

# LAS COACCIONES FÍSICAS MODERADAS EN ISRAEL. ESTADO DE LA CUESTIÓN

Omar Eduardo Bohórquez Mahecha\*

*Sumario:* INTRODUCCION. I. CONTEXTO HISTORICO. II. DEFINICION Y COBERTURA LEGAL. III. LA INTERVENCION JUDICIAL. CONCLUSIONES.

## INTRODUCCION

Imagine el lector una situación como la que le propongo a continuación. Las fuerzas de seguridad acaban de detener un miembro de un grupo terrorista. De diversos elementos se tiene convicción de dos cosas: a) un poderoso artefacto explosivo está a poco tiempo de estallar en un sitio abarrotado de gente y, b) el detenido tiene conocimiento de dónde está ubicada la bomba de tiempo, pero no quiere revelar esa información. No hay alternativas para dar con el paradero del artefacto. Ante el atolladero y la urgencia de la situación, alguien sugiere utilizar la figura penal del estado de necesidad<sup>1</sup> para así poder aplicar “impunemente” (o legalmente, como se quiera) al detenido diversas coacciones, iniciando con las psicológicas y siguiendo con las físicas, que se irán incrementando hasta conseguir sonsacarle la vital información. En la balanza, un mal menor –el sufrimiento de un detenido– provocado a cambio de evitar un inminente mal mayor representado en muertes, lesiones graves, caos y destrucción.

Pues durante muchos años, en medio de una gran polémica jurídica y mediática, nacional e internacional, el Estado de Israel aplicó las coacciones físicas moderadas para encarar situaciones como la antes recreada, muy a pesar de las acusaciones de sus detractores que llegaron incluso a afirmar que se estaba legalizando la tortura. El objeto del presente artículo será relatar el origen de esa figura, su procedencia, su evolución y su situación actual, tema en el que ha tenido gran importancia la jurisprudencia de la Corte Suprema de ese país<sup>2</sup>, que se rige por el sistema de derecho consuetudinario o *common law*.

---

\* Abogado por la Universidad Externado de Colombia, ha sido funcionario de la Fiscalía General de Colombia. Especializado en Derechos Humanos por la Universidad Complutense de Madrid, especializado en Constitucional y Ciencias Políticas por el Centro de Estudios Políticos y Constitucionales de Madrid, estudiante de doctorado en la Universidad Complutense de Madrid.

<sup>1</sup> Hay lugar a exención de responsabilidad penal cuando se obra por la necesidad de proteger un derecho propio o ajeno, de un peligro actual o inminente, inevitable de otra manera, que el agente no haya causado intencionalmente o por imprudencia, y que no tenga el deber jurídico de afrontar. Los requisitos del estado de necesidad varían –claro está– de país a país.

<sup>2</sup> Algunas sentencias de la Corte Suprema de Israel se pueden encontrar en inglés en su página web [www.court.gov.il](http://www.court.gov.il). No sobra advertir que la traducción del inglés al castellano de las sentencias y leyes de Israel, realizada por el autor de este artículo, es naturalmente de carácter no-oficial, aunque también hay que señalar que esta labor se hizo con profundo detenimiento y procurando en lo posible respetar la esencia del texto original pero, por sobre todo, con la máxima buena fe.

## I. CONTEXTO HISTORICO

Todos somos más o menos concededores de la dura realidad que vive el Estado de Israel, sometido a frecuentes ataques suicidas de terroristas palestinos con elevado saldo de víctimas civiles y destrucción. Gran inestabilidad en las zonas conocidas como los territorios ocupados (franja de Gaza, Cisjordania), reflejada en revueltas, desórdenes y permanentes alteraciones del orden público.

Si bien en los últimos decenios la amenaza internacional contra Israel ha menguado, hay que decir que desde su creación en el año de 1948, Israel se enfrentó a la enemistad de sus vecinos árabes, Egipto, Jordania y Siria, lo que los condujo a diversas guerras, todas ganadas en forma contundente por Israel. Esas victorias en el terreno militar cuadruplicaron el territorio originalmente concedido en 1948, pero al elevado precio de ganarse el visceral odio palestino, pueblo este que resultaba cada vez más y más arrinconado ante el avance israelí, unas veces como refugiados en las naciones árabes vecinas, y otras, aislado dentro de los territorios ganados por los israelíes<sup>3</sup>. El odio palestino se materializó en la conformación de diversos grupos de resistencia que optaron por el terrorismo como mecanismo de lucha, ante el indiscutible poderío de Israel en el terreno militar convencional.

Algunos de esos grupos, gracias a diversas negociaciones con mediación internacional, constituyeron la semilla de la actual Autoridad Nacional Palestina<sup>4</sup>. Pero grupos como Hamas, la Jihad Islámica o los Mártires de Al Aqsa, optaron por seguir en la senda de la violencia, tal y como lo vemos habitualmente en los medios de comunicación, y mantienen al Estado de Israel y a sus habitantes sometidos al flagelo del terrorismo indiscriminado, lo que unido a las también muy duras represalias israelíes, han desembocado en una espiral de violencia que parece no tener fin<sup>5</sup>.

## II. DEFINICION Y COBERTURA LEGAL

Hay que hacer una primera precisión conceptual. Se suele hablar de “coacciones físicas moderadas” de forma general (en adelante, CFM), pero lo cierto es que –en estricto sentido– los procedimientos que las generan también pueden ser psicológicos (amenazas, aislamiento) o ambientales (frío, música a alto volumen). Pero creo que estaremos de acuerdo en que sea una u otra la técnica utilizada, el resultado siempre consistirá en dolor y sufrimiento, bien sea este físico o moral. Para efectos del presente artículo se analizarán de forma conjunta, tal y como lo hicieron en su momento tanto el Informe Landau como la Corte Suprema de Israel.

