

688

24



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO

NATURALEZA JURIDICA DEL DELITO DE TORTURA Y SU IMPACTO ANTE LOS DERECHOS HUMANOS

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE LICENCIADO EN DERECHO PRESENTA:

FRANCISCO ANTONIO SANTAMARIA DAMIAN

ASESOR DE TESIS: LIC. ROBERTO AVILA ORNELAS



TESIS CON FALLA DE ORIGEN MEXICO, CIUDAD UNIVERSITARIA



1997



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.



UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTÓNOMA DE
MÉXICO

SEMINARIO DE DERECHO PENAL

CD. Universitaria, a 26 de junio de 1997.

**C. DIRECTOR GENERAL DE LA COORDINACION
ESCOLAR DE LA UNAM.
P R E S E N T E .**

EL C. FRANCISCO ANTONIO SANTAMARIA DAMIAN,
ha elaborado en este seminario a mi cargo y bajo la dirección del
Lic. ROBERTO AVILA ORNELAS, su tesis profesional intitulada
"NATURALEZA JURIDICA DEL DELITO DE TORTURA Y
SU IMPACTO ANTE LOS DERECHOS HUMANOS", con el
objeto de obtener el grado académico de licenciado en Derecho.

El alumno ha concluido su tesis de referencia la cual llena a mi
juicio los requisitos señalados en el art. 8 fracción V, del
reglamento de seminarios para la tesis profesional, por lo que
otorgo la aprobación correspondiente para todos los efectos
académicos.

**ATENTAMENTE
"POR MI RAZA HABLARA EL ESPIRITU"
EL DIRECTOR DEL SEMINARIO**



DR. RAÚL GARCÍA Y RIVAS

A LA UNAM

Que me vió crecer en sus aulas y jardines le dedico mi
Tesis, devolviendole solo un poco de lo que me ha dado.

A LA FACULTAD DE DERECHO

Que me guió y me preparó para afrontar la vida.

A LOS PROFESORES

Quienes con su conocimiento y ayuda me enseñaron el
verdadero significado del Derecho.

A MI FAMILIA

A mi Padre:

Lic. Francisco de Asis Santamaria Llano,
que con tu cariño, conocimientos y ejemplo me has
sabido guiar por el camino de la honradez, la honestidad
y la justicia.

A mi Madre:

T.S. Nantzin Damián Angel.

A ti que te debo la vida y la existencia y que con tu amor
y apoyo incondicional supiste conducirme por el camino
del bien te dedico este trabajo.

A mis Hermanos:

Alexandro Santamaria Damián y
Salvador Santamaria Damián.

Para que toda la vida permanezcamos unidos con mucho
cariño.

A MI ASESOR

Lic. Roberto Avila Ornelas.
En agradecimiento por su orientación y consejos, sin los cuales no hubiera sido posible este trabajo.

A MIS AMIGOS

A todos y cada uno de ellos que con su verdadera amistad me supieron apoyar.

A Claudia

A Dios.

"La tortura en las formas más crueles, ha sido abolida, al menos en el papel, pero el proceso mismo es una tortura".

San Agustín.

"La justicia humana está hecha de tal manera que no solamente se hace sufrir a los hombres porque son culpales, sino también para saber si son culpables o inocentes".

Francesco Carnelutti

NATURALEZA JURIDICA DEL DELITO DE TORTURA Y SU IMPACTO ANTE LOS DERECHOS HUMANOS

Indice.....	I
-------------	---

CAPITULO I. ANTECEDENTES

1. Derecho Romano.....	1
2. Derecho Español.....	5
3. Derecho Mexicano.....	10

CAPITULO II. EL TIPO PENAL

1. La conducta.....	30
1.1. La acción.....	33
1.2. La omisión.....	37
1.3. Comisión por omisión.....	39
2. Elemento subjetivo.....	42
3. Elemento normativo.....	45
4. Sujeto activo.....	47
5. Sujeto pasivo.....	50
6. Objeto jurídico.....	51
7. Objeto material.....	53
8. Referencias temporales.....	54
9. Referencias especiales.....	55
10. Referencias de ocasión.....	56
11. Resultado.....	57
11.1. Resultado formal.....	58
11.2. Resultado material.....	59

CAPITULO III. NORMAS NACIONALES E INTERNACIONALES SOBRE LA TORTURA

1. Estudio de algunas legislaciones estatales encargadas de prevenir y sancionar la tortura.....	61
2. Algunos instrumentos jurídicos para prevenir y sancionar la tortura.....	74

**CAPITULO IV. SISTEMAS NO JURISDICCIONALES DE
PROTECCION A LOS DERECHOS HUMANOS
Y SU PARTICIPACION EN LA PREVENCION Y
SANCION DEL DELITO DE TORTURA**

1. Organismos Gubernamentales. La Comisión Nacional de Derechos Humanos y la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal.....	93 111
2. Organismos no gubernamentales. Amnistía internacional.....	111
Propuestas.....	122
Conclusiones.....	134
Referencias Bibliográficas.....	139
Otras fuentes.....	142
Legislación.....	143

INTRODUCCION

En casi todos los pueblos se han dado prácticas detestables por atentar contra la dignidad e integridad de las personas, una de ellas es la tortura la cual se ha aplicado de diversas maneras pero en todo caso lesionando gravemente los derechos humanos de aquellos individuos que la sufren. En ocasiones, el maltrato llegó a ser permitido por las legislaciones antiguas, inclusive, algunas modernas siguen tolerando actos que de alguna manera implican tortura o penas crueles y degradantes.

Por otra parte, ha existido una evolución en cuanto a los derechos humanos con el propósito de garantizar a todas las personas el mayor respeto a su integridad, libertad, seguridad y otras garantías fundamentales. Por esta razón, los defensores de los derechos humanos se han pronunciado totalmente en contra de cualquier acto por el cual se inflijan dolores o sufrimientos físicos o psíquicos, traducidos en graves hechos de tortura.

En las últimas décadas, tanto a nivel internacional como nacional se fomentó el respeto a los derechos humanos y con ello se está combatiendo la práctica de esas conductas ilícitas. Así, se han celebrado convenios multilaterales y han surgido leyes encargadas de prevenir y sancionar la tortura. A pesar de ello sigue habiendo reportes constantes de actos de maltrato y crueldad, los cuales no es posible seguir tolerando.

En nuestro país se expidió en el año de 1986 una Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura, que fue sustituida por la Ley vigente de 1991, y en los años posteriores se han venido expidiendo algunos ordenamientos locales sobre la materia. De igual manera en esta última década se promulgaron las leyes de la Comisión Nacional de Derechos Humanos y de la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal con la finalidad de fomentar el respeto a los derechos humanos, aún así se siguen dando actos de maltrato.

Por consiguiente, es necesario abordar el tema del delito de tortura, refiriéndonos a su naturaleza jurídica y al impacto que tiene ante los derechos humanos. Este es el tema de la presente investigación que tiene por finalidad proponer algunas modificaciones legislativas para ir perfeccionando la normatividad que gira en torno de dicha conducta ilícita.

La investigación se compone de cuatro capítulos, dedicado el primero de ellos a los antecedentes históricos, concretamente los que se presentan en el Derecho Romano, Español y Mexicano, mientras que el capítulo segundo está dedicado al estudio del tipo penal, basado naturalmente en la Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura. En dicho estudio se analiza la conducta y los elementos tanto objetivos como subjetivos, haciendo referencia también a los sujetos y objetos, así como los resultados que se presentan en el delito en cuestión.

