un lado, en fomentar la adhesión de los actores no estatales, en particular regímenes *de facto*, a los estándares internacionales, y, por otro lado, el compromiso de los Estados con el cumplimiento de sus obligaciones, concretamente de la obligación de abstenerse de dar respaldo a actores implicados en torturas, y de adoptar medidas positivas para prevenir y responder a los actos de torturas procedentes de dichos actores. El Consejo de Seguridad de Naciones Unidas y otros órganos deberían, al desarrollar políticas generales y hacer frente a particulares situaciones conflictivas, tomar en consideración el hecho de que esta última obligación se extiende también a fuerzas de ocupación.
- En segundo lugar, desarrollando, en consulta con organizaciones de la sociedad civil y actores no estatales, un conjunto de orientaciones sobre obligaciones concernientes a dichos actores, en particular regímenes *de facto* y grupos armados, en relación con la tortura, incluidos mecanismos de control y ejecución. Tales orientaciones podrían adoptar la forma de una resolución del Consejo de Derechos Humanos o de órganos regionales o internacionales (por ejemplo, de EU, OAS, AU u OSCE). Siendo documentos jurídicos no vinculantes ('soft law', bajo la forma, por ejemplo, de orientaciones o códigos de conducta), podrían contener un conjunto de principios relevantes destinados a convertirse en vinculantes con el paso del tiempo. Tales documentos deberían especificar la obligación de los actores no estatales de: (i) abstenerse de cometer torturas, (ii) adoptar medidas preventivas y (iii) garantizar responsabilidad y reparación a la luz de los estándares internacionales. Como primer paso, debería encargarse a un experto independiente o aun panel de expertos la elaboración de un borrador sobre los asuntos pertinentes, tanto materiales como procedimentales.
- En tercer lugar, los órganos internacionales y los Estados deberían fomentar, reconocer y respaldar declaraciones unilaterales y acuerdos entre actores no estatales y Estados u otras entidades, en particular acuerdos de paz/cese el fuego, que reflejen el compromiso de someterse al Derecho internacional humanitario y a los estándares internacionales de derechos humanos. Ello incluye prever mecanismos de control efectivos para asegurar que los actores no estatales en cuestión aplican los estándares de derechos humanos en la práctica.<sup>340</sup> Ello en el bien entendido de que los Estados y los órganos internacionales deberían seguir una política de soporte de acuerdos en los que estén implicados actores no estatales a condición de que las partes se comprometan a aceptar los estándares internacionales relevantes. Ello podría conseguirse estableciendo un mecanismo en el marco del sistema de Naciones Unidas, como un panel de expertos encargado de controlar tales acuerdos bajo petición salvo que una misión de Naciones Unidas reciba específicamente tal mandato.
- En cuarto lugar, los órganos regionales e internacionales deberían manejar de manera consistente tanto el Derecho internacional humanitario como los estándares internacionales de derechos humanos concernientes a la prohibición de la tortura, en cuanto punto de referencia a la hora de establecer contacto, por ejemplo en el marco de misiones de Naciones Unidas, con regímenes *de facto*, grupos armados y otros.

<sup>340</sup> Vid. la propuesta en UN Doc. S/2005/740 sobre protección de civiles en conflictos armados, para.48, que, no obstante, no menciona expresamente el compromiso con los derechos humanos y el derecho humanitario (sino el compromiso respecto del cese de todo ataque contra civiles).

### 2. Desarrollando y reforzando mecanismos internacionales

#### ***Estableciendo mecanismos de derechos humanos concernientes a la tortura por actores no estatales***

Existe una diferente laguna en cuanto a los mecanismos internacionales aplicables directamente a los actores no estatales. Como parte de la maquinaria de derechos humanos de Naciones Unidas, los Estados deberían considerar el hecho de designar un Relator especial o un Grupo de Trabajo dedicado específicamente a violaciones graves de los derechos humanos internacionales y del Derecho humanitario por actores no estatales. El objetivo de este mecanismo sería intensificar el control y el cumplimiento. A estos efectos, debería encargársele la recolección de información sobre violaciones y el contacto directo con tales actores en búsqueda de adhesión a los estándares internacionales. Debería tener como mandato la publicación de informes sobre violaciones, bien recibida a través de canales generales o como resultado de visitas a países, y de enviar dichas violaciones a los órganos pertinentes de Naciones Unidas para la adopción de acciones ulteriores. Este mecanismo trabajaría estrechamente con mecanismos existentes con relación a específicas violaciones, particularmente, en el contexto actual, con el Relator Especial de Naciones Unidas contra la tortura y con específicos relatores nacionales.

El Relator Especial de Naciones Unidas contra la tortura debería, con independencia de la existencia de un órgano temático dedicado específicamente a violaciones por parte de actores no estatales, desarrollar una política y una práctica comprehensiva acerca de la tortura procedente de dichos actores. El Relator Especial de Naciones Unidas contra la tortura podría, por ejemplo, especificar su posición al respecto en sus informes anuales o en las recomendaciones publicadas periódicamente en sus informes ante el Consejo de Derechos Humanos y la Asamblea General.

Alternativa o adicionalmente, los Estados deberían considerar la adopción de protocolos adicionales a los tratados existentes de derechos humanos que reconozcan la aplicabilidad de la prohibición de la tortura por actores no estatales (o al menos por tipos concretos de tales actores, como los regímenes *de facto*), y prever mecanismos de ejecución. Dichos protocolos podrían establecer un estatuto especial para los regímenes *de facto* y grupos armados, con la finalidad exclusiva de proteger a las víctimas. Tal aproximación puede encontrarse con obstáculos a corto plazo habida cuenta de la renuencia de los Estados de implicar a los actores no estatales en el plano de los derechos humanos internacionales, y de los problemas concernientes a la definición y a la aplicabilidad. No obstante, los Estados deberían explorar la adopción de protocolos adicionales, como así se ha hecho en el terreno de la prohibición de soldados menores de edad, como vía para reforzar en el futuro el cumplimiento y los derechos de las víctimas frente a los actores no estatales.

#### ***Estableciendo mecanismos de Derecho internacional humanitario concernientes a actores no estatales***

No existen mecanismos de reclamación individual para las víctimas de violaciones del derecho internacional humanitario. En una serie de seminarios organizados por el CICR, los expertos han propuesto el establecimiento de órganos como una Comisión de Derecho Internacional Humanitario o una Oficina del Alto Comisionado para el Derecho Internacional Humanitario, como parte de la maquinaria de las Convenciones de Ginebra o separadamente. Sin embargo, debido como poco a la renuencia de los Estados, existe poco progreso en el establecimiento de un tal mecanismo de reclamación individual.