---

<sup>3</sup> Téngase en cuenta que casi la totalidad de los interlocutores árabes de Israel, incluyendo a los palestinos, han ofrecido reconocerle como Estado y garantizar su tranquilidad, a cambio de que se repliegue a las fronteras existentes en 1967, esto es, a las existentes antes de la Guerra de los Seis Días, en la propuesta que se conoce como “paz a cambio de territorios”, pero la propuesta no ha hecho eco en el actual ejecutivo israelí liderado por el inflexible Ariel Sharon.

<sup>4</sup> Para una visión crítica de los acuerdos de Oslo y de la gestión de Autoridad Nacional Palestina a cargo de Yasser Arafat, ver a SAID EDWARD W, *Crónicas palestinas*, Editorial Grijalbo Mondadori, Barcelona, 2001.

<sup>5</sup> Una interesante descripción de la vida diaria en la Palestina del conflicto se puede encontrar en las obras de GOYTISOLO JUAN, *Paisajes de guerra: Sarajevo, Argelia, Palestina, Chechenia*, Editorial Aguilar, Madrid, 2001; y de RAMONET IGNACIO, *Guerras del siglo XXI*, Editorial Mondadori, Barcelona, 2002.

Lo que se puede llamar la consagración de las CFM lo encontramos en el conocido como Informe o Reporte Landau del año 1987. Ese informe recoge las conclusiones de una comisión de investigación sobre las actividades terroristas hostiles en el Estado de Israel, integrada por personalidades del país y dirigida por el antiguo presidente de la Corte Suprema de Israel, Moshe Landau. El Informe Landau analiza el fenómeno del terrorismo y llega a la conclusión de que, amparándose en la figura penal del estado de necesidad<sup>6</sup>, es factible recomendar a los agentes de los servicios de seguridad adoptar medidas físicas en contra de los sospechosos, a efectos de prevenir posibles ataques terroristas, salvaguardando de esta forma la seguridad del Estado y de los ciudadanos. Hay que recalcar que el Informe Landau señala que las CFM, y su cobertura bajo el estado de necesidad, son precedentes para situaciones extremas, donde el ejemplo más gráfico es el de la bomba de tiempo tal y como fue descrito al inicio del presente artículo.

En lo más parecido a una definición, señala el Informe Landau "...Los medios de presión deben tomar principalmente la forma de presión psicológica no-violenta a través del interrogatorio vigoroso y extensivo, con el uso de estratagemas, incluyendo actos de engaño. Con todo, cuando éstos no obtengan su propósito, la práctica de un nivel moderado de presión física no puede ser evitada..."<sup>7</sup>.

Integrando la anterior manifestación con otros elementos, podríamos aventurar una definición de las CFM como los procedimientos de naturaleza física, psicológica o ambiental, dirigidos en contra de una persona y que —en principio— no le generan grandes sufrimientos o clase alguna de secuelas, ejecutados siempre bajo el objetivo de obtener la revelación de información que pueda servir al propósito de proteger la seguridad nacional y las vidas de los ciudadanos. La versión oficial israelí de este intento de definición incluiría la aseveración "...y que de ninguna forma constituyen tortura, trato cruel, inhumano o degradante..." pero dejaré a criterio del lector decidir esta última cuestión.

El Informe Landau incluyó una segunda parte que se mantuvo confidencial, argumentando motivos de seguridad nacional, y en la que se enunciaban las CFM que se consideraban válidas para aplicar en cobertura del estado de necesidad y que no constituían tortura. Entre esos motivos de seguridad se alegó, por ejemplo, que si los grupos palestinos conocieran esa segunda parte, prepararían adecuadamente a sus miembros para resistir las CFM. De otra parte, manteniendo en secreto el listado de las técnicas de coacción, el Estado tenía así un mayor margen de maniobra ante las indagaciones de comités internacionales o aún incluso de cortes nacionales, que el que podría tener si se encontrara comprometido por un listado taxativo de coacciones de público conocimiento.

Hay que dejar muy en claro lo siguiente: el Informe Landau no implicaba vinculación o autorización legal alguna, era tan sólo un informe realizado en consideración a los difíciles momentos vividos por el Estado de Israel, donde se consignaba

---

<sup>6</sup> El artículo 34 (11) del Código Penal Israelí señala: "...Necesidad. Una persona no será criminalmente responsable por la comisión de un acto inmediatamente necesario al propósito de salvar la vida, la libertad, la integridad física o la propiedad, bien de sí misma o de otra persona, de peligro sustancial de daño serio, inminente de acuerdo a la situación particular de las cosas (circunstancias), al momento de la acción, y en ausencia de medios alternativos para evitar el daño..."

<sup>7</sup> Extractos de la parte no censurada del Informe Landau se publicaron en la revista *Israel Law Review*, volumen 23, año 1989.

algo que podríamos calificar simplemente de “sugerencias” o “recomendaciones”, se reitera, sin carácter vinculante. Sin embargo, con inspiración en el Informe Landau, se expidieron diversas directivas o instructivos ministeriales o de órganos de seguridad donde se regularon minuciosamente los presupuestos del estado de necesidad, los eventos en los que procedían las CFM, las jerarquías que habían de autorizar esas medidas, incluso hasta los funcionarios específicos autorizados a ejecutar las medidas. De otra parte, el informe Landau pretendía que el uso de las CFM fuera verdaderamente excepcional, pero la realidad fue que su uso se generalizó casi hasta volverse la norma. Según la ONG israelí B'Tselem<sup>8</sup>, desde 1987 (año del informe Landau) hasta 1999 (año del pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia que prohíbe las coacciones) se sometieron a interrogatorios con CFM, a un promedio de entre 850 y 1000 palestinos al año<sup>9</sup>.