En el capítulo tercero se consideran las principales normas nacionales e internacionales sobre la tortura, incluyendo algunas legislaciones estatales sobre la materia. Por su parte, el capítulo cuarto se dedica a los sistemas no jurisdiccionales de protección a los derechos humanos, principalmente por lo que hace a su participación en la prevención y sanción del delito de tortura. Evidentemente aquí se contemplan organismos gubernamentales como la Comisión Nacional de Derechos Humanos y la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal. Así mismo, se incluye uno de los organismos no gubernamentales de mayor trascendencia sobre la materia, como lo es Amnistía Internacional.

El contenido de los aspectos anteriores habrá de arrojar datos sobre los logros obtenidos en cuanto a la prevención y sanción de la tortura, lo que a su vez nos permitirá apreciar las fallas y deficiencias que aún subsisten, dándonos esto la oportunidad de concluir con algunas propuestas de carácter legislativo, las cuales no pretenden dejar una legislación acabada sobre la materia, pero sí contribuir, dentro de lo posible, a su perfeccionamiento y ante todo a su adecuación a la realidad social de nuestro tiempo, todo lo cual pretende una mayor eficacia para que pueda prevenirse y sancionarse los diversos actos de tortura.

CAPITULO I

ANTECEDENTES

1. DERECHO ROMANO.

Bajo la Monarquía y la República rigió el proceso de tipo acusatorio y la tortura, como en Grecia, no se aplicaba más que a los esclavos y la justificaban las mismas razones, las confesiones de éstos carecían de valor jurídico si no se habían hecho bajo la acción de la tortura, como hoy carecen de él las declaraciones testimoniales recibidas sin juramento; las había de dos clases, la privada y la pública.

La primera de ellas tenía lugar bajo la dirección del quaesitor y era ejecutada por el tortor, en la casa del dueño de los esclavos a torturar y en presencia de las partes y de siete testigos.

"La privada fue utilizada por los dueños de los esclavos en asuntos domésticos, especialmente durante la República suprimiéndose en la época del Imperio."¹

¹ REINALDI, Victor Félix. El Delito de Tortura. Ediciones Depalma. Argentina. 1986. pág. 6.

"En el Alto Imperio, el proceso romano sufrió una profunda alteración, aunque el debate siguió siendo oral y público, la instrucción preliminar fue encargada a los jueces y se efectuó por escrito y secretamente, lo que marca el comienzo del sistema inquisitivo, se sometió entonces a tormento a los acusados del crimen majestatis, aunque fuesen libres de nacimiento"² En el Bajo Imperio, la tortura fue ya aplicada por igual a todo acusado por cualquier delito, es por eso que el edicto de Caralla dado en el año de 212 por el cual se extendió la ciudadanía romana, no sirvió para eximir de tormentos a un mayor número de personas.

A continuación citaremos las ideas de varios pensadores que en esos tiempos existían. Séptimo Severo, la autoriza para los testigos, desde Constantino, los testigos libres de más baja condición se asimilaron a los esclavos y se les pedía atormentar, cualquiera que fuese el delito, pero en los procesos de lesa majestad, desde antes, todo testigo podía ser sometido a tortura, sin que importara su condición.

Los pensadores de esos tiempos no objetaron la crueldad, sino la eficacia de la tortura, es que jurídicamente, el esclavo no era una persona que pudiera merecer el respeto de tal, la gravedad que posteriormente el poder absoluto asignó al crimen majestatis, explica que desapareciera todo reparo en aplicarla a los ciudadanos, que bien poca cosa eran ante la divinidad atribuida a los gobernantes.

² REINALDI, Victor Félix. op. cit. págs. 6 y 7.

Cicerón, abogando en favor de quién había resultado acusado por las manifestaciones arrancadas mediante el dolor a un esclavo, al que después se le cortó la lengua y luego se le crucificó, expresó la indignación que le causaban esos acusadores que, por su comportamiento demostraron que no perseguían la verdad por la tortura, sino convalidar una mentira, y demostró que no creía en su utilidad para alcanzar la verdad, en su "Oratio pro Lucio Cornelio Sylla" en la cual señala, que la tortura dominada por el sufrimiento, gobernada por la complejión de cada uno, así del ánimo, como de los miembros..., la corrompe la esperanza, la debilita el temor, de suerte que en medio de tantas angustias no queda ningún lugar para la verdad.

"Séneca, reprochó a Calígula haber hecho padecer el tormento a Sexto Papinio y a su pretor Betiliano Basso pero lo hizo, no por que repudiara la crueldad de la tortura, sino por ese acto que obedeció sólo a un capricho del Emperador, pero el tampoco creía que fuera medio infalible de obtener la verdad, lo pone de manifiesto al afirmar: "Etiam innocentes cogit mentiri!", lo que es verdad, porque "el dolor hasta a los inocentes obliga a mentir".³

"Quintiliano, el más importante retórico romano, nacido en España al igual que Séneca, y que vivió como éste en el siglo I de la era cristiana, dice coincidiendo con él, que para algunos la tortura era un medio de descubrir la verdad; pero, para otros,

³ Ibidem, pág. 8.

era causa de declaraciones falsas, porque mienten quienes la resisten callando y mienten los débiles que hablan a la fuerza. ⁴

Tertuliano, objetó su aplicación a los cristianos, pero no se les atormentaba para obtener una confesión, como en los demás casos, sino para que renegaran de la fe que habían abrazado, y porque cuando ello ocurría a diferencia también de los otros casos, prestamente la aceptaban como sincera, haciendo cesar el tormento denunciando esas inconsecuencias.

"Ulpiano advirtió, "sin rechazarle toda confianza" a la tortura, que no es posible dar siempre credibilidad a las declaraciones hechas por medios torturadores porque "son pocos seguros así como peligrosos", porque "traicionan la verdad, pues algunos hombres están endurecidos al castigo y desprecian el dolor hasta el punto de no poder sacarse nada de ellos, en tanto otros prefieren cualquier mentira antes que soportar el dolor", esta opinión fue expuesta en "De officio proconsulis", que constituyó la parte más interesante del libro XLVIII del Digesto de Justiniano titulado "De quaestionibus", en el cual se autorizaba la tortura, se fijaban las limitaciones y se previene de sus peligros a los fines probatorios."⁵

Según las reglas contenidas en el citado libro del Digesto, la tortura se aplicaba para esclarecer los delitos, se debía recurrir a ella solo cuando

⁴ Idem.

⁵ Ibidem. pág. 9.

recaían sobre el acusado vehementes sospechas y se hubieran agotado todos los recursos.

Las constituciones de los emperadores, establecieron que la forma de aplicar la tortura quedaba librada al prudente arbitrio de los jueces. Los menores de 14 años no podían ser sometidos a la tortura con el fin de obtener pruebas contra otra persona. Las declaraciones de esos menores no había que concederles crédito, porque "la edad que parece protegerlos contra la dureza de la tortura, los hace más sospechosos de mentir con facilidad".

En el código se limitó la aplicación de la tortura a los esclavos en los asuntos contra sus dueños para casos de adulterio, de fraude cometido en el censo o el delito de "lesa majestad"; se eximió de la tortura a los militares como a los hijos de estos y de los veteranos y, asimismo a los descendientes de los varones ilustres hasta sus bisnietos siempre que no hubiera mancha sobre su honor. Por fin, se estableció el orden a seguir para recibir confesión o declaración a los esclavos.