Los Estados Parte de la Convención de Ginebra y/o los órganos designados de Naciones Unidas (por ejemplo, por mandato de la Asamblea General) deberían explorar, más allá, las posibilidades de un mecanismo destinado a garantizar un mayor grado de cumplimiento y de recursos efectivos para las víctimas. Entre las diversas opciones puede mencionarse la adopción de un protocolo adicional a las Convenciones de Ginebra vinculante para todas las partes en conflictos armados, incluidos los actores no estatales, en relación con el común artículo 3 de las cuatro Convenciones de Ginebra; medidas

adicionales a estudiar serían sistemas de informes y misiones de búsqueda de hechos que podrían llevarse a cabo por la Comisión internacional Humanitaria de Encuesta.<sup>341</sup>

El Consejo de Seguridad de Naciones Unidas y su Secretario General deberían establecer y desarrollar un mecanismo de control sobre las violaciones del Derecho internacional humanitario en conflictos armados. Un desarrollo importante a este respecto sería el establecimiento de un mecanismo destinado a recolectar información, a llevar a cabo por la Oficina para los Asuntos de Coordinación Humanitaria para el Consejo de Seguridad, que incluiría estadísticas sobre el número de civiles muertos, lesionados o torturados.<sup>342</sup> Ello se sumaría al mecanismo concerniente a la violación de los derechos de los menores en los conflictos armados, pendiente en el momento de escribir estas líneas.<sup>343</sup>

### **Reforzando los mecanismos de Derecho penal internacional aplicables a actores no estatales**

El Consejo de Seguridad de Naciones Unidas debería desarrollar más su práctica de establecer comisiones de investigación de violaciones de derechos humanos internacionales y del Derecho internacional humanitario, ya cometidos por Estados, ya por actores no estatales, con vistas a presentar informes fácticos de violaciones y recomendar mecanismos apropiados de responsabilidad.

Mientras que el Consejo de Seguridad ha establecido una tal comisión de investigación para examinar la situación en Darfur, Sudán, y ha actuado en consecuencia respecto de su recomendación de llevar el asunto ante el Tribunal Penal Internacional, no había actuado a principios de 2006 con relación a un informe presentado en diciembre de 2004 por una Comisión Internacional de Investigación sobre alegaciones de graves violaciones de derechos humanos internacionales y del Derecho internacional humanitario en Costa de Marfil desde el 19 de septiembre de 2002. Es importante que el Consejo de Seguridad desarrolle una política coherente a la hora de responder a situaciones en las que parecen haberse cometido crímenes internacionales, con vistas a buscar la correspondiente responsabilidad. Ello es así, particularmente, cuando las violaciones han sido cometidas en un Estado que no es parte del Tribunal Penal Internacional y en ausencia de cualquier otro mecanismo. Otros órganos de Naciones Unidas deberían también seguir una política coherente y de principio en la búsqueda de responsabilidad de los perpetradores de crímenes internacionales, a través de la identificación e implementación de mecanismos apropiados frente a crímenes, incluidos los cometidos por regímenes *de facto* y grupos armados.<sup>344</sup> A estos efectos, los órganos de Naciones Unidas deberían trabajar junto con los Estados para complementar las iniciativas de justicia internacional a través del reforzamiento de los mecanismos domésticos de responsabilidad en relación con las torturas cometidas por actores no estatales. Por su parte, los Estados que aún no lo han hecho, deberían ratificar e implementar el Estatuto de Roma para reforzar el mecanismo del Tribunal penal Internacional.

### **Utilizando sanciones como mecanismos adicionales de responsabilidad**

Las sanciones son un arma de doble filo. Por un lado, pueden ser un medio a través del cual lograr el cumplimiento del Derecho internacional; pero, por otro lado, su utilización está a menudo fuertemente politizada, y determinados tipos de medidas adoptadas pueden suscitar dudas acerca de su compatibilidad con estándares de derechos humanos. Cuando las sanciones están suficientemente dirigidas, como en la reciente práctica del Consejo de Seguridad de Naciones Unidas a la hora de imponer medidas contra actores no estatales por violaciones de derechos humanos internacionales y del Derecho internacional humanitario, pueden actuar, al tiempo, a modo de mecanismo efectivo de responsabilidad y de persuasión sin afectar indebidamente a terceros. A tales efectos, el Consejo de Seguridad de Naciones

<sup>341</sup> Previsto en el artículo 90 del Protocolo Adicional I a los Convenios de Ginebra. Vid. sobre la actual discusión acerca de cómo llevarlo a la práctica CICR, *Improving Compliance with International Humanitarian Law*, p.11, y *Ways to bind non-state actors to international humanitarian law*, Panel Discussion, Bruges Colloquium, 2003, pp.173 et seq.

<sup>342</sup> UN Doc. S/2005/740, para.52.

<sup>343</sup> Vid. UN S/RES 1612 (2005).

<sup>344</sup> Vid. Comisión de Derechos Humanos de Naciones Unidas, Res.2002/79, 25 April 2002 and S/RES 1295 (2000), para.5.

Unidas y el Grupo de Trabajo sobre Aspectos Generales en Materia de Sanciones, así como los comités sancionadores individuales, deberían refinar su práctica al utilizar las sanciones contra individuos y entes no estatales. Ello implica, en particular, clarificar las circunstancias en las que sanciones dirigidas deben imponerse, y hacerlo de manera consistente en casos de graves violaciones de derechos humanos internacionales y del Derecho internacional humanitario. También incluye mecanismos para una efectiva ejecución de las sanciones, particularmente en relación con la concesión de fondos, y una clara orientación sobre las condiciones para su levantamiento. En el caso de sanciones individuales por violaciones de derechos humanos internacionales y del Derecho internacional humanitario, el Consejo de Seguridad debería considerar automáticamente qué mecanismos penales existen o se necesitan para asegurar la responsabilidad, y dar los pasos necesarios a estos fines.

### ***Utilizando los mecanismos de reparación internacional como respuesta a la tortura por actores no estatales***

Las víctimas de torturas por parte de actores no estatales no se han beneficiado de mecanismos de reparación internacional. Tales mecanismos podrían jugar un papel importante ante recursos inexistentes o inefectivos. El Consejo de Seguridad de Naciones Unidas u otros órganos deberían contemplar la posibilidad de establecer estructuras de reparación no sólo en caso de violaciones graves por los Estados, sino también por actores no estatales. Los fondos para tales estructuras podrían provenir de los bienes personales de los perpetradores congelados como consecuencia de sanciones impuestas por el Consejo de Seguridad de Naciones Unidas, respaldadas por decisiones judiciales de responsabilidad, en respuesta a las correspondientes violaciones.<sup>345</sup> Los Estados que incurren en responsabilidad como consecuencia de violaciones por parte de actores no estatales, deberían igualmente contribuir a tales fondos, bien voluntariamente bien bajo la amenaza de sanciones por el Consejo de Seguridad de Naciones Unidas. Finalmente, los Estados y otros órganos deberían respaldar plenamente el Fondo Fiduciario para las Víctimas de la CPI que se prevé que se convierta en una fuente importante de reparación para las víctimas de crímenes internacionales, cometidos tanto por Estados como por actores no estatales.