A pesar del secreto de la parte segunda del Informe Landau<sup>10</sup>, que a la fecha no ha sido revelada, diversas ONG's y asociaciones de derechos humanos, basándose principalmente en la información brindada por palestinos que pasaron por interrogatorios, entre otras fuentes, consiguieron elaborar un listado de las CFM que fueron utilizadas habitualmente por los organismos de seguridad de Israel, entre las que se cuentan:

a. La postura Shabach: Se mantiene al detenido sentado en una silla con las manos esposadas por la espalda, una mano detrás del espaldar y la otra mano delante del espaldar. La silla tiene sus patas delanteras más cortas, quedando así inclinada. Al parecer esta postura aplicada en intervalos prolongados causa intensos dolores en diversas partes del cuerpo.

b. La postura de la rana: Como su nombre lo indica, se mantiene al sospechoso acucillado como una rana por períodos prolongados.

c. Las sacudidas o zarandeo: Consiste en asir al sospechoso por las solapas y sacudirle violentamente hacia delante y atrás. El gobierno de Israel ha llegado a reconocer –con matices– el fallecimiento de un palestino a continuación de un interrogatorio que incluyó sacudidas.

d. Excesiva presión de las esposas: Se aprietan excesivamente las esposas de los sospechosos. Suele derivar en lesiones, hinchazón, o adormecimiento de los brazos y manos.

e. Privación del sueño, de la comida: A los sospechosos se les priva del tiempo mínimo necesario de sueño, y de la comida en horarios habituales.

f. Exposición al frío y a música a alto volumen: A los sospechosos, mientras están en espera de su respectivo interrogatorio, se les aísla en recintos sin calefacción y con música a alto volumen.

---

<sup>8</sup> Página web de B'Tselem: [www.btselem.org](http://www.btselem.org). En la misma se puede encontrar información sobre los diversos aspectos del conflicto Israel-Palestina, tales como demolición de viviendas, detención administrativa, deportación, entre otros.

<sup>9</sup> Visible a la página web [www.btselem.org](http://www.btselem.org). Hay que decir también que esta ONG dice “...fueron torturados...”. Consecuentes con la política del presente artículo, dejaremos que sea el lector quien decida si se estaba o no en presencia de verdaderas torturas.

<sup>10</sup> En las diversas acciones judiciales iniciadas sobre el tema, el gobierno únicamente ha aceptado revelar el listado de CFM ante los magistrados y a puerta cerrada. Así, en la Sentencia HCJ 5100/94, párrafo 8º, se manifiesta: “...Los medios físicos empleados por el GSS fueron presentados a esta Corte por los investigadores del GSS. Los abogados del Estado aceptaron presentarnos esos medios a puerta cerrada (audiencia privada)...”.

g. Cubrimiento de la cabeza: Se cubre la cabeza del detenido con una capucha de material oscuro, a veces maloliente, que puede derivar en sofocamiento.

No sobra reseñar que los diversos métodos mencionados anteriormente se solían aplicar combinados, por ejemplo, la postura Shabach con la excesiva presión de las esposas, o con el cubrimiento de la cabeza. Dejo al albedrío del lector decidir si las anteriores prácticas podrían ser calificadas de torturas o de tratos crueles, inhumanos o degradantes.

Con todo, la postura del ejecutivo israelí, manifestada generalmente en respuesta a requerimientos judiciales o ante Comités de la ONU, era que las CFM no constituían tortura. Entre una y otra existe un gran trecho –decían– en la medida que las CFM no revisten sufrimiento intenso ni trato degradante ni trato inhumano. Para reforzar este argumento, se aludía a fallos judiciales de países supuestamente más avanzados en el tema de los derechos humanos, como el Reino Unido, en donde se realizó un planteamiento similar<sup>11</sup>.

Fue así como los agentes del GSS<sup>12</sup> empezaron a utilizar las CFM durante los interrogatorios a palestinos detenidos en virtud de presuntas actividades en contra del Estado de Israel<sup>13</sup>. Pero la presión de las denuncias palestinas también se hizo sentir, y es así como diversas ONG's, asociaciones de derechos humanos, o palestinos a título personal, iniciaron acciones judiciales en contra de las CFM. Algunas de esas acciones eran genéricas, donde se solicitaba su prohibición absoluta por considerarlas tortura; y otras eran específicas, palestinos detenidos que solicitaban a las Cortes una prohibición concreta al GSS de practicar en su contra esas técnicas.

### III. LA INTERVENCION JUDICIAL

A la Corte Suprema de Israel empezaron a llegar demandas y peticiones que cuestionaban la legalidad de las CFM, así como la legitimidad del GSS para realizar interrogatorios. Sin embargo, hasta septiembre de 1999, fecha en que la Corte Suprema de Israel dio una dirección nueva a su jurisprudencia, la Corte se abstuvo de realizar un pronunciamiento de fondo sobre el asunto. ¿Por qué se demoró tanto tiempo en hacerlo? No lo sabemos, pero es de presumir que correspondería a dilatar hasta el máximo posible el término para que los organismos de seguridad recurrieran a esas técnicas, creyendo de buena fe que éstas aliviarían la terrible realidad del terrorismo<sup>14</sup>.

---

<sup>11</sup> Es reiterada la analogía al caso de 1978 de Irlanda contra el Reino Unido en el que se acreditó la utilización por parte de la policía británica de métodos cuestionables (espera prolongada contra la pared en puntillas, cubrimiento de la cabeza del sospechoso, exposición a música a alto volumen, privación del sueño, de comida y bebida) en contra de miembros del IRA. La Corte inglesa declaró que esos métodos no constituían tortura, aunque los proscribió al considerarlos degradantes.