2. DERECHO ESPAÑOL.

En España, la institución de la tortura encuentra sus precedentes en la Legislación Visigótica y se desarrolló en los Fueros y en la Legislación Española que rigió en el territorio del Virreinato del Río de la Plata y se prolongó aún bastante tiempo después de la declaración de la independencia, en las provincias unidas

dentro de la Madre Patria." Tomas y Valiente ha demostrado cómo la tortura era aplicada con singular frecuencia y crueldad en Castilla, favorecida por el omnímoto poder real, mientras que su régimen se encontraba especialmente suavizado en reinos como los de Valencia y Cataluña."⁶

"Sin embargo, lo más destacado era la situación en el muy judicializado Reino de Aragón, donde la tortura estaba absolutamente proscrita para casi todos los aragoneses y solo se mantenía para el delito de falsificación de moneda y en relación exclusivamente con extranjeros, vagabundos y hombres de "vil condición de vida o de fama, y no en otros algunos.⁷ Aragón se encuentra sin duda entre los Estados europeos donde más alto se mantuvo el listón del respeto a la persona de los ciudadanos durante el Antiguo Régimen, lo que trae su origen del equilibrio de poderes que sostenía la Corona, contrapeso político ausente del Reino de Castilla.

Ya en el Fuero Juzgo, se contemplan la decalvación, la mutilación de manos, de ojos, de nariz, la flagelación, etcétera.

Alfonso el Sabio expresa las razones jurídicas que justificaban el tormento cuando escribe, que "cometen los hombres grandes yerros y males, encubiertamente, de manera que no pueden ser sabidos o probados. Y es por eso porque tuvieron por

⁶ TOMAS Y VALIENTE, F. *La Tortura en España*. España. 1973. pág. 218.

⁷ *Enciclopedia Universal Ilustrada*. Tomo XXII. Editorial Espasa - Calpe. España. 1966. pág. 345.

bienes los sabios antiguos, que hiciesen tormentar a los hombres, porque pudiesen saber de ellos verdad".

Y la partida VII, título XXXI, ley IV, dice que "la setena (clase de pena) es cuando condenan alguno que sea azotado ferido paladinamente por yerro que fizo, o lo ponen deshonor del en la picota, o lo desnudan faciéndolo estar al sol, untándole de miel porque le coman las moscas". Impone también la mutilación de la lengua a los que difaman al rey y a los blasfemos reincidentes; la pena de azotes como agravación de la de muerte a los parricidas, y como pena principal a los adúlteros, a los encubridores de herejes y a otros delincuentes.

"También, dentro de la VII partida denominada "De los tormentos" se establecían nueve leyes relativas a éstos, los que se aplicaban azotando o colgando al imputado de los brazos, colocando objetos pesados sobre sus espaldas y piernas. Se le autorizaba para obtener confesiones, si el delito atribuido se punía con pena de muerte o de mutilación, siempre que existieran presunciones fundadas en contra del inculpado y se establecían excepciones que respondían a la "honra de la ciencia, la nobleza que ha en si" y a "que la criatura que la mujer tiene en el vientre no merece mal". No gozaba de esta excepción los caballeros que hubiesen incurrido en la traición al rey o al país."⁸

⁸ RIVACOPA Y RIVACOPA, M. Crisis y Pervivencia de la Tormenta. En V.V.A.A. Estudios Penales. Libro Homenaje al Profesor J. Antón Oneca. España. 1982. pág. 808.

En el Fuero Real crea la pena de arrancar los dientes al testigo falso en causa civil. Y al llegar el siglo XVI, como destaca el mismo Cuello Calón, el desarrollo del tráfico con América y las empresas guerreras y marítimas lleva a aprovechar los criminales para remar, y entonces los monarcas, más por fines utilitarios que de humanidad, conmutan muchas veces las penas corporales por la de galeras.

Otros tipos de torturas a citar son por ejemplo, la de hacer correr desnudo al reo recibiendo azotes, atravesarle la lengua, mutilarle el pie, suspenderlo por las axilas, marcarlo en las espaldas o en la cara con una cruz, etcétera.

"Desde un punto de vista global, pueden apreciarse algunos rasgos comunes, genéricamente predicables de los distintos sistemas jurídicos que regularon y aplicaron la tortura. Entre ellos, destaca su carácter mixto, de medio de prueba y pena anticipada al mismo tiempo." *

Durante siglos se sometió a los sospechosos de delito a horrendas prácticas con la múltiple finalidad de averiguar la verdad, de adelantar la punición y de purgar la infamia inherente al mismo.

"Como ha documentado Tomas y Valiente, en España la abolición se retrasó algo más que otros países, pero la posibilidad de aplicarla no se veía

* TOMAS Y VALIENTE, op. cit. pág. 153.

correspondida en la práctica por la extensión de su empleo¹⁰, el cual era relativamente infrecuente.

" Ya se ha dicho que en España la prohibición de la tortura se retrasó unos decenios"¹¹. La Constitución de Bayona fue el primer texto jurídico que abolió esta práctica, en su artículo 133: "El tormento queda abolido; todo rigor o apremio que se emplee en el acto de la prisión o en la detención y ejecución y no esté expresamente autorizado por la ley, es delito".¹²

Con mayor contundencia se expresó la voluntad de los diputados de las Cortes de Cádiz en su Decreto de 22 de abril de 1811 y en el artículo 303 de la Constitución de 1812: "No se usará nunca del tormento ni de los apremios".

La formal derogación de estas últimas normas por Fernando VII, a través de su Decreto de 4 de mayo de 1814, fue salvada por el mismo rey, quien publicó una Real Cédula de 25 de julio de 1814 en la que prohibía a los jueces el empleo de tormentos y apremios contra acusados y testigos.

¹⁰ MARTINEZ DIEZ, G. *La Tortura Judicial en la Legislación Histórica Española*. Anuario de Historia del Derecho Español. XXXIII. España, 1962, pág. 291.

¹¹ TOMAS Y VALIENTE, op. cit. págs. 156 y 157.

¹² *México a través de los Siglos*. Tomo I. Historia Antigua y de la Conquista. Publicaciones Herrerías, México, 1970, pág. 274.

3. DERECHO MEXICANO.

DERECHO AZTECA.

Dentro de los Aztecas, el Emperador era la máxima autoridad judicial y delegaba sus funciones en un magistrado supremo dotado de competencia para conocer de las apelaciones en materia criminal; a su vez, este nombraba a un magistrado para ejercer iguales funciones con un número de habitantes considerables y este magistrado, designaba a los jueces encargados de los asuntos civiles y criminales.

Según la clasificación de las infracciones penales, había leves y graves; para conocer de las primeras se designaban jueces, cuya jurisdicción comprendía solamente, la de un barrio determinado de la ciudad. Las infracciones graves se encomendaban a un tribunal colegiado, formado por tres o cuatro jueces; los jueces menores, iniciaban las actuaciones procedentes, efectuaban la aprehensión e instruían el proceso en forma sumaria y el magistrado supremo era quien resolvía en definitiva.

Las pruebas que en el Derecho Azteca existían eran: el testimonio, la confesión, los indicios, los careos y la documental, pero se afirma que tenía supremacía la testimonial. El pueblo azteca, imponía penas severísimas para los infractores; si una mujer era sorprendida en adulterio por su marido, ambos adúlteros eran apedreados

en el tianguis; al homicida se le mataba. Los adúlteros que mataban al marido eran también muertos; ella ahorcada, el asado hasta morir, pero mientras fallecía era rociado en agua y sal. El ladrón era arrastrado por las calles para posteriormente morir ahorcado. Entre otros castigos, existían el destierro, penas infamantes, prisión, demolición de la casa, incineración, decapitación, estrangulación, descuartizamiento, empalamiento y machacamiento de la cabeza.

El dictar pena de muerte era facultad exclusiva del Colhuaticutli. Los tenochcas no creían que un hombre pudiera quitar la vida a otro, esto se reservaba al emperador, que era la imagen de Dios.