### **3. Fortaleciendo a nivel nacional el cumplimiento de la ley con relación a la prohibición de tortura por actores no estatales**

Los Estados pueden y deben dar una serie de pasos para fortalecer el cumplimiento de la prohibición de la tortura en relación con actores no estatales. En orden a cumplir con sus obligaciones bajo el Derecho internacional, los Estados no deberían respaldar, sino por el contrario, buscar la prohibición efectiva de actores no estatales que utilicen la tortura, como los paramilitares, al operar ya sea en su territorio, ya donde quiera que sea. También deberían los Estados adoptar medidas para hacer frente a la tortura por actores no estatales en orden a cumplir con sus obligaciones positivas, particularmente:

- Legislación:
  - Prohibiendo las torturas cometidas por actores no estatales, en particular convirtiendo las mismas en crímenes dignos del castigo apropiado;
  - Previendo el ejercicio de la jurisdicción universal, penal y civil, sobre la tortura y otros crímenes que impliquen tortura, cuando cometidos por actores no estatales.

---

<sup>345</sup> Vid. *Report by the UN Secretary General on Africa, 1998*, para.50, en el que se recomienda la consideración de los actores no estatales como sujetos responsables en términos financieros.



- Prevención:
  - Creando órganos nacionales y/o permitiendo que órganos nacionales e internacionales, gubernamentales o no gubernamentales, supervisen la conducta de actores no estatales y contacten con regímenes *de facto* y grupos armados y otros con vistas a prevenir la tortura;
  - Absteniéndose de enviar a individuos a países donde existe un riesgo serio de que sufrirán torturas en manos de actores no estatales.
  
- Responsabilidad:
  - Buscando una política consistente en atender todas las alegaciones de tortura, cometida ya por agentes públicos o por actores no estatales, procediendo a una investigación inmediata, imparcial y efectiva. Los sospechosos deberían ser procesados y castigados si encontrados culpables de acuerdo con la gravedad del crimen. Ello implica que los actos de tortura no deberían beneficiarse de amnistía alguna;
  - Asegurando que toda investigación y proceso a actores no estatales respete los estándares de un juicio justo;
  - Proporcionando a las víctimas el derecho a participar en los procesos y a recibir protección. El Estado debería establecer programas específicos para las víctimas y los testigos que garanticen tales derechos;
  
- Reparación:
  - Asegurando que las víctimas de torturas por actores no estatales gocen de recursos efectivos que les permitan buscar justicia y reparación por su sufrimiento;
  - Absteniéndose de conceder cualquier tipo de amnistía y/ de aplicar plazos breves de prescripción que debiliten el uso efectivo de tales recursos ;
  - Proporcionando recursos judiciales y no judiciales. Estos últimos deberían incluir, particularmente una vez finalizado el conflicto, comisiones encargadas de otorgar reparación a las víctimas de torturas por actores no estatales; reparación que debería ser satisfecha bien por los propios actores responsables, bien, cuando ello no sea posible, por el Estado;
  - Estableciendo programas de rehabilitación para los supervivientes de torturas, con independencia de que éstas hayan sido cometidas por agentes públicos o por actores no estatales.

#### **4. Un paso adelante en el cumplimiento de estándares internacionales por parte de regímenes *de facto*, grupos armados y actores no estatales**

##### ***Compromiso con los actores no estatales con vistas a respetar los estándares internacionales***

Los órganos y las organizaciones internacionales asumen progresivamente la necesidad de asegurar la protección de los individuos y de los grupos frente a la tortura y otras violaciones infligidas por actores no estatales. No obstante, está lejos de resultar obvio cómo alcanzar tal objetivo en ausencia de mecanismos internacionales o internos específicamente concernientes a la tortura procedente de dichos actores. Una aproximación clave realizada por varias organizaciones (como Naciones Unidas, Comité Internacional de la Cruz Roja, órganos regionales y organizaciones no gubernamentales) es la del compromiso<sup>346</sup>, el cual, especialmente con relación a negociaciones humanitarias en conflictos armados, tiene generalmente un doble propósito, a saber, proporcionar asistencia humanitaria y protección a grupos vulnerables<sup>347</sup>. OCHA ha definido el objetivo de las negociaciones humanitarias como el

<sup>346</sup> Vid. en particular, en relación con menores en conflictos armados y el reclutamiento de niños soldados, y pese a haber tendido un éxito limitado a día de hoy, UN Docs. A/58/546; S/2003/1053, paras.45 et seq. y paras.73 et seq.

<sup>347</sup> Vid. OCHA, *Humanitarian Negotiations with Armed Groups*, p. 12.

aseguramiento “de la cooperación de un grupo armado a la hora de alcanzar un resultado o entendimiento negociado en orden a facilitar o impulsar la acción.”<sup>348</sup>

En relación con la prohibición de torturas, el compromiso puede consistir en asegurar la promesa de respetar los estándares internacionales (por ejemplo, Derecho internacional humanitario, Derecho internacional de los derechos humanos, etc.), que puede adoptar la forma de una declaración unilateral, de un código de conducta o de un acuerdo con otras partes en el conflicto, incluidos gobiernos. En la medida de lo posible, tales compromisos podrían también incluir la empresa de revelar la verdad y de proporcionar reparación a las víctimas. El CICR, por ejemplo, sigue la práctica de buscar declaraciones y compromisos para respetar el Derecho internacional humanitario.

Tales compromisos deben complementarse con una supervisión efectiva que se beneficie de recursos adecuados de Naciones Unidas y otros, lo cual exige el acceso de terceros, ya sea naciones Unidas, ONGs u otros encargados con la tarea de visitar dependencias de detención. Deberían también ostentar el mandato de entrevistar a los actores no estatales y personas bajo su control a los efectos de confirmar si con creíbles las alegaciones de torturas y, en su caso, qué pasos han dado los grupos armados u otros concernidos para hacer frente a las mismas. Mecanismos como los informes deberían ser acordados con los actores no estatales como vía para supervisar el efectivo cumplimiento. Medidas complementarias consisten en proporcionar materiales y entrenamiento a los actores no estatales acerca de los estándares internacionales relevantes.<sup>349</sup>

La estrategia seguida por la ONG Geneva Call en su campaña para poner fin a las minas anti-persona por actores no estatales, i.e. la firma de un documento de compromiso por grupos armados depositado en la ciudad de Ginebra y cuya observancia es supervisada por Geneva Call a través de un mecanismo de informes y de misiones *in situ*, puede ser un modelo a seguir.<sup>350</sup> No obstante, habida cuenta de la clandestinidad propia de la práctica de la tortura, la sensibilidad de las acusaciones de torturas y la ausencia de aparentes incentivos en comparación con la limpieza de las minas anti-personas, no resulta fácil extender el modelo descrito al terreno de la tortura practicada por actores no estatales. Además, debería abordarse con sumo cuidado la efectividad del mecanismo empleado para no minar su credibilidad.