<sup>12</sup> General Security Service, o Servicio General de Seguridad, organismo administrativo de seguridad de Israel adscrito al ejecutivo. También conocido como Shabak o Shin-Beth.

<sup>13</sup> No vamos a ser tan ingenuos como para creer que antes no se practicaban, simplemente el Informe Landau pretendió darles alguna cobertura. Es más, otro de los motivos para nombrar esa comisión era terminar con la práctica de los miembros del GSS de mentir a las Cortes diciendo que las confesiones no se habían obtenido mediante coacciones, ¡mentiras que incluso estaban reguladas mediante directrices e instructivos del GSS!

<sup>14</sup> Para reforzar este argumento, digamos que el magistrado J' Kedmi solicitó suspender la fuerza legal de la sentencia que finalmente prohibió las CFM, la 5100/94, señalando: "...Bajo esta

La Corte si resolvió rápidamente los casos referidos a peticiones concretas de detenidos, puesto que la naturaleza jurídica de las mismas así lo requería. En muchos casos, que –hay que decirlo– no tuvieron el mismo despliegue mediático internacional que las decisiones que veremos a continuación, la Corte aceptó de forma inmediata la solicitud de los detenidos y ordenó a los organismos de seguridad detener o no utilizar las CFM. Sin embargo, siempre que el Estado apeló tales decisiones argumentando motivos de seguridad nacional y prevención de atentados terroristas (como en los casos de *Billbeisi* y *Hamdan*), la Corte acogió la solicitud del Estado dando así vía libre a la utilización de las CFM, y fue justo en estos eventos donde más se produjo repercusión internacional.

1. *Primera dirección de la jurisprudencia de la Corte Suprema de Israel: los casos Hamdan, Billbeisi y Mubarak*<sup>15</sup>

A. El caso *Billbeisi* (HCJ 7964/95): Los apoderados de Abd al-Halim Billbeisi solicitaron de la Corte Suprema una orden judicial (*order nisi*) para que el GSS se abstuviera de ejercer CFM contra Billbeisi, orden que fue expedida inmediatamente por la Corte. Inicialmente el Estado aceptó la decisión del tribunal, pero al poco tiempo presentó una petición solicitando que se anulara tal orden judicial. Argumentó el Estado que en el curso de su interrogatorio, Billbeisi había confesado ser el cerebro de dos atentados suicidas en Israel con varios muertos civiles, que un tercer suicida no había cumplido la cita y que, por ende, permanecía un tercer artefacto explosivo escondido (Billbeisi en su petición a la Corte había declarado no ser responsable de terrorismo o de ataques a ciudadanos israelíes). Con fundamento en tal información, los servicios de seguridad encontraron el artefacto explosivo inutilizándolo inmediatamente, hecho este que demostraba la veracidad de las confesiones de Billbeisi. Así las cosas, para el Estado, Billbeisi también podría ser poseedor de otra suerte de información relativa a grupos y a planes terroristas, cuya revelación sería vital para la seguridad y la tranquilidad de Israel. El apoderado de Billbeisi, admitiendo la culpabilidad de su cliente en los atentados, rogó a la Corte que –a pesar de lo anterior– prohibiera la aplicación específica de las sacudidas, petición que, vista la decisión final de la Corte, no fue atendida.

Por lo anteriormente referido, la Corte Suprema aceptó la solicitud del Estado, anuló la orden judicial anterior, dando vía libre para que los investigadores usaran las CFM en contra de Billbeisi. Se recalcó que tales procedimientos, en el evento de ser empleados, tendrían que estar ajustados a la “ley” (a las Directivas emanadas con fundamento en el Informe Landau y al artículo 34.11 del Código Penal Israelí referente al estado de necesidad).

---

perspectiva, y con la intención de prevenir una situación de ‘bomba de relojería’ ante nuestros ojos, y donde la mano del Estado se ha visto acortada para ayudar, sugiero que la fuerza legal (ejecutoria) de este juzgamiento sea suspendida por el período de un año. Durante este año, el GSS podrá emplear métodos interrogativos excepcionales en aquellos eventos conocidos como la ‘bomba de relojería’, bajo condición de que haya una autorización expresa dada por la Fiscalía General...”, petición que no fue aceptada.

<sup>15</sup> Un estudio sobre la primera postura de la Corte sobre el tema, se puede ver en el artículo de BENVENISTI EYAL, “The role of National Courts in preventing Torture of suspected terrorists”, *Revista European Journal of International Law*, Volume 8, No. 4, 1997. Estas tres sentencias no se encuentran disponibles en la página web de la Corte Suprema de Israel, siendo obtenidas en la página web de *B’Tselem* [www.btselem.org](http://www.btselem.org).

B. El caso *Hamdan* (HCJ 8049/96): e hechos y desenvolvimiento judicial muy similar al caso *Billbeisi*. En este caso, los apoderados de un detenido palestino, Muhammad 'Abd al-'Aziz Hamdan, solicitaron a la Corte Suprema de Israel una orden judicial tendiente a que el GSS se abstuviera de utilizar las CFM en contra del detenido. La Corte aceptó la solicitud y en forma inmediata ordenó que se detuviera el uso de tales medidas. En una primera instancia, los apoderados del gobierno aceptaron la orden y señalaron que no se pensaba utilizar la fuerza física contra Hamdan. Sin embargo, al poco tiempo la Corte Suprema recibió una solicitud del gobierno de que anulara esa orden judicial por cuanto del interrogatorio de Hamdan se había establecido que éste pertenecía a la Jihad Islámica (ya había sido detenido en anteriores oportunidades), y se había llegado a la conclusión de que Hamdan podría poseer importante información, cuya revelación podría conducir a la desarticulación de planes terroristas en territorio de Israel.