Es explicable que el encuentro de dos culturas a fines del siglo XV y en el siglo XVI estuviera rodeada de crueldad. La dominación de pueblos, y sobre todo su sometimiento, llevaba consigo prácticas violentas que le allanaran el camino a los conquistadores. Este episodio de nuestra historia, definitivo y trascendente, se caracterizó también por crueldades innecesarias y por torturas. Un momento célebre de este tránsito lo constituye el episodio del tormento a Cuauhtémoc y que marcó el inicio de prácticas cobardes e inhumanas y por otro lado el espíritu decidido y valerosos del pueblo azteca. Esto se repitió posteriormente en la invasión francesa, por el desprecio a los mexicanos. Se rompe definitivamente el esquema primitivo del castigo corporal como elemento de justicia y se entra de lleno al lúgubre túnel del dolor para satisfacer ambiciones o conservar el poder. Se repiten por doquier estas prácticas.

SISTEMA JUDICIAL MAYA.

Entre los mayas, el Derecho estaba caracterizado por la extrema rigidez en las sanciones, y como los aztecas, castigaban toda conducta que lesionara las buenas costumbres, la paz y la tranquilidad social. No todos los delitos de los mayas podían considerarse necesariamente como graves o fuertes.

El pueblo maya contaba con una administración de justicia, encabezada por el batab, quien en forma directa recibía e investigaba las quejas y resolvía acerca de ellas de inmediato, verbalmente y sin apelación, una vez investigados los delitos pronunciaba la sentencia, la cual era ejecutada por los tupiles.

Solo se conocían tres clases de sanciones: la muerte, la esclavitud y la reparación del daño o indemnización, que fue la más aplicada por el sistema maya y que era trascendental.

“Castigaban con la muerte al adúltero, para lo cual atado a un madero, lo entregaban al marido ultrajado; si éste lo perdonaba quedaba libre y si no lo mataba dejando caer sobre su cabeza una gran piedra; a la mujer le daban por único castigo la infamia y el desprecio público. Al homicida lo estacaban para que muriese; al ladrón, aunque fuese de poco lo hacían esclavo; y si era señor o principal se juntaba el pueblo y le labraban el rostro por los lados desde la barba hasta el frente, lo que

por gran infamia se tenía. Pena de muerte tenían también el traidor a su señor, el incendiario, el que corrompía alguna doncella, acometía a casada o forzaba cualquier mujer.

Pero si el homicida era menor no se le mataba sino que se le hacía esclavo; y si la muerte era casual, tenía que pagar un esclavo por el muerto. Al sospechoso de adulterio, aunque no se le probase, se le ataban las manos por detrás varias horas o varios días, según el caso, o lo desnudaban o le cortaban los cabellos, que era grave afrenta.

No usaban el juramento, pero maldecían al mentiroso y se creía que no mentían por temor a las maldiciones. De las sentencias no había apelación, y no usaron por pena los azotes, ni la prisión; pero a los condenados de muerte a los prisioneros de guerra y a los esclavos fugitivos, les ataban atrás las manos, les ponían a la garganta una collera hecha de palos y cordeles y los llevaban a unas jaulas de madera, que servían de cárcel. Una de estas jaulas, pintadas de varios colores, servían para guardar a los niños y a los hombres que habían de ser sacrificados.

La pena de la esclavitud era hereditaria. Los hijos de los esclavo eran esclavos hasta que se redimían o se hacían tributarios." ¹³

¹³ Enciclopedia Universal Ilustrada Europeo - Americana. Tomo XXXIII. Editorial Espasa - Calpe. España. 1990. pág. 1284.

"El sacrificio maya se celebraba en grandes fiestas o en circunstancias excepcionales como es el caso, y en el cual, a veces se degollaba a los hombres sobre piedra semejante al texcal azteca. Las víctimas, eran desnudadas, pintadas de azul y coronadas con una especie de mitra. Colocadas sobre la piedra, los ritos diferían según que hubiese que matarlos a flechazos o sacarles el corazón. En el primer caso los ayudantes del sacrificador bailaban ante la víctima y le iban disparando flechas al corazón pintando en blanco sobre la piel. Luego se echaba el cadáver por las gradas del templo para ser cortado en pedazos y repartido así entre los jefes y los sacerdotes para ser comido." ¹⁴

EL TRIBUNAL DE LA SANTA INQUISICION.

Durante la Edad Media hubo un extraño renacimiento de todas las herejías de Oriente, que llegan a Europa con una violencia verdaderamente tremenda, incendiando poblaciones, violando mujeres y asesinando. Por todo lo anterior, surge la Inquisición en esta época.

"La Inquisición medieval fue establecida de una manera formal con delegados pontificios, en el siglo XIII." ¹⁵

¹⁴ MARIEL DE IBÁÑEZ, Yolanda. El Tribunal de la Inquisición en México Siglo XXI. Editorial UNAM. México. 1979. pág. 9.

¹⁵ *Ibidem*. pág. 10.

De ahí vamos a ver que la idea de la tortura fue haciéndose necesaria, no tanto para castigar, sino para inquirir, para averiguar quiénes eran los que venían alternando la paz de Europa, mediante las herejías.

"Quien dio la forma definitiva que habría de conservar el Tribunal de la Inquisición durante toda la Edad Media fue el papa Gregorio IX en el año de 1233."¹⁶

Tenemos como una característica de la Inquisición, que la tortura estaba perfectamente reglamentada y codificada. No así en los tribunales civiles que la emplearon siempre, pero no la reglamentaron.

Nicolau Eymeric escribe un manual de inquisidores, que fue utilizado hasta que apareció en 1484 el Código de las Instrucciones para el Santo Oficio, de Fray Tomás de Torquemada.

La idea de la Inquisición y tortura va siempre unida, los novelistas han exagerado tremendamente la actuación de la tortura en las cárceles inquisitoriales; por lo tanto, para tener una idea clara de las mismas, debemos decir que en todos los códigos de la Inquisición solo aparecen tres tipos de tortura, que son la potro, la del agua y la de la garrucha, los cuales estaban limitados y tenían

¹⁶ TURBE - VILLE, Arthur Stanley. *La Inquisición Española*. Traducción de Javier Malagón Barcelo. Octava edición. Editorial Fondo de Cultura Económica. México. 1985. pág. 59.

que hacerse en presencia de un médico, para impedir que se pusiera en peligro la vida del reo.

Además, en los códigos se establecía que solo una vez podía aplicarse el tormento, pero aquí se había una especie de truco, porque si se aplicaba una segunda y tercera vez, aunque la llamaban la continuación de la sesión de tormentos, no una diferente. Cuando ya veían muy débil al reo, la tortura se aplazaba para el día siguiente o para varios días después.

"Se tomaron notas meticulosas, no solo de todo lo que la víctima confesó, sino de sus gritos, llantos, lamentos, interjecciones entrecortadas y voces pidiendo misericordia".¹⁷

Las torturas consistían en lo siguiente: en la del potro, el reo era puesto en una tabla que tenía un travesaño que levantaba el pecho, pero que dejaba colgando la cabeza y los pies, también había pequeños palos y un cordel que daba vueltas en los tobillos y en las manos e iba apretándose. El médico vigilaba que no sangrara el reo ni se pusiera en peligro el uso de sus miembros.

Después seguía el tormento del agua, por si el reo resistía el potro. Consistía en ponerle un velo sobre el rostro y echarle jarras de agua, para que se obstruyera el paso del aire por la nariz y sintiera asfixia. Un tormento que nunca usó la

¹⁷ JUNCO, Alonso. *Inquisición sobre la Inquisición*. Ediciones Proa. México. 1933. págs. 5 a 9.