El grado de éxito de cualquier compromiso depende de una serie de factores, habiéndose identificado determinadas cuestiones esenciales por los estudios llevados a cabo por OCHA y las ONGs. Dichas cuestiones incluyen la comprensión del contexto de los grupos armados (en particular las motivaciones, estructura, principios de acción, intereses, respaldo popular, necesidades, dimensiones étnico-culturales, control de la población y del territorio); la determinación del nivel de tolerancia dentro del grupo armado o del régimen *de facto*; identificación de reformadores dentro de los grupos armados; y toma en consideración del papel de los gobiernos extranjeros.<sup>351</sup> OCHA también ha identificado y detallado los pasos a dar a lo largo de las diversas fases de negociación (preparación, búsqueda de acuerdo e implementación).<sup>352</sup>

Mientras que ha existido progreso a la hora de entender y conducir el compromiso, su éxito final depende de cada contexto específico, en particular de la naturaleza del conflicto y de los grupos concernidos. El compromiso efectivo opera en diversos niveles: no sólo NU, el CICR y otros órganos regionales e internacionales, sino también la sociedad civil doméstica y los miembros de la comunidad,

---

<sup>348</sup> *Ibid.*, p.1.

<sup>349</sup> Vid. también las sugerencias en Sassoli, *Possible Legal Mechanisms to Improve Compliance by Armed Groups*.

<sup>350</sup> Vid. Clapham, *Human Rights Obligations of Non-State Actors*, pp. 291 et seq. y Geneva Call, PSIO (Program for the Study of International Organization(s), The Graduate Institute of International Studies and the Armed Group Projects, *An Inclusive Approach to Armed Non-State Actors and International Humanitarian Norms*.

<sup>351</sup> International Council on Human Rights Policy, *Ends And Means*.

<sup>352</sup> *Ibid.*, pp.45 et seq.

desempeñan un papel crucial a la hora de impulsar una preparación general de los actores no estatales y sus seguidores acerca de los derechos humanos. La consulta y la coordinación entre órganos internacionales y los grupos domésticos, reviste una importancia crucial para evitar compromisos que marginen poderes locales que pueden desempeñar un rol esencial en la supervisión de la conducta de los actores no estatales. Además del trabajo llevado a cabo por OCHA, tanto el Relator Especial de Naciones Unidas como el Grupo de Trabajo sugerido *ut supra* deberían diseñar una política y unas orientaciones operativas en orden a comprometer a los actores no estatales con vistas a asegurar el respeto de los estándares internacionales sobre prohibición de la tortura.

### **Adhesión de los actores no estatales a los estándares internacionales relevantes**

Los regímenes *de facto*, grupos armados y otros deberían adherirse no sólo a los estándares internacionales vinculantes de Derecho humanitario, sino también a estándares de derechos humanos reconocidos internacionalmente, con independencia del alcance de sus obligaciones legales bajo esta normativa. La adhesión a tales estándares debería realizarse en aras a la integridad del individuo. No obstante, la observancia de dichos estándares también tiene ventajas prácticas: no sólo protegerá a los miembros individuales de actores no estatales a la hora de hacer frente a sanciones y a responsabilidad derivadas de actos de tortura y otros crímenes internacionales, sino que también reforzará la legitimidad del grupo, tanto internamente como en el exterior.<sup>353</sup> Ello vale tanto para el presente como para el futuro; por ejemplo, en el contexto de comisiones de la verdad y la reconciliación establecidas una vez finalizado el conflicto.

A estos fines, los actores no estatales deberían comprometerse a aplicar los mismos estándares que resultan aplicables Estados, lo cual implica:

- Prevención de la tortura:
  - Sometimiento público al respeto de la prohibición de la tortura, bien a través de manifestaciones unilaterales, bien a través de acuerdos (como los acuerdos de cese el fuego), e instrucción a sus miembros a la hora de cumplir con los estándares internacionales;
  - Abstención de aplicar castigos corporales y pena de muerte, en particular métodos crueles de ejecución incompatibles con la prohibición de la tortura.<sup>354</sup>
  - Educación de sus miembros en estándares internacionales relevantes en materia de derechos humanos y de Derecho humanitario;
  - Cuando regentan centros de detención, previsión de salvaguardias relacionadas con la custodia, en particular acceso a asistencia legal y médica y a familiares;
  - Reconocimiento del derecho de queja por torturas y malos tratos ante órganos independientes o creados con tal propósito;
  - Permiso e invitación a órganos externos para que supervisen el cumplimiento de los estándares internacionales en relación con las condiciones de detención y trato de prisioneros;
  - Establecimiento de instituciones responsables de la protección de los derechos humanos, en particular del bienestar de los detenidos, como vías para proporcionar salvaguardias frente a la tortura. Tales órganos deberían estar en línea con los Principios de París sobre instituciones nacionales de derechos humanos.
- Responsabilidad:
  - Puesta en marcha de un sistema de quejas, incluidas investigaciones inmediatas, imparciales y efectivas de las violaciones;

<sup>353</sup> *Ibid.*, p.40.

<sup>354</sup> *Interim Report of the Special Rapporteur on Torture*, 2005, paras.18 et seq.

- Adhesión estricta, en toda investigación e instrucción de casos de tortura, de estándares procesales justos, e imposición de castigos en línea con los estándares internacionales.
- Reparación:
  - Compensación adecuada a las víctimas de tortura, así como reconocimiento mismo de ésta y asistencia a los efectos de revelar la verdad acerca de las violaciones;
  - Facilitar y no debilitar indebidamente la voluntad de las ONGs y otros órganos independientes de procurar rehabilitación de los supervivientes de torturas cuando los actores mismos no están en posición de conseguirlo.

### **5. Estrategias para supervivientes y ONG's que les representan: buscando protección, responsabilidad y reparación de la tortura por parte de los actores no estatales**

#### ***Prevención y protección: estrategias individuales y colectivas***

Las víctimas de torturas y aquellos que trabajan en su nombre pueden buscar protección frente a (ulteriores) torturas en una serie de órganos, nacionales o internacionales. Las misiones de campo de UN y el CICR pueden en particular jugar un rol efectivo en la prevención de la tortura por parte de actores no estatales porque a menudo tienen mejor acceso, o siquiera algún acceso a los mismos. Detrás del acceso en casos individuales, es a menudo el secretismo que rodea a las torturas y el temor de los supervivientes y de sus allegados lo que inhibe a la hora de presentar quejas, perpetuando de hecho la tortura. Las estrategias más amplias dirigidas a prevenir la tortura por actores no estatales serán más efectivas en la medida en que tengan éxito a la hora de:

- Proporcionar informes exactos de torturas por actores no estatales, particularmente a través de la documentación exhaustiva de lasos y el establecimiento de bases de datos sobre violaciones;
- Exponer la naturaleza de las torturas por los regímenes *de facto*, grupos armados y otros a través de canales apropiados, incluida la identificación y humillación de grupos/miembros que sean responsables de torturas, tanto en el interior como en el exterior;
- Presionar a quienes respaldan, incluidos los Estados, a regímenes *de facto*, grupos armados y otros, a que condicionen tal respaldo a la adhesión verificada a los estándares internacionales sobre prohibición de la tortura, y desenmascarar a quienes se niegan a someter tal respaldo a la referida condición;
- Buscar el reforzamiento de la protección de los supervivientes de torturas a través de instituciones oficiales, programas y apoyo práctico.