La Corte Suprema, ante las nuevas circunstancias, decidió acoger la solicitud del gobierno y anuló su anterior decisión, dejando la puerta abierta para que las CFM fueran utilizadas en contra del palestino. La Corte argumentó que siendo Hamdan aparentemente poseedor de información vital, cuya revelación podría prevenir ataques terroristas y salvar vidas humanas, no había motivo para mantener la existencia de la orden de no utilizar la fuerza física. Finalmente, y habida cuenta de que ya desde hacía algún tiempo se habían presentado ante la Corte Suprema diversas solicitudes que hacían necesaria una decisión de fondo sobre el tema de las CFM, la Corte manifestó (como también lo había hecho en el caso *Billbeisi*) que la decisión se contraía únicamente al caso concreto, y que no constituía su posición final sobre el tema de la procedencia de las CFM.

C. El caso *Mubarak* (HCJ 3124/96): Este caso es algo diferente a los dos anteriormente relatados. Aquí, Khader Mubarak denunció la existencia de torturas en su contra, por los diversos procedimientos de que fue víctima (excesiva presión de las esposas, exposición a música a alto volumen, cubrimiento de la cabeza con capucha, privación del sueño) y solicitó la expedición de una orden judicial que prohibiera tales medidas. La Corte analizó los descargos del Estado, y entendió que ninguno de los eventos denunciados por Mubarak constituía tortura, por lo que negó su solicitud.

Hay que tener en cuenta que Israel había suscrito la Convención contra la Tortura y le entraba en vigor el 21 de noviembre de 1991. Si bien desde un inicio el Estado de Israel siempre había negado en forma vehemente que las CFM constituyeran tortura, lo cierto es que la situación cambió para Israel después de ese día, en la medida en que quedaba sujeto a las obligaciones del tratado y a las consecuencias que implicaba su incumplimiento. Por lo anterior se puede entender la forma en que la Corte también se ocupa de demostrar cómo las CFM, a pesar de su posible grado de dureza, no alcanzaban a configurar tortura.

2. Nueva dirección de la jurisprudencia de la Corte Suprema de Israel: la sentencia 5100/94<sup>16</sup>

En los casos antes analizados, la motivación de la Corte para anular las ordenes judiciales que prohibían la aplicación de CFM era bastante escueta, pero hay que entender que ello es debido a las particulares circunstancias de los casos en cuestión, referidos siempre a solicitudes concretas y con la urgencia propia de la seguridad y la prevención de atentados terroristas que alegaba el Estado. Sin embargo, con la decisión HCJ 5100/94 que resolvió todas las demandas y peticiones referidas al fondo del asunto de las CFM, hay que decir que la Corte Suprema de Israel realizó un estudio detenido y pormenorizado del asunto.

La sentencia prohibió de plano la aplicación generalizada de las CFM por parte de los servicios de seguridad por considerar que un estado democrático no podía aplicar medidas que se apartasen de lo que se puede calificar de un “interrogatorio justo y razonable”. Si bien por ninguna parte la Corte manifestó que las CFM pudieran constituir tortura o trato inhumano y degradante, se recordó la adhesión del Estado de Israel a los diversos tratados existentes a nivel internacional sobre la materia, así como su respeto por los derechos considerados más fundamentales.

Dijo la Corte Suprema que el estado de necesidad no podía ser entendido como una cobertura o paraguas legal genérico y previo (*ab initio*) para la aplicación indiscriminada de las CFM. El estado de necesidad, como figura propia del derecho penal que evalúa y analiza los actos de los imputados en forma individual y *ex post facto*, se refiere a actos que siempre reúnen particulares circunstancias que los diferencian de cualquier otro e impiden la creación de “patrones”, como pretendía hacer el gobierno con las CFM. Por tal motivo, el ejecutivo no podía expedir directivas o reglamentos que regulasen el estado de necesidad con miras a la aplicación de las CFM en contra de los detenidos<sup>17</sup>.

---

<sup>16</sup> Sentencia disponible en inglés en [www.court.gov.il](http://www.court.gov.il). HCJ corresponde a “High Court of Justice”, se trata de la misma Corte Suprema actuando como Alta Corte de Justicia, máximo tribunal de la jurisdicción ordinaria. La decisión se tomó en septiembre de 1999, la radicación corresponde a la fecha en que se presenta la petición inicial.

<sup>17</sup> Literalmente: “...En opinión de la Corte, una autoridad general para establecer directivas referidas al uso de medios físicos durante el curso de interrogatorios del GSS, no puede estar implícita en el ‘estado de necesidad’. El ‘estado de necesidad’ no constituye una fuente de autoridad que permita a los investigadores del GSS utilizar medios físicos durante los interrogatorios. El razonamiento subyacente a nuestra posición se fundamenta en la naturaleza del ‘estado de necesidad’. Esta forma de defensa hace referencia a la decisión de aquellos casos que envuelven la reacción de un individuo ante unos hechos dados; es una respuesta ad hoc, una reacción a un evento. Es el resultado de la improvisación de acuerdo a un carácter impredecible de los eventos...Así, la esencia de la figura del ‘estado de necesidad’ no permite servirse de ella como la fuente de un poder administrativo general...Es más, el ‘estado de necesidad’ tiene el efecto de permitirle a quien actúa de acuerdo a esas circunstancias de ‘necesidad’, el poder escapar a la responsabilidad criminal. El ‘estado de necesidad’ no posee ningún otro valor normativo adicional. En adición, ésta no autoriza el uso de medios físicos para el propósito de permitir a los investigadores cumplir su labor en circunstancias de necesidad. Lo cierto es, que el hecho de que un acto en particular no constituya una ofensa criminal (debido al ‘estado de necesidad’), no autoriza de suyo a la administración a extrapolar esta conducta, y si lo hace podría estar infringiendo los derechos humanos...” (Sentencia 5100/94, párrafo 36).