Inquisición, era la colocación de un embudo en la boca del reo, sobre el que se echaban jarros de agua hasta que reventara. Este solo se usó en Inglaterra. Ahí si lo utilizó dentro de la ley criminal. Aunque su Common Law prohibía el uso de la tortura. Hay un tratadista (Jarding), que en 1865, denunció el uso de las torturas en Inglaterra, quién nos narra por lo menos 14 prácticas de tortura distintas, entre ellas las de fierros calientes, la de botines al rojo vivo y la de acostar al reo sobre planchas de hierro calientes.

El tercer tormento reglamentado dentro de los códigos de la Inquisición era el de la garrucha. Consistía en elevar al reo atado de las muñecas con una polea y dejarlo caer bruscamente para que sintiera que se descoyuntaba, porque sus pies no llegaban a tocar el suelo.

"La Inquisición no era conquistadora, sino defensora; no miraba hacer adeptos ni a forzar la conciencia de nadie, sino a evitar que errores forasteros prendieran su ponzoña disgregadora en la conciencia nacional."¹⁸

"Brujas, hechiceros, falsarios de la devoción, de la profecía y del milagro eran combatidos con todo rigor por el Tribunal de la Inquisición. El Tribunal de la Inquisición es implantado en México y Perú, mediante Real Cédula emitida por Felipe II el 25 de enero de 1569"¹⁹

¹⁸ BARREDA SOLORZANO, Luis de la. *La Tortura en México*. Segunda edición. Editorial Porrúa. México. 1990. pág. 55.

¹⁹ GREENLEAF, Richard. *La Inquisición en la Nueva España. Siglo XXI*. Segunda edición. Traducción de Carlos Valdez. Editorial Fondo de Cultura Económica. México. 1985. pág. 11.

" El propósito del Santo Oficio de la Inquisición de la Nueva España, era el defender la religión católica y la cultura española de quienes seguían ideas heréticas y no respetaban los principios religiosos".²⁰

Es de vital importancia señalar que los rasgos que tenía el Tribunal en España, fueron los mismos que conservó al establecerse en México.

El juicio que instruía la Inquisición podía ser puesto en marcha por una acusación formal, por delación o denuncia, por rumores públicos, por difamatio de un grupo de vecinos, o por el simple hecho de encontrarse escritos que a su criterio eran sospechas.

Los primeros indicios y pruebas eran obtenidas mediante la concesión de un periodo de gracia, este medio de obtención de pruebas inducía a muchos a entregarse voluntariamente a fin de aprovechar el beneficio prometido a los que así lo hicieran; y del edicto de fe que obligaba en forma solemne a todo cristiano a declarar todos los casos relativos a herejías, y los demás delitos de la competencia del Tribunal que éste tuviera conocimiento.

Las pruebas, evidencias y todo aquello con lo que contaba el Tribunal era puesto a consideración de los llamados "calificadores", estos tras analizar las

²⁰ BARREDA DOLORZANO, Luis de la. op. cit. pág. 59.

evidencias dictaminaban si había o no elementos para una investigación, si se determinaba que no había objeto para tal, el caso era archivado.

Pero, si por el contrario el dictamen era en el sentido de que debería proceder la investigación, el fiscal solicitaba el arresto del acusado, como una medida preventiva. Una vez detenido, era conducido a la prisión secreta de la Santa Inquisición.

Arrestado y puesto en la prisión secreta y dependiendo si el delito que se le imputaba era o no grave, le eran intervenidos sus bienes y en caso de condena estos podían ser confiscados; en ocasiones podían pasar meses o años desde la fecha de su aprehensión hasta la fecha de su condena.

Los eclesiásticos juzgaban si había o no delito, y en caso de arrepentimiento se absolvía al reo imponiéndole alguna penitencia: ejercicios espirituales, oraciones, limosnas, etcétera.

Una idea que en nuestro tiempo resulta incomprensible es que el tormento y las penas que aplicaba la Inquisición eran para salvar el alma del reo a quien se le concedía la absolución si es que pedía la confesión. En si misma, no era purificadora, ya que no se absolvía al reo simplemente por aplicarle la tortura.

Detenido el acusado, era interrogado para que declarara la razón de su detención y a que hiciera confesión de todos sus pecados, conminándolo así a rezar. Tras dicha conminación hecha al acusado, el fiscal ofrecía todas las pruebas formalmente y a su vez solicitaba fueran ratificadas.

Después de la ratificación de las declaraciones hechas por los testigos, se le daba al acusado el derecho de defenderse, este derecho no existía en la Inquisición Medieval esto es, contar con un defensor, siendo sumamente difícil de encontrarlo, pues según los inquisidores los defensores de los acusados de herejía podían ser acusados bajo el cargo de protectores herejes, lo que complicaban más aún el encontrar un defensor.

Por otro lado, al acusado se le asignaba un consejero (no lo escogía él), aún cuando él podía elegir a uno de los tres que eran nombrados por el Tribunal. La función del consejero no era en sí la de un defensor, sino que era la de persuadir al acusado para que este se reconciliara con el Tribunal y confesara.

Después de que el acusado daba respuesta a todos los cargos, se celebraba la llamada Consulta de fe, realizada entre el Inquisidor, el Obispo o su ordinario, y quizás uno o dos peritos en teología o derecho. La Consulta de fe, podía finalizar con una decisión inmediata del caso, o bien si las pruebas presentadas no eran satisfactorias o había duda en ellas, se recurría a la tortura.

Procedía la tortura: 1. Cuando el acusado era incongruente en sus declaraciones; y estas no eran justificadas por estupidez, flaqueza de memoria o incapacidad.

2. Cuando el acusado hacía solamente una declaración parcial.
3. Cuando habiendo reconocido una mala acción negaba su intención herética y,
4. Cuando la evidencia era en sí defectuosa.

La última fase del proceso consistía en el pronunciamiento formal de la sentencia. Para los culpables de faltas leves se realizaba en forma privada dentro del palacio de la Inquisición; pero para los acusados de faltas graves eran llevadas a cabo en una gran ceremonia pública.

A la mayoría de los acusados que tenían que comparecer en la ceremonia pública no se les notificaba del castigo impuesto, sino hasta la mañana del día del acontecimiento, en este suceso se les vestía de tal forma que inmediatamente eran reconocidos fácilmente por todos los espectadores, sin embargo, a los acusados de delitos más graves sí se les informaba que su destino era la hoguera, esto era hecho con el objeto de que tuvieran tiempo para confesarse, rezar y con esto salvar su alma.

Son varias las características del proceso inquisitorial, entre ellas encontramos en primer lugar el secreto de las diligencias, la desventaja para la defensa del

acusado, por supuesto no podía faltar el uso de la tortura y sobre todo el papel que en todo el proceso jugaba el inquisidor que presidía.

Como ya se hizo mención, la aplicación de la tortura a los acusados de atentar contra la religión católica, no era en ocasiones llevada a cabo en su persona, sino que podían ser objeto de tortura incluso los testigos que en determinado momento se retractaban de sus acusaciones o en dado caso contestaban las preguntas que les formulaban con evasivas.

"Al acusado no solo se le atormentaba para hacerlo confesar, (el cual era el objetivo principal del tormento) sino que también podía ser torturado en calidad de testigi in capitalienum, es decir, para obtener de el información que estuviera relacionada con sus cómplices."²¹

La tortura a la que era sometido el acusado era aplicada por ejecutores públicos, estos utilizaban los métodos más comunes que eran empleados también por los Tribunales civiles.

Los métodos más comunes como el de la garrucha y el del agua fueron desplazados en el siglo XVII, por otros considerados menos perjudiciales para la vida y los miembros del cuerpo, pero apenas más soportables.

²¹ Cfr. LEON C., Augusto. *Tortura y Pena de Muerte. Responsabilidad Médica*. Cuadernos de la Federación Médica Venezolana. Número 1. Septiembre 1983. págs. 5 a 33.