#### **Recursos**

##### ***- Documentación eficaz de torturas con vistas a futuros procesos legales***

Los recursos son a menudo inefectivos en tiempos de conflicto o en el contexto de regímenes *de facto*, y la posibilidad de buscar justicia y reparación surge con frecuencia mucho después de producida la violación. De ahí que la documentación eficaz, utilizando los estándares internacionalmente reconocidos como el Protocolo de Estambul sobre la Investigación y Documentación Eficaz de la Tortura sea de una importancia crucial en casos de torturas por actores no estatales.

##### ***- Estableciendo la responsabilidad del Estado***

Cuando un Estado está implicado en violaciones -en particular en casos de torturas por paramilitares-, los recursos son esencialmente los mismos que los existentes en relación con casos de tortura por los

Estados. Las víctimas pueden emprender acciones legales en el Estado concernido, incluida la posibilidad de recurrir a instituciones nacionales de derechos humanos; cuando se fracasa y el Estado en cuestión ha aceptado mecanismos de queja individual, pueden llevar el caso ante instancias regionales o internacionales de derechos humanos. El reto principal consistirá por lo general en establecer la responsabilidad del Estado, demostrando que el Estado ejercía el control o incluso llevó a cabo operaciones conjuntas.

La responsabilidad del Estado también puede establecerse con relación a los regímenes *de facto* y grupos armados hostiles al Estado en cuestión, cuando éste ha fracasado a la hora de cumplir con los estándares de diligencia debida. No obstante, ello exige que el Estado haya tenido la oportunidad de actuar de manera efectiva. Más aún, la prueba en tales casos se limita a las obligaciones específicas del Estado bajo los estándares de diligencia debida. Puede así resultar de una norma que el Estado deba proporcionar protección, investigar alegaciones de tortura por actores no estatales y enjuiciar a los perpetradores; pero la misma no abordará la responsabilidad de los propios actores no estatales pese a que existan pruebas acerca de los actos cometidos y de sus perpetradores).

### **- Emprendiendo acciones legales contra actores no estatales**

En ausencia de recursos contra el Estado (y de acceso a mecanismos internacionales de derechos humanos), las víctimas de torturas cometidas por actores no estatales tienen dos caminos posibles, ante los tribunales o mecanismos internos o ante tribunales de terceros Estados sobre la base la jurisdicción universal. Los recursos internos serán a menudo ineficaces, especialmente durante el conflicto. Sin embargo, resulta importante analizar las vías existentes y las posibilidades de cambios prácticos mediante el planteamiento de quejas y reclamaciones cuando sea posible. Establecer precedentes y contribuir al desarrollo de la jurisprudencia constituyen elementos esenciales a la hora de crear recursos o de hacer más efectivos los ya existentes. Las víctimas y las ONGs parecen haber hecho poco uso de tal práctica, en muchos casos por razones de peso vinculadas a la naturaleza del conflicto y a motivos de seguridad, pero en otros debido a la falta de voluntad, lo que puede ser remediado.

Alternativamente y cuando posible en casos limitados, las víctimas y las ONGs pueden aproximarse directamente a los regímenes *de facto* o grupos armados en búsqueda de reparación. Ello puede constituir un medio para llamar la atención y para obtener un cierto grado de reconocimiento e incluso una reparación pecuniaria bajo circunstancias favorables. No obstante, el éxito de tal aproximación depende ante todo de la voluntad de los actores no estatales, infrecuente en la actualidad, de comprometerse al respecto. Más aún, las medidas en su caso adoptadas no comprenderán por lo general la responsabilidad penal y disciplinaria de los responsables.

Una vez finalizado el conflicto, resulta esencial para las víctimas y para los que trabajan en su nombre hacer que sus voces sean oídas en debates públicos acerca de soluciones colectivas concernientes a violaciones por Estados y por actores no estatales. Ello incluye abordar cuestiones como la necesidad de responsabilidad, la verdad, y reparaciones individuales y colectivas a través de mecanismos apropiados. También implica dar a conocer sus puntos de vista con relación al cumplimiento del derecho de las víctimas a obtener reparación, esto es, en cuestiones como las amnistías y la adecuación y lo apropiado de la reparación o de mecanismos de la verdad allí donde existan. Comprende asimismo defender que aquellos que han sido torturados por actores no estatales reciban el mismo reconocimiento y trato que las víctimas de los agentes públicos. En la medida en que ello supone como regla general un proceso altamente político, resulta esencial generar la atención en torno a que los (antiguos) actores no estatales deberían ser considerados igualmente responsables y que las víctimas tienen el derecho a una plena reparación, con independencia de quienes sean. Ello constituirá un reto particular para los grupos marginales y, cuando resulte necesario y posible, los supervivientes y las ONGs deberían tener acceso a los tribunales internos y a las instituciones de derechos humanos a los efectos de dar a conocer sus preocupaciones.

## **TORTURA POR ACTORES NO ESTATALES**

---

Los tribunales internacionales o internacionalizados constituyen importantes mecanismos para la búsqueda de responsabilidad penal y/o reparación por torturas cometidas por actores no estatales. La jurisdicción de estos tribunales cubre solamente una serie de conflictos, y normalmente se mostrará solamente capaz de enjuiciar a los perpetradores con mayor responsabilidad y de otorgar reparaciones simbólicas. No obstante, casos como los emprendidos contra individuos en Uganda y en República Democrática del Congo ante el Tribunal Penal Internacional, en el momento de escribir estas líneas, pueden servir de precedentes a los efectos de especificar los derechos de las víctimas y de proporcionar modelos para el futuro. Ello hace más importante aún el ejercitar y calcular el alcance de los derechos de las víctimas ante tribunales existentes, y el defender reformas ulteriores en beneficio de las víctimas cuando los derechos vigentes fracasan a la hora de garantizar justicia y reparación.

## V. BIBLIOGRAFÍA Y DOCUMENTOS

### Leyes y Estándares Internacionales

*African Charter on Human and Peoples' Rights*, (Banjul Charter) adopted June 27, 1981, OAU Doc. CA/LEG/67/3 rev.5, 21 I.L.M. 58 (1982)

*American Convention of Human Rights*, O.A.S. Treaty Series No. 36

*Basic principles and guidelines on the right to a remedy and reparation for victims of gross violations of international human rights law and serious violations of international humanitarian law*, UN Doc. A/RES/60/147, 16 December 2005

*Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment*, G.A. Res. 39/46, UN Doc. A/39/51 (1984)

*Draft Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts, 2001*, Official Records of the General Assembly, Fifty-sixth session, Supplement No. 10 (A/56/10), chp.IV.E.1

*European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms*, (E.T.S. 5), Rome 4.XI.1950

*International Covenant on Civil and Political Rights*, UN Doc. A/6316 (1966), 999 U.N.T.S. 171

*Principles on the Effective Investigation and Documentation of Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment* (Istanbul Protocol), Adopted by General Assembly resolution 55/89 Annex, 4 December 2000

*Rome Statute of the International Criminal Court*, Rome (17 July 1998) (Text of the Rome Statute circulated as document A/CONF.183/9 of 17 July 1998 and corrected by process-verbaux of 10 November 1998, 12 July 1999, 30 November 1999, 8 May 2000, 17 January 2001 and 16 January 2002)

International Criminal Court, *Elements of Crimes*, U.N. Doc. PCNICC/2000/1/Add.2 (2000)