Si bien esta sentencia se consideró innovadora y despertó aprobación entre la comunidad internacional, las ONG's y asociaciones de derechos humanos, hay que reseñar que la misma contempla algunas salvedades:

A. Una, en relación con lo que se pueden denominar las “necesidades del interrogatorio”<sup>18</sup>. La Corte acepta que algunos de los procedimientos denunciados pueden ser admisibles si se administran equilibradamente y si son necesarios para un buen desarrollo del interrogatorio. Así por ejemplo, la Corte entiende que un detenido no pueda disfrutar de sueño y alimentación en horarios regulares si la intensidad e importancia de su interrogatorio así lo ameritan; o que a los detenidos haya que esposarlos –sin generar dolor– para garantizar la seguridad de los investigadores o para evitar una fuga; o que a algunos detenidos se les venden los ojos o se les mantenga aislados a efectos de que estos no puedan ver y/o escuchar a otros detenidos, y así evitar que se altere el curso espontáneo de su interrogatorio. Con todo, se reitera, la Corte establece como norma general de conducta, la prohibición de aplicar medidas que signifiquen dolor innecesario, como apretar excesivamente unas esposas, o que la privación del sueño se vuelva un fin en sí misma. Pero está más que claro que los eventos aquí contemplados son razonables, constituyen medidas que se aplican habitual y legalmente en países considerados respetuosos de los derechos humanos, y escapan a su calificación como CFM.

B. Establece la Corte Suprema otra excepción a ese principio de que el estado de necesidad no puede servir de paraguas jurídico para permitir las CFM. Dice la Corte que cada agente de seguridad, de acuerdo a las concretas circunstancias que se le presentan en el caso en cuestión (se vuelve a utilizar el ejemplo de la bomba de tiempo<sup>19</sup>), deberá evaluar si le son procedentes los requisitos de la figura del estado de necesidad, y deberá obrar en consecuencia. Señala en forma muy ilustrativa la Corte que el estado de necesidad es una figura abierta y disponible para todos, incluidos agentes del GSS en ejercicio de sus funciones. Con todo, si un funcionario ha optado por aplicar CFM, su conducta deberá ser analizada por la Fiscalía General del Estado a la luz de la legislación penal, aunque la Corte sugiere que la Fiscalía

---

<sup>18</sup> En forma muy interesante, la Sentencia 5100/94 señala en su párrafo 22: “...Un interrogatorio, por naturaleza, ubica al sospechoso en una posición difícil. El interrogatorio criminal, anotó el magistrado Vitkon hace más de 20 años, ‘no es una negociación entre dos contratantes abiertos y justos, adelantando sus negocios en la base de la máxima y mutua buena fe’ (ver A 216/74 Cohen vs. el Estado de Israel 29 (1) páginas 340 a 352). Un interrogatorio es una ‘competencia de mentes’, en la cual el investigador intenta penetrar los pensamientos del sospechoso y son-sacar de él la información que el funcionario quiere obtener. En forma muy acertada, se dijo lo siguiente: ‘Cualquier interrogatorio, sea el más justo y el más razonable de todos, inevitablemente ubica al sospechoso en situaciones embarazosas, le agobia, irrumpe en su conciencia, penetra las grietas más profundas de su alma, a la vez que genera una seria presión emocional.’ (Y. KEDMI, En Evidencia, parte A, 1991, página 25)...”

<sup>19</sup> Dice el párrafo 35 de la sentencia 5100/94: “...También estamos dispuestos a aceptar –este tema es igualmente controvertido– (ver M. KREMNIETZER, el Reporte de la Comisión Landau ¿Está el GSS subordinado a la ley o la ley a las necesidades del GSS? (1989) 23 Israel L. Rev. Páginas 216, 244-247) que la excepción del “estado de necesidad” es susceptible de ser argumentada en eventos como el de la “bomba de relojería”, y que la necesidad inmediata (“necesaria de una manera inmediata” para la preservación de la vida humana) se refiere a la naturaleza inminente del acto como del peligro. Por consiguiente, el requisito de inminencia se satisface cuando la bomba está ajustada para explotar en unos cuantos días, e incluso en unas cuantas semanas, siempre que haya certeza de que el peligro se pueda materializar y que no hay medios diferentes de prevenir esa materialización...”

establezca directivas relativas a la posibilidad de no iniciar la acción penal en los eventos de CFM aplicadas bajo un posible estado de necesidad. Cabe hacerse otra reflexión, que no fue realizada por la Corte Suprema en su momento pero que es perfectamente procedente, y es lo relativo a la posible exención de responsabilidad penal para los agentes del GSS que hayan utilizado CFM, creyendo de buena fe que se encontraban cobijados por el estado de necesidad, reflexión esta que nos lleva al terreno de las causales de inculpabilidad, más exactamente, al error de prohibición o error en la antijuridicidad de la conducta.