Antes de que fuera aplicada la tortura a la víctima, esta era siempre examinada por un médico, y las incapacidades graves normales posponían el acto, a veces lo evitaban. El inquisidor normalmente hacía una protesta formal, de que si la víctima fallecía o sufría graves daños corporales bajo la tortura a la que era sometida, estas consecuencias debían atribuirse no a la Inquisición, sino al mismo reo, por no haber dicho la verdad en forma voluntaria.

Una vez confesado la víctima sus culpas o pecados durante la tortura, esta debía de ratificar su confesión dentro de las 24 horas de haber salido de la cámara de los tormentos, pero sin hacer uso de amenazas.

Aún cuando el tribunal de la Inquisición se ha caracterizado siempre como sinónimo de tortura, dentro de su época fue el más benigno en aplicarla, ya que era sumamente vigilado. El Tribunal, como todos los tribunales, era rígido y aunque nadie puede justificar sus prácticas, si lo podemos explicar porque se buscaba la pureza de la fe en una España que había luchado ocho siglos contra los musulmanes y después contra las ideas protestantes que preocupaban tanto al Estado como a la Iglesia para mantener la fe en su pureza pristina. Sin embargo, la Iglesia desde San Agustín, siempre ha condenado la tortura como medio para obtener una declaración y como castigo en sí.

Los eclesiásticos, nunca decretaban ni mucho menos ejecutaban las sentencias de muerte, no es como piensan algunos; que del Santo Oficio sólo tienen una confusa visión de frailes atizando hogueras.

CAPITULO II

EL TIPO PENAL

Corresponde ahora el estudio concreto al tipo penal del delito de tortura, pero para comprender su esencia y naturaleza jurídica estimamos pertinente hacer algunos comentarios previos en cuanto a lo que se entiende por delito, tipo y tipicidad.

Doctrinalmente existen varias definiciones de delito, la más conocida es la del juspenalista Luis Jiménez de Asúa, quien dice que es un "acto típicamente antijurídico y culpable, imputable a un hombre y sometido a una sanción penal."²²

De lo anterior se desprende que son cinco los elementos integrantes del delito: 1) la conducta; 2) la tipicidad; 3) la antijuridicidad; 4) la culpabilidad y; 5) la punibilidad. Para efectos de nuestra investigación nos interesan más los dos primeros elementos, aunque respecto a la tipicidad hablaremos más bien del tipo, lo que nos lleva a precisar estos conceptos.

²² JIMENEZ DE ASUA, Luis. La Ley y el Delito. Octava edición. Editorial Sudamericana. Argentina. 1978. pág. 206.

En términos sencillos, Miguel Angel Cortés Ibarra señala que: "Tipo es la figura abstracta e hipotética contenida en la Ley, que se manifiesta en la simple descripción de una conducta o de un hecho y sus circunstancias... Tipicidad es la adecuación exacta y plena de la conducta al tipo. Afirmamos que la conducta es típica cuando se superpone o encuadra exactamente a la prevista. La tipicidad exige, para su conformación, un agotamiento exhaustivo de la conducta en concreto a la descrita abstracta e indeterminadamente en la Ley." ²³

Consecuentemente, podemos decir que al legislador le corresponde establecer los tipos penales, mientras que al juzgador le compete determinar si hay o no tipicidad cuando alguien realiza una conducta. Abundando sobre este aspecto, encontramos que para Mariano Jiménez Huerta "el concepto del tipo penal nos ministra las bases jurídicas sustanciales y formales sobre las que descansa el delito; pues -en primer término- concretiza a los fines penales, la antijuridicidad; concreción que -dinámicamente- realiza el legislador durante el proceso formativo de la ley, y -estáticamente- queda en ella plasmada como prevención general y garantía para los ciudadanos, y como norte y guía del juzgador; y -en segundo lugar- pone de relieve la forma que el comportamiento antijurídico del hombre a de revestir para que pueda llegar a ser delictivo." ²⁴

²³ CORTES IBARRA, Miguel Angel. Derecho Penal. (Parte General). Cuarta edición. Cárdenas Editor y Distribuidor. México. 1992. págs. 177 y 178.

²⁴ JIMÉNEZ HUERTA, Mariano. Derecho Penal Mexicano. Tomo I. Quinta edición. Editorial Porrúa. México. 1985. págs. 33 y 34.

Con esto nos aproximamos a nuestro objetivo que es el estudio del tipo penal del delito de tortura, entonces es fácil entender que realizaremos un análisis de la descripción de la tortura tal como está prevista en la Ley, es decir, consideraremos los conceptos de acuerdo a los términos empleados por los legisladores que redactaron el vigente tipo penal de la tortura.

Cabe mencionar que legalmente delito es "el acto u omisión que sancionan las leyes penales", según se dispone en la primera parte del artículo 7º del Código Penal para el Distrito Federal. Al respecto, conviene mencionar que el delito a estudiar no está previsto en el Código Penal sino en la Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura. Concretamente es el artículo 3º el que contiene el tipo principal del delito que nos ocupa, al lado del cual están los artículos 5º y 11, mismos que también implican tipos penales respecto a la tortura los cuales no debemos pasar por alto.

En virtud de que en el desarrollo del presente capítulo estaremos analizando los elementos del tipo penal de tortura, transcribimos desde ahora los preceptos relativos al mismo, aclarando que no solamente nos estaremos refiriendo al tipo principal del artículo 3º, sino también a los tipos previstos en los artículos 5º y 11, razón por la cual se transcriben estas disposiciones.

" Artículo 3. Comete el delito de tortura el servidor público que, con motivo de sus atribuciones, inflija a una persona dolores o sufrimientos graves, sean físicos o psíquicos con el fin de obtener, del torturado o de un tercero, información o una confesión, o castigarla por un acto que haya cometido o se sospeche ha cometido, o coaccionarla para que realice o deje de realizar una conducta determinada."

En este precepto se encuentra lo que pudiéramos llamar el tipo principal del delito de tortura, en donde se describe la conducta más característica del ilícito consistente en infligir dolores o sufrimientos para obtener una confesión, o para coaccionar o castigar al sujeto pasivo. Una observación preliminar que podemos hacer al respecto es la falta de referencia al hecho de que en realidad la conducta típica puede cometerse con cualquier finalidad y utilizando diversos medios o usando métodos muy variados.

"Artículo 5. Las penas previstas en el artículo anterior se aplicarán al servidor público que, con motivo del ejercicio de su cargo, con cualesquiera de las finalidades señaladas en el artículo 3º., instigue, compela, o autorice a un tercero o se sirva de él para infligir a una persona dolores o sufrimientos graves, sean físicos o psíquicos; o no evite que se inflijan dichos dolores o sufrimientos a una persona que esté bajo su custodia.

Se aplicarán las mismas penas al tercero que, con cualquier finalidad, instigado o autorizado, explícita o implícitamente, por un servidor público, inflija dolores o sufrimientos graves sean físicos o psíquicos a un detenido."

Esta disposición tiene el mérito de contemplar diversas conductas delictivas de tortura, incluyendo las que pueden ser cometidas por terceros que actúan instigados o autorizados por servidores públicos, lo cual en la práctica es frecuente, ya que en muchos casos son personas subordinadas a los servidores públicos quienes ejecutan actos de tortura.

"Artículo 11. El servidor público que en el ejercicio de sus funciones conozca de un hecho de tortura, está obligado a denunciarlo de inmediato, si no lo hiciere, se le impondrán de tres meses a tres años de prisión, y de quince a sesenta días multa, sin perjuicio de lo que establezcan otras leyes. Para la determinación de los días multa se estará a la remisión que se hace en la parte final del artículo 4º de este ordenamiento."