*Statute of the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia*, (UN Security Council Resolution 827, 25 May 1993, Annex: Statute of the International Tribunal for the Prosecution of Persons Responsible for Serious Violations of International Humanitarian Law Committed in the Territory of the Former Yugoslavia since 1991, and subsequent amendments)

*Statute of the International Criminal Tribunal for the Former Rwanda*, UN Security Council Resolution 955 of 8 November 1994

*Universal Declaration of Human Rights*, G.A. Res. 217 A (III), (10 December 1948)

Optional Protocol to the Convention on the Right of the Child on the involvement of children in armed conflict, of 25 May 2000

*Norms of the Responsibilities of Transnational Corporations and Other Business Enterprises with Regard to Human Rights*, UN Doc. E/CN/Sub.2/2003/12/Rev.2, 26 August 2003

*Declaration on the Right and Responsibility of Individuals, Groups and Organs of Society to Promote and Protect Universally Recognized Human Rights and Fundamental Freedoms*, UN Doc. A/RES/53/144, 8 March 1999

*Optional Protocol to the Convention on the Rights of the Child on the Sale of Children, Child Prostitution and Child Pornography*, adopted and opened for signature, ratification and accession by General Assembly resolution UN Doc. A/RES/54/263 of 25 May 2000, entered into force on 18 January 2002

*Optional Protocol to the Convention on the Rights of the Child on the involvement of children in armed conflicts*, Adopted and opened for signature, ratification and accession by General Assembly resolution UN Doc. A/RES/54/263 of 25 May 2000, entered into force on 12 February 2002

### Jurisprudencia

#### Comité contra la Tortura

*H.M.H.I. v. Australia*, Communication No.177/2001, UN Doc. CAT/C/28/D/177/2001

*Hajrizi Dzemajl v Yugoslavia*, Communication 161/2000, UN Doc. CAT/C/29/D/161/2000

*Sadiq Shek Elmi v. Australia*, Communication No. 120/1998, UN Doc. CAT/C/22/D/120/1998

*G.R.B. v. Sweden*, Communication No.83/1997, UN Doc. CAT/C/20/D/83/1997

#### Comité de Derechos Humanos

*Nallaratnam Singarasa v. Sri Lanka*, Communication No. 1033/2001, UN Doc. CCPR/C/81/D/1033/2001

## **TORTURA POR ACTORES NO ESTATALES**

---

### Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos

*Social and Economic Rights Action Centre (SERAC) and Another v Nigeria* (2001) AHRLR 60 (ACHPR 2001).  
*Malawi African Association and others v. Mauretania* (2000) AHRLR 149 (ACHPR 2000)  
*Commission Nationale des Droits de l'Homme et des Libertés v Chad* (2000) AHRLR 66 (ACHPR 1995)

### Tribunal Europeo de Derechos Humanos

*Isayeva, Yusupova and Bazayeva v. Russia*, Judgment of 24 February 2005  
*Ilascu and Others v. Moldova and Russia*, (2005) 40 EHRR 46  
*MC v. Bulgaria* (2005) 40 EHRR 20  
*Öcalan v. Turkey*, 46221/99 [2005] ECHR 282 (12 May 2005)  
*Cyprus v. Turkey* (2002), 35 EHRR 30  
*HLR v. France* (1998) 26 EHRR 29  
*Ahmed v. Austria* (1997) 24 EHRR 278  
*Osman v. the United Kingdom*, 23452/94 [1998] ECHR 101 (28 October 1998)  
*Costello-Roberts v. United Kingdom*, 13134/87 [1993] ECHR 16 (25 March 1993)

### Corte Interamericana de Derechos Humanos

*Case Mapiripán Massacre (Colombia)*, Judgment of 15 September 2005.  
*Case 19 Merchants v. Colombia*, Judgment of 5 July 2004  
*Case Rio Frio Massacre (Colombia)*, 6 April 2001  
*Las Palmeras Case, Series C. No.67, Preliminary Objections*, Judgment of 4 February 2000  
*Blake Case, Series C No. 36* [1998] IACHR I (24 January 1998)  
*Velásquez Rodríguez Case*, Judgment of 29 July 1988, Inter-Am. Ct. H.R., (Ser. C) No. 4 (1988)

### Comisión Interamericana de Derechos Humanos

*Extrajudicial Executions and forced disappearances v. Peru*, Case 10.247 et al, Report No. 101/01, OEA/Ser./L/V/II.I 14 Doc. 5 rev. at 563 (2001)  
*Tablada case*, IACHR Report No.55/97, Case No.11.137

### Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia

*The Prosecutor v. Limaj*, IT-03-66 (30 November 2005)  
*The Prosecutor v. Kvočka*, IT-98-30/1 (2 November 2001)  
*The Prosecutor v. Kunarac et al.*, Case IT-96-23 and IT-96-23/1-A (Appeals Chamber) (12 June 2002)  
*The Prosecutor v. Mucic et al.*, IT-96-21 (16 November 1998)  
*The Prosecutor v. Furundzija*, IT-95-17/1-T (10 December 1998)  
*The Prosecutor v. Delalic*, IT-96-21-T (16 November 1998)  
*The Prosecutor v Dusko Tadic*, IT-94-1-T (7 May 1997)  
*The Prosecutor v Dusko Tadic*, Jurisdiction Case No. IT-94-1-AR72 (2 October 1995)

### Tribunal Penal Internacional para Ruanda

*The Prosecutor v. Serushago*, ICTR-98-39 (5 February 1999)  
*The Prosecutor v. Laurent Semanza*, ICTR-97-20 (15 May 2003)  
*The Prosecutor v. Niyitegeka*, ICTR-96-14 (16 May 2003)  
*The Prosecutor v. Akayesu*, ICTR-96-4-T (Appeals Chamber) (1 June 2001)  
*The Prosecutor v. Musema*, ICTR-96-13 (27 January 2000)  
*The Prosecutor v. Kayishema*, ICTR-95-1 (21 May 1999)  
*The Prosecutor v. Akayesu*, ICTR-96-4-T (2 September 1998)

### La Corte Internacional de Justicia

*DRC v. Uganda, Case Concerning Armed Activities on the Territory of the Congo*, 19 December 2005  
*Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory*, Advisory Opinion of 9 July 2004  
*Military and Paramilitary Activities (Nicaragua v. United States)* (1986) ICJ Reports 14  
ICC

### Corte Penal Internacional

Warrant of Arrest for Joseph Kony issued on 8 July 2005 as amended on 27 September 2005, ICC-02/04-01/05

### Jurisprudencia (orden cronológico inverso)

#### **Bosnia-Herzegovina**

*Selimovic and 48 Others v. RS*, CH/01/8365 et al., Decision of the Human Rights Chamber for Bosnia and Herzegovina, 7 March 2003

#### **Alemania**

Judgment of the Federal High Court, Sokolovic case, BGH 3, StR 372/00, 21 February 2001



Decision of the Constitutional Court of 1989, BVerfGE 80, 315

### **Sudáfrica**

*Azanian Peoples Organisation (AZAPO) & Ors v President of the Republic of South Africa & Ors*, South African Constitutional Court, [1996] ICHRL 53 (25 July 1996)

### **Reino Unido**

*R v. Zardad* (Central Criminal Court Judgment of 18 July 2005, unreported)

*R v. Zardad*, Case No: T2203 7676, 7 April 2004

*The Queen on the Application of (1)Ruslanas Bagdanavicius, (2)Renata Bagdanaviciene and Secretary of State for the Home Department*, Court of Appeal Judgment, [2003] EWCA Civ 1605

Lord Atkin, *Arantzazu Mendi* case, House of Lords, Judgment of 23 February 1939, L.R. [1939] AC 256 (House of Lords), in 1942 ILR 60, at 65 et. seq.