C. Y la otra “salvedad” que hace la Corte Suprema, hace alusión a lo siguiente. En su parte considerativa la Corte había señalado que no existía provisión legislativa alguna que autorizase a los agentes del GSS a utilizar CFM cuando se considerara en peligro la seguridad del Estado y de los ciudadanos. Recordó la Corte que, si bien el Estado de Israel no posee Constitución escrita, sí posee una ley básica que garantiza los derechos fundamentales, derechos que pueden ser limitados de forma excepcional y bajo expresa provisión legislativa, que en este caso no existe. Por lo anterior, en su parte resolutive, la Corte señala que su decisión tiene vigencia, por decirlo de alguna forma, mientras el Knesset (parlamento israelí) no legisle sobre la materia<sup>20</sup>. Eso no es todo, señala la Corte que esa legislación que se promulgue deberá permitir a los agentes que utilicen CFM defenderse penalmente –si a ello hay lugar– no al amparo del estado de necesidad sino al amparo del “cumplimiento de un deber” o del “ejercicio legítimo de un derecho, oficio o cargo”. Dicho en otras palabras, la Corte Suprema de Israel dejó un espacio lo suficientemente grande como para que el poder legislativo pudiera pronunciarse sobre la materia y –eventualmente– legalizar el uso de CFM bajo determinadas circunstancias<sup>21</sup>. Y esta sugerencia por poco se

---

<sup>20</sup> Dice el párrafo 37 de la Sentencia 5100/94: “...El poder para expedir reglas y para actuar de acuerdo a ellas necesita autorización legislativa, por legislación cuyo objeto sea la potestad de conducir interrogatorios. Dentro de las fronteras de esta legislación, el Legislador, si así lo desea, puede expresar sus puntos de vista respecto a los problemas sociales, éticos y políticos relacionados con la autorización para usar medios físicos en el curso de interrogatorios... Facultar a los investigadores del GSS con la autoridad de emplear la fuerza física durante los interrogatorios de sospechosos de estar inmersos en actividades terroristas hostiles, afectando por consiguiente la dignidad y la libertad humanas, genera inquietudes básicas sobre la ley, y la sociedad, la ética y la política, el imperio de la ley y la seguridad. Estas inquietudes y sus correspondientes respuestas deben ser determinadas por la rama legislativa...” y el párrafo 39 *ibidem*: “...hay unos que alegan que los problemas de seguridad de Israel son tan numerosos, que por consiguiente se hace necesaria la autorización para usar medios físicos. Si se decidiera que esto es lo apropiado para Israel, a la luz de sus dificultades de seguridad, el aprobar los medios físicos en los interrogatorios (y el ámbito de medios que se desvían de las reglas ordinarias de investigación), esto es un tema que debe ser decidido por la rama legislativa, que representa al pueblo. No tomaremos ninguna postura sobre el tema en este momento. Es ahí donde muchas consideraciones deberán ser efectuadas. El debate señalado debe darse en ese momento. Es ahí que la legislación requerida debe ser promulgada, dando como supuesto, desde luego, que una ley que afecte la libertad de un sospechoso ‘ajustada a los valores del Estado de Israel’, sea promulgada para un propósito noble, y con una extensión que no sea más amplia que la necesaria...”

<sup>21</sup> A esto se suman las particulares características del sistema institucional de Israel, por ejemplo: a) el poder constituyente y el poder legislativo recaen ambos en el Knesset, cámara esta que –de hecho– fue elegida en 1948 para ser Asamblea Constituyente siendo decidido en el camino que asumiera la función legislativa; b) si bien las Leyes Básicas sobre derechos fundamentales que se han proferido tienen, de acuerdo a la jurisprudencia de la Corte Suprema, superioridad jerárquica, en la práctica no tienen un verdadero reforzamiento frente a la actividad del poder

materializa al tiempo de proferida la sentencia, cuando en el Knesset se puso en marcha una propuesta de ley a iniciativa del partido Likud que autorizaba las CFM bajo circunstancias de peligro de la seguridad del estado y de los ciudadanos, propuesta que no culminó con éxito debido a la oposición de un número de parlamentarios y por la presión nacional e internacional en contra.

## CONCLUSIONES

1. En este momento de su vida institucional, en virtud de la sentencia 5100/94 (proferida en septiembre de 1999), el Estado de Israel prohíbe las coacciones físicas moderadas. A este principio, sin embargo, se le pueden realizar las excepciones antes analizadas, la referente a las medidas que se pueden admitir de acuerdo a las necesidades del interrogatorio (pero que en estricto sentido no constituyen CFM); la referente al estado de necesidad, figura penal que no puede ser utilizada como autorización genérica para usar las CFM ab initio, sino respetando su esencia de causal penal de exclusión de responsabilidad sujeta a un juicio de valor específico para la conducta analizada, siempre *ex post facto*; y finalmente lo referente a la posibilidad que reconoce la Corte Suprema de que el poder legislativo israelí (Knesset) regule el tema de los interrogatorios para asuntos donde esté en peligro la seguridad del Estado y de los ciudadanos, donde se admite que se pueda llegar incluso a regular la aplicación de CFM. A la fecha no se ha proferido tal legislación. La Ley del GSS del año 2002, acogiendo los postulados de este veredicto, prohíbe –como principio general- el uso de las CFM, pero permite –*ex post facto* y como excepción a ese principio- la exención de responsabilidad civil y/o criminal para los agentes que empleen CFM, siempre y cuando se hayan ejercido de buena fe, de forma razonable, y en ejercicio de las funciones propias del cargo<sup>22</sup>.