En este último precepto no se encuentra propiamente un tipo de tortura, sino más bien se prevé el que un servidor público conozca de un hecho de tortura y no lo denuncie de inmediato, es decir, no se describe una conducta por la cual se torture, sino que ésta una vez realizada debe ser denunciada por el servidor público obligado a ello y si no lo hace es cuando se produce el ilícito penal.

Rafael Márquez Piñero refiriéndose al artículo 11 antes transcrito comenta que "se erige, pues, en tipo autónomo la violación del mandato de denunciar hechos de tortura, dirigido al servidor público que, en el ejercicio de sus funciones, tenga conocimiento de ellos."²⁵

Es indudable entonces que en el artículo 11 también hay un tipo penal, que sin describir conductas de tortura sanciona encubrimientos de esa especie de acciones. Nos parece acertado que el legislador haya previsto un tipo legal así para castigar un mayor número de conductas relacionadas con la tortura.

El estudio a realizar partirá de los conceptos generales referentes a los elementos del tipo, para después aplicarlos específicamente al tipo penal de tortura e ir precisando así sus elementos particulares y su naturaleza jurídica.

1. LA CONDUCTA.

La conducta es el primer elemento básico del delito, y en términos generales comprende todo comportamiento humano voluntario, ya sea positivo o negativo, mediante el cual se produce una consecuencia sancionada por la ley. El Doctor Raúl Carrancá y Trujillo señala al respecto que la conducta "consiste en un hecho material, exterior, positivo o negativo, producido por el hombre. Si es

²⁵ MARQUEZ PIÑERO, Rafael. Comentarios a la Ley para Prevenir y Sancionar la Tortura, en Modernización del Derecho Mexicano. Reformas Constitucionales y Legales 1992. Instituto de Investigaciones Jurídicas. UNAM. México. 1993. pág. 306.

positivo consistirá en un movimiento corporal productor de un resultado como efecto, siendo ese resultado un cambio o un peligro de cambio en el mundo exterior, físico o psíquico. Y si es negativo, consistirá en la ausencia voluntaria del movimiento corporal esperado, lo que también causará un resultado."²⁶

Se suelen utilizar como sinónimos de conducta las palabras siguientes: hecho, acto, acción, etcétera, pero la expresión más aceptada es la de conducta por implicar el comportamiento humano, tanto en su aspecto activo como omisivo. Lo más significativo de dicho término es que la conducta sólo puede ser realizada por seres humanos, ya sea a través de una actividad (conducta positiva), o bien mediante una inactividad u omisión (conducta negativa).

Ahora bien, esa conducta encierra un comportamiento voluntario porque lleva implícita la decisión libre de una persona, es decir, el acto u omisión que se realiza procede de una determinación voluntaria del sujeto. Para Miguel Angel Cortes Ibarra son dos los elementos fundamentales que integran la conducta: El primero es un elemento psíquico o interno y el segundo es material o externo. En virtud de que el comportamiento humano implica una consciente dirección finalista, esto es, encaminada a un propósito, es por ello que siempre habrá ese elemento interno de la conducta.

²⁶ CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl y Raúl Carranca y Rivas. Derecho Penal Mexicano. Parte General. Décima séptima edición. Editorial Porrúa, México, 1991. pág. 275.

De acuerdo con lo anterior y siguiendo al mismo autor mencionado, "la voluntad no sólo es la disposición de tomar posturas o actitudes frente a los objetos y personas, sino que es también el poder psíquico que impulsa al sujeto a realizar exteriormente su ideación... La decisión y el comportamiento dirigido al fin propuesto, es obra de la voluntad."²⁷

En cuanto al segundo elemento, que es el externo o material de la conducta, el mismo autor citado sigue diciendo que para configurar la integración completa de una conducta, debe reflejarse en hechos externos, esto es, debe hacerse o no hacerse algo, lo que generalmente requiere la existencia de movimientos corporales que pueden ir desde la palabra hablada hasta la realización de actos complejos. Por lo tanto, no basta el elemento psíquico o interno, pues los simples pensamientos y decisiones que no se materializan en un comportamiento externo no tienen trascendencia en materia penal, ya que las sanciones se aplicarán cuando aparece el elemento externo material por el cual se producen las lesiones a los bienes jurídicos tutelados.

Naturalmente, no toda conducta es delictiva, sino únicamente aquella que encuadra exactamente en el tipo penal descrito en la Ley. En el caso que nos ocupa estaremos ante una conducta delictiva de tortura cuando se ajuste a los lineamientos establecidos en los artículos 3º, 5º y 11 de la Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura.

²⁷ CORTES IBARRA, Miguel Angel. op. cit. pág. 132.

Desde el punto de vista doctrinal se acepta que una conducta delictiva puede ser de acción o de omisión. Esta última a su vez se subdivide en omisión simple o propia y omisión impropia, también conocida como comisión por omisión. Estudiaremos por separado esas formas de realizar una conducta.

1.1. LA ACCION.

Generalmente se entiende que el término "acción" puede ser considerado desde dos puntos de vista, uno amplio y el otro estricto o restringido. El primero se refiere a la conducta que ya vimos con anterioridad, la cual comprende tanto un hacer como no hacer. En cambio, la acción en sentido estricto está referida al aspecto positivo de la conducta, esto es cuando implica una actividad o un hacer algo. Así, la acción consistirá siempre en un acto voluntario que se exterioriza a través de una actividad que produce un resultado en el mundo exterior.

Para Fernando Castellanos, "El acto o la acción, strictu sensu es todo hecho humano voluntario, todo movimiento voluntario del organismo humano capaz de modificar el mundo exterior o de poner en peligro dicha modificación."²⁸

²⁸ CASTELLANOS TENA, Fernando. Lineamientos Elementales de Derecho Penal. (Parte General). Vigésima edición. Editorial Porrúa. México. 1984. pág. 152.

Como puede apreciarse, la acción estrictamente hablando es un movimiento corporal proveniente de la voluntad humana que produce un resultado en el mundo exterior. Con base en esto, Eduardo López Betancourt precisa que la acción tiene tres elementos: a) movimiento; b) resultado y; c) relación de causalidad. Respecto al primer elemento dice que: "El movimiento corporal es la parte externa de la acción, y consiste en el cambio de posición del cuerpo o parte de él que realiza el sujeto, sin olvidar, que se necesita la existencia de la opción psíquico voluntad, y, del elemento material movimiento, para que la conducta se configure en forma positiva, es decir, conducta de acción."²⁹

Esa acción debe producir un resultado, en este caso, implicando una modificación en el mundo exterior. El resultado debe ser sancionado por la ley penal, lo que significa que debe estar previsto el resultado en un tipo penal. Pero esto no es suficiente ya que se requiere la relación de causalidad entre el movimiento corporal y el resultado externo, para que de esa manera la acción sea atribuible al sujeto que la efectuó.

En la conducta de acción hay un deber jurídico de abstenerse, mismo que al quebrantarse produce un resultado descrito en el tipo legal, originando la aplicación de las sanciones correspondientes. Para entender más esto es oportuno profundizar en cuanto al deber jurídico penal, al respecto, Rafael Márquez Piñero

²⁹ LOPEZ BETANCOURT, Eduardo. Teoría del Delito, Editorial Porrúa. México. 1994. pág. 81.

dice que "es la prohibición o el mandato categóricos contenidos en un tipo legal. Como prohibición es un deber jurídico de abstenerse; como mandato, es un deber jurídico de actuar." ³⁰

Aplicando los anteriores conceptos al delito en estudio puede decirse que el tipo penal de la tortura implica una acción en sentido estricto, que encierra un deber jurídico de prohibición, concretamente se prohíbe infligir dolores o sufrimientos graves, sean físicos o psíquicos.