### **Estados Unidos de Norte América**

*Doe v. Islamic Salvation Front and Anwar Haddam*, 257 F. Supp 2d 115 (D.D. 2003)

*Kemal Mehinovic, et al. v. Nikola Vuckovic, aka Nikola Nikolac*, U.S. District Court, N.D. Georgia, Atlanta Division, April 29, 2002, as amended May 2, 2002

*Surette v. Islamic Republic of Iran*, 231 F. Supp.2d 260 (D.D.C. 2002)

*Cronin v. Islamic Republic of Iran*, 238 F.Supp.2d 222 (D.D.C. 2002)

*Stethem v. Islamic Republic of Iran*, 201 F. Supp.2d 78 (D.D.C. 2002)

*Polhill v. Islamic Republic of Iran*, 2001 U.S. Dist. LEXIS 15322 (D.D.C. 2001)

*Jenco v. Islamic Republic of Iran*, 154 F. Supp. 2d 27 (D.D.C. 2001)

*Sutherland v. Islamic Republic of Iran*, 151 F. Supp.2d 27 (D.D.C. 2001)

*Tachiona v. Mugabe*, 2001 WL 1335003 (S.D.N.Y)

*Higgins v. Islamic Republic of Iran*, No. 1:99CV00377 (D.D.C 2000)

*Cicippio v. Islamic Republic of Iran*, 18 F. Supp. 2d 62 (D.D.C 1998)

*Doe v. Islamic Salvation Front and Anwar Haddam*, 993 F. Supp.3 (DDC` 1998)

*Kadic v. Karadžić*, 70 F.3d 232 (2d Cir. 1995)

*Tel Oren v. Libya Arabic Republic*, 726 F.2d at 795 (DC Cir., Feb. 4 1984)

### **Informes Estatales, Declaraciones y otros reportes de órganos intergubernamentales**

#### Comité contra la Tortura (Conclusiones)

Canada, UN Doc. CAT/C/CR/34/CAN, 7 July 2005

Uganda, UN Doc. CAT/C/CR/34/UGA, 21 June 2005

Colombia, UN Doc. CAT/C/CR/31/1, 4 February 2004

United States of America, UN Doc. A/55/44, paras.175-180, 15 May 2000

Sri Lanka, UN Doc.A/53/44, paras.243-257, 19 May 1998

#### Comité contra la Tortura (informes de los Estados)

Colombia, UN Doc. CAT/C/39/Add.4, 11 October 2002

#### Comité de Derechos Humanos (Conclusiones)

Peru, UN Doc. CCPR/C/79/Add.72, 18 November 1996

#### Comité de Derechos Humanos (Comentarios Generales)

General Comment No. 31, *The Nature of the General Legal Obligation imposed on States Parties to the Covenant*, UN Doc. CCPR/C/21/Rev.1/Add.13, 26 May 2004

General Comment 23, *The rights of minorities* (Art.27), UN Doc. CCPR/C/21/Rev.1/Add.5, 8 April 1994

General Comment No. 20, *Prohibition of torture, or other cruel, inhuman or degrading treatment or punishment* (Art. 7), UN Doc. HRI/GEN/1/Rev.7 at 150, (2004)

#### Comité de Naciones Unidas sobre el Derecho del Niño (Conclusiones)

Uganda, UN Doc. CRC/C/UGA/CO/2, 23 November 2005

Democratic Republic of Congo, UN Doc. CRC/C/15/Add.153, 9 July 2001

#### Comité de Naciones Unidas sobre el Derecho del Niño (Comentarios Generales)

General Comment 5 *General measures of implementation for the Convention on the Rights of the Child*, CRC/GC/2003/5, 3 October 2003

#### Comité de Naciones Unidas sobre la eliminación de la Violencia contra la Mujer

General Recommendation 19, *Violence against Women*, UN Doc. A/47/38 (1992)

#### Comisión de Derechos Humanos (Informes de los Estados)

## **TORTURA POR ACTORES NO ESTATALES**

---

Report of the Special Rapporteur on the human rights situation in the Sudan, Sima Samar, UN Doc. E/CN.4/2006/111, 11 January 2006

Report of the independent expert on the situation of human rights in Afghanistan, Cherif Bassiouni, UN Doc. E/CN.4/2005/122, 11 March 2005

Report submitted by the independent expert on the situation of human rights in the Democratic Republic of the Congo, Mr. Titinga Frédéric Pacéré, UN Doc. E/CN.4/2005/120, 7 February 2005

Report on the human rights situation in Burundi submitted by the Special Rapporteur Ms. Marie-Thérèse Keita A. Bocoum, in accordance with Commission Resolution 2003/16, UN Doc. E/CN.4/2004/35, 19 March 2004

Report submitted by Ms. Nina Jilani, Special Rapporteur on Human Rights Defenders, Mission to Colombia (23-32 October 2001), UN Doc. E/CN.4/2002/106/Add.2, 24 April 2002

Report on the situation of human rights in Afghanistan submitted by Mr. Kamal Hossain, Special Rapporteur, in accordance with Commission resolution 2000/18, UN Doc. E/CN.4/2001/43, 1 February 2001

*Second Report of the Special Rapporteur on the situation of human rights in Burundi*, UN Doc. E/CN.4/1997/12, 10 February 1997

### Comisión de Derechos Humanos (Sentencias)

UNCHR, Res. 2004/43, Torture and other cruel, degrading and inhuman treatment or punishment, 20 April 2004

UNCHR, Resolution on Colombia, UN Doc. E/2003/23, E/CN.4/2003/135

CHR decision 2002/112 of 25 April 2002 on Fundamental Standards of Humanity

CHR resolution 2000/69 of 26 April 2000 on Fundamental Standards of Humanity

UNCHR, Res.2002/79, 25 April 2002

### Alto Comisionado de Derechos Humanos

*Access to Justice for Victims of Sexual Violence*, Report of the United Nations High Commissioner for Human Rights, 29 July 2005

*Systematic rape, sexual slavery and slavery-like practices during armed conflict*, Report of the United Nations High Commissioner for Human Rights, UN Doc. E/CN.4/Sub.2/2005/33, 11 July 2005

Report of the High Commissioner for Human Rights on the situation of human rights in Colombia, UN Doc. E/CN.4/2005/10, 28 February 2005

Report of the High Commissioner for Human Rights on the situation of human rights in Colombia, UN Doc. E/CN.4/2004/13, 17 February 2004