2. Hay que reconocerlo. Israel es un país que ha procurado dar una cobertura legal a muchas acciones ejecutadas en ejercicio de la razón de Estado, acciones que en cualquier otro país se adelantarían de forma secreta y serían negadas oficialmente<sup>23</sup>. ¿Es eso de alabar o de reprochar? Por su parte, Israel se precia de su franqueza y de su honestidad y recrimina la hipocresía y doble moral que practican otros<sup>24</sup>. Téngase

---

legislativo y pueden ser enmendadas o abolidas a su arbitrio. Para una mayor profundidad sobre esta materia, ver ZAMIR, ITZHAK y ZYSBLAT, ALLEN, *Public Law in Israel*. Clarendon Press. Oxford. 1996, págs. 141-153, artículo a cargo de KRETZMER DAVID.

<sup>22</sup> Ley del Servicio General de Seguridad, año 2002, sección 18.

<sup>23</sup> Citemos unos cuantos ejemplos entre los países supuestamente más “civilizados”. Reino Unido: Las torturas en los años 70 a miembros del IRA, o el asesinato en Gibraltar de un integrante del IRA por parte de un francotirador de las fuerzas de seguridad. España: Los GAL (Grupos Antiterroristas de Liberación) que en los años 90 secuestraron y asesinaron a miembros de la banda terrorista ETA. Francia: El hundimiento del buque Rainbow Warrior perteneciente a Greenpeace por parte de agentes de seguridad, las torturas a independentistas argelinos. Estados Unidos: Los frustrados intentos de la CIA de eliminar a Fidel Castro. La lista sería interminable.

<sup>24</sup> Señala el párrafo 40 de la Sentencia 5100/94 refiriéndose a la ya citada Comisión Landau: “...La Comisión rechazó una propuesta en el sentido de que las acciones de los servicios de seguridad en el contexto de la lucha contra el terrorismo, tuvieran lugar aprovechando vacíos legales. La Comisión igualmente rechazó los ‘caminos de los hipócritas, que nos recuerdan su adherencia al imperio de la ley, a la vez que ignoran (con oportuna ceguera) lo que se está haciendo en la práctica’ (antes citado, pág. 327). La Comisión eligió un tercer camino, ‘el camino de la Verdad y el Imperio de la Ley’ (antes citado, pág. 328). Al hacer tal, la Comisión de

en cuenta que Estados Unidos ha optado por una política similar, consistente en reconocer abiertamente la ejecución de comportamientos que en otro país serían considerados como violatorios de los derechos fundamentales, en nombre de la seguridad del Estado y de los ciudadanos, muy a pesar de las críticas en contra. Ahí tenemos a los retenidos en Guantánamo, sin estatus jurídico definido, sin juicio y sin defensa.

En Israel, sin embargo, con posterioridad a la clara prohibición de la Corte Suprema de aplicar CFM, se ha denunciado la comisión aislada de conductas que podrían ser directamente tildadas de tortura, por parte de agentes de policía y de otros agentes de seguridad. No deja de ser paradójico, porque de ser ciertas las acusaciones, Israel terminaría por parecerse a los países “hipócritas” a los que antes recriminaba.

3. La Corte Suprema de Israel es considerada en su país gran protectora del imperio de la ley y de los derechos civiles, hecho este que cobra especial relevancia si se considera que Israel no tiene constitución formal<sup>25</sup> y que se rige por los principios del *common law*. Con todo, hay que decir que en los temas relacionados con la seguridad del Estado, la Corte suele atender las alegaciones que le hace el poder ejecutivo más de lo que lo harían los tribunales de otros países<sup>26</sup>. Por eso, en eventos como el presente, la Corte se debate entre la protección a ultranza de los derechos fundamentales y la defensa de la seguridad del Estado y de los ciudadanos. No es un labor grata<sup>27</sup>, en la medida en que Israel pretende ser un Estado de derecho democrático, pero su vida diaria se asemeja a la de un país en situación de guerra. Dicho de una manera más informal: no es lo mismo proteger los derechos fundamentales en la pacífica Suiza que hacerlo en Israel<sup>28</sup> porque, a pesar de que ambos han aceptado regirse por principios similares, viven realidades muy diferentes. Pero bien ilustró la Corte<sup>29</sup> el dilema al que se enfrentan las democracias ante el ataque de fuerzas desestabilizadoras:

“...Pero ese es el destino de la democracia, así como no todos los medios son aceptables para ella, tampoco puede disponer de todas las prácticas que sí emplean sus enemigos contra ella. Si bien la democracia debe pelear con una mano atada a su espalda, también es cierto que le queda la otra libre. Preservar el imperio de la ley y el reconocimiento de la libertad individual también constituye un componente importante en su noción de la seguridad...”

---

Investigación resaltó el dilema al que se enfrenta Israel en una forma transparente y abierta a la inspección por la sociedad israelí...”

<sup>25</sup> Tanto las resoluciones de la ONU como la declaración de independencia de Israel contemplaron la intención de proveer al nuevo estado de una Constitución escrita, pero los primeros convulsos años de la nación impidieron que tal propósito se pudiera concretar. Tanto así que en el año de 1950, mediante la Resolución Harrari, se ordenó postergar la emisión de una Constitución formal, para en su lugar ir emitiendo una serie de Leyes Básicas, que una vez terminadas y reunidas bajo un mismo texto, conformarían la Constitución de Israel. Para la anterior decisión contó mucho la influencia británica, que demostraba que una Constitución formal no era indispensable para una democracia.

<sup>26</sup> Ver el artículo de BENVENISTI, EYAL, pág. 376 en la ya citada (nota 21) obra *Public Law in Israel*.

<sup>27</sup> Para una visión crítica de la labor del alto Tribunal israelí, ver KRETZMER DAVID, *The occupation of justice: The Supreme Court of Israel and the Occupied Territories*. State University of New York Press, 2003.

<sup>28</sup> O en el país natal de quien les escribe: Colombia.

<sup>29</sup> Párrafo 39 de la Sentencia 5100/94.