### Resoluciones del Consejo de Seguridad de Naciones Unidas

S/RES 1674 (2006) Protection of civilians in armed conflict

S/RES 1672 (2006) Reports of the Secretary-General on the Sudan

S/RES 1612 (2005) Children and armed conflict

S/RES 1591 (2005) and 1593 (2005) Reports of the Secretary-General on the Sudan

S/RES 1572 (2004) The situation in Côte d'Ivoire

UN S/RES 1493 (2003) The situation concerning the Democratic Republic of Congo

S/RES 1502 (2003) concerning protection of humanitarian personnel and the UN and its associated personnel in conflict zones

S/RES/1373 (2001) Threats to international peace and security caused by terrorist acts

S/RES 1325 (2000) on Women and peace and security

S/RES 1315 (2000) on the situation in Sierra Leone [leading to an agreement between the Government of Sierra Leone and the United Nations on the Establishment of the Sierra Leone Special Court]

UN S/RES 1265 (1999) on the Protection of Civilians in Armed Conflict

S/RES 1212 (1998) on the question concerning Haiti

S/RES 1193 (1998) on the situation in Afghanistan

S/RES 1127 (1997) The situation in Angola

S/RES 942 (1994) on reinforcement and extension of measures imposed by the Security Council resolutions with regard to those areas of Bosnia and Herzegovina under the control of Bosnian Serb forces, to assist the parties to give effect to the proposed territorial settlement in Bosnia and Herzegovina

S/RES 864 (1993) The situation in Angola

S/RES 1171 (1998) and 1306 (2000) on the situation in Sierra Leone

S/RES 1267 (1999) and S/RES 1333 (2000) on the situation in Afghanistan

### Relator Especial sobre Tortura

Report of the Special Rapporteur on Torture on Torture and other cruel, inhuman or degrading treatment or punishment, Manfred Nowak, *Mission to Nepal*, UN Doc. E/CN.4/2006/Add.5, 9 January 2006

Report of the Special Rapporteur on Torture and other cruel, inhuman or degrading treatment or punishment, Manfred Nowak, *Mission to Georgia*, UN Doc. E/CN.4/2006/6/Add.3, 23 September 2005

Interim Report of the Special Rapporteur on Torture, Manfred Nowak, UN Doc. A/60/316, 30 August 2005

Report of the UN Special Rapporteur on Torture, Mr. Theo van Boven, UN Doc. E/CN.4/2004/56/Add.1, 23 March 2004

Special Rapporteur on Torture, General Recommendations of the Special Rapporteur on Torture UN Doc. E/CN.4/2003/68, 17 December 2002

#### Otros UN Documentos

Report of the Secretary-General, Impunity, UN Doc. E/CN.4/2006/89, 15 February 2006

Letter dated 30 January 2006 from the Chairman of the Security Council Committee established pursuant to Resolution 1591 (2005) concerning the Sudan addressed to the President of the Security Council, UN Doc. S/2006/65, 30 January 2006

OCHA, *Humanitarian Negotiations with Armed Groups, A Manual for Practitioners*, United Nations, January, 2006

*Twelfth Annual Report of the International Tribunal for the Prosecution of Persons Responsible for Serious Violations of International Humanitarian Law committed in the Territory of the former Yugoslavia since 1991*, UN Doc. A/60.267-S/2005/523 17 August 2005

Letter dated 24 June 2005 from the Secretary-General addressed to the President of the Security Council, Annex I: Summary of the report to the Secretary-General of the Commission of Experts to Review the Prosecution of Serious Violations of Human Rights in Timor Leste (then East Timor) in 1999, UN Doc. S/2005/458, 15 July 2005

Report of the independent expert to update the Set of principles to combat impunity, Diane Orentlicher, UN Doc. E/CN.4/2005/102/Add.1, 18 February 2005

*Report of the International Commission of Inquiry on Darfur to the United Nations Secretary General*, pursuant to UN Security Council Resolution 1564 of 18 September 2004, Geneva, 25 January 2005

Report of the Secretary General on the protection of civilians in armed conflict, UN Doc. S/2005/740, 28 November 2005

Diane Orentlicher, *Independent Study on Best Practices, including recommendations, to assist in strengthening their domestic capacity to combat all aspects of impunity*, UN Doc. E/CN.4/2004/88, 27 February 2004

Report of the UN Secretary-General on fundamental standards of humanity, UN Doc. E/CN.4/2004/90, 25 February 2004

Report of the Secretary-General on children and armed conflict, UN Doc. A/58/546, S/2003/1053, 30 October 2003

Situation of Human Rights in the Democratic Republic of Congo, UN General Assembly A/RES/58/196, 23 December 2003

*Fundamental standards of humanity*, Report of the Secretary-General submitted pursuant to Commission resolution 2000/69, UN Doc. E/CN.4/2001/91, 12 January 2001

*Situation of Human Rights in Afghanistan*, Note by the Secretary-General, UN Doc. A/54/422, 30 September 1999

*Preliminary assessment of the situation of ethnic minorities in Kosovo*, UNHCR/OSCE, 26 July 1999

*The causes of conflict and the promotion of durable peace and sustainable development in Africa*, Report by the UN Secretary General, UN Doc. A/52/871- S/1998/318, 13 April 1998

### **Informes de los Órganos Regionales de Protección: Comisión Interamericana de Derechos Humanos (orden cronológico inverso)**

*Annual Report, 2004*

*Report on the Situation of Human Rights in the Dominican Republic*, Inter-Am. C.H.R., OEA/Ser.L/V/II.104, Doc. 49 rev. 1 (1999)

*Fourth Report on the Human Rights Situation in Colombia*, OEA/Ser.L/V/II.102, Doc. 9 rev.1, 26 February 1999

*Report on the Human Rights Situation in El Salvador*, OEA/Ser.L/II.85, Doc. 28 rev., 11 February 1994

*Third Report on the Human Rights Situation in Colombia*, OEA/Ser.L/V/II.84, Doc. 39 rev. 14 October 1993

*Annual Report, 1990-1991*

Report on the situation of human rights in Colombia, OEA/Ser.L/V/II.53, doc. 22, 30 June 1981

### **Informes de las Comisiones de la Verdad y Reconciliación**

South Africa Truth and Reconciliation Commission of South Africa, Report, released on 21 March 2003,

- Final Report, 1998

(ANC) Report of the Commission of Enquiry into Complaints by Former African National Congress Prisoners and Detainees, Skweyiya Commission Report, 1992

(ANC) Report of the Commission of Enquiry into Certain Allegations of Cruelty and Human Rights Abuses Against ANC Prisoners and Detainees by ANC Members, 23 August 1993

Report of the Sierra Leone Truth & Reconciliation Commission, *Witness to Truth*, 2004

Report of the Peruvian Commission for Truth and Reconciliation, 28 August 2003

Report of the Truth and Reconciliation Commissions of Guatemala, *Memoria del Silencio*, 1999

Report of the Truth and Reconciliation Commissions of El Salvador, *From Madness to Hope*, 1993

### **Libros, Artículos y Otros**