Ahora bien, en toda conducta de acción existe un verbo rector, conocido como núcleo del tipo, el cual caracteriza la actividad que se realiza para cometer el ilícito penal. En el artículo 3º el verbo rector es "infligir", y lo que se debe infligir son dolores o sufrimientos graves, físicos o psíquicos.

La palabra infligir denota la idea de herir, golpear e imponer un castigo, o como dice Luis de la Barreda Solorzano, "significa producir una sensación molesta en una parte del cuerpo, una congoja del ánimo, una pena o un padecimiento físico o psíquico." ³¹

En el artículo 5º se mencionan otros verbos para describir la acción típica, los de instigar, compeler, autorizar y servirse de un tercero. El verbo instigar debe ser

³⁰ MARQUEZ PIÑERO, Rafael. El Tipo Penal. Algunas Consideraciones en Torno al Mismo. UNAM. México, 1986, pág. 202.

³¹ BARREDA SOLORZANO, Luis de la. La Lid contra la Tortura. Editorial Cal y Arena. México, 1995, pág. 178.

entendido en su acepción más amplia para comprender acciones que inducen, incitan, persuaden, estimulan o fomentan la tortura.

La instigación conlleva a lo que doctrinalmente se ha denominado *autoría intelectual*, en donde el instigador, que en la especie sería un servidor público, persuade a un tercero para realizar la conducta típica. Este último al actuar en ejercicio de su libre albedrío interviene como autor material.

Compeler significa "obligar a uno, con fuerza o por autoridad, a que haga lo que no quiere." ³² Indudablemente esta palabra está bien utilizada habida cuenta que un servidor público puede compeler debido a su autoridad para que un tercero inflija los dolores o sufrimientos al sujeto pasivo.

Abundando sobre el verbo compeler tenemos que implica una acción física (fuerza) o psíquica (por autoridad). En la tortura suele utilizarse esta última. Al respecto, Mariano Jiménez Huerta dice lo siguiente: "La compulsión psíquica que importa la acción de compeler, puede ser contundente, reverencial o jerárquica. Es contundente aquella que se ejerce mediante amenazas de males que impresionan el ánimo; es reverencial la oriunda del temor, respeto o veneración que algunas personas ejercen sobre otras, v. gr.: el padre sobre el hijo y el ministro de una religión

³² REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. *Diccionario de la Lengua Española*. Tomo I. Vigésima edición. Editorial. Espasa - Calpe. España. 1984. pág. 347.

sobre los creyentes; y jerárquica, la que autoridades y funcionarios ejercen sobre sus subordinados." ³³

En el caso que nos ocupa es obvio que se da una compulsión jerárquica, toda vez que son los servidores públicos quienes pueden ejercer dominio mediante su autoridad sobre terceras personas que estén subordinadas, a las cuales obligan para que se cometa la tortura.

Por autorizar debe entenderse no solamente el aprobar o permitir una conducta, sino también el dar a alguien la autoridad o facultad para hacer una cosa. Esto último es muy significativo, pues aún cuando un tercero argumentara que recibió autoridad o facultad para infligir dolor o sufrimiento eso no lo justificaría, como certeramente lo dispone la última parte del artículo 6º de la Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura, al decir: "Tampoco podrá invocarse como justificación la orden de un superior jerárquico o de cualquier otra autoridad."

Finalmente, el servirse de un tercero implica la utilización de otra persona para dar la apariencia de que el servidor público no es el que está infligiendo los dolores o sufrimientos graves. Aquí no importa la forma mediante la cual el servidor público convence al tercero para infligir, basta que se sirva de él con el propósito de cumplir su finalidad.

³³ JIMENEZ HUERTA, Mariano. op. cit. pág. 412.

1.2. LA OMISION.

De manera general la omisión significa no hacer o dejar de hacer algo, por ende, encierra un abstenerse de obrar, o para utilizar un sinónimo puede decirse que la omisión es una abstención. En relación con esto, Francisco Pavón Vasconcelos dice que la omisión es una "forma de conducta negativa, o inacción, consistente en el no hacer, en *la inactividad voluntaria frente al deber de obrar consignado en la norma penal.*"³⁴

El mismo autor citado menciona que los elementos integrantes de la omisión son: a) la voluntad, b) la inactividad, y c) el deber jurídico de obrar. Aunque, como lo aclara el propio autor, el último no es propiamente un elemento ya que pertenece a la antijuridicidad, por esa razón la mayoría de los autores solamente señalan a los dos primeros como elementos de la omisión.

Otro aspecto en donde los autores coinciden es en señalar que la omisión reviste dos formas: la omisión simple o propia y la omisión impropia, la cual da lugar a los llamados delitos de comisión por omisión.

³⁴ PAVON VASCONCELOS, Francisco. *Manual de Derecho Penal Mexicano*. Parte General. Décima edición. Editorial Porrúa. México. 1991. pág. 200.

Refiriéndonos concretamente a la omisión simple diremos que radica en una abstención voluntaria, esto es, no se realiza aquello que debe ejecutarse por imponerlo así la ley. En tal supuesto se infringe un deber jurídico de actuar.

En el tipo penal de tortura encontramos que además de poder cometerse mediante acción la conducta delictiva, también puede efectuarse a través de una omisión simple o impropia. En el artículo 11 de la Ley en cuestión encontramos una conducta negativa que implica una omisión simple consistente en no denunciar de inmediato un hecho de tortura.

En la especie se viola un deber jurídico de actuar impuesto al servidor público que en el ejercicio de sus funciones sabe que se ha cometido un hecho de tortura, en tal supuesto está obligado a denunciarlo de inmediato, y si no lo hace es entonces cuando se tipifica la conducta ilícita prevista en el numeral referido.

1.3. COMISION POR OMISION.

La omisión impropia origina los delitos de comisión por omisión, en los cuales se produce un resultado teniendo como causa la omisión del movimiento corporal. En esta forma de omisión se dice que hay una doble violación de deberes; el de actuar y el de abstenerse.

En cuanto a esto, Roberto Reynoso Dávila precisa lo siguiente: "Los delitos de comisión por omisión o impropios de omisión no configuran una tercera categoría junto a las de 'comisión' y 'omisión'. En rigor de verdad, se trata de verdaderos delitos de comisión, cuya peculiaridad estriba en que la actuación voluntaria productora del resultado externo típico consiste en el incumplimiento de un deber de actuar jurídicamente impuesto con vistas a evitar o impedir resultados de esa clase. En suma, si bien la norma violada es de carácter negativo, según ocurre en todos los delitos de comisión, el medio empleado consiste en la omisión de un deber de actuar, jurídicamente exigible en virtud de una norma positiva; de modo tal que se llega a hacer lo que la ley prohíbe, por ejemplo matar, por la vía del no hacer algo que la ley manda (dar de comer al hijo incapaz de valerse por sí mismo). Constituye, pues, una característica de esta clase de hechos que en ellos se da una doble transgresión: por una parte, se viola una norma negativa (que prohíbe un hacer); y por la otra, se vulnera una norma positiva (que manda a hacer algo):" ³⁵

Suelen establecerse dos diferencias básicas entre los delitos de omisión simple o propia y los de omisión impropia o comisión por omisión. En los primeros se quebranta una norma dispositiva jurídico-penal, mientras que en los segundos existe una doble violación y por ende se infringen dos normas; una perceptiva y otra prohibitiva. La segunda diferencia la precisa Miguel Angel Cortes Ibarra diciendo que "en la omisión simple o propia, el resultado es puramente

³⁵ REYNOSOS DAVILA, Roberto. *Teoría General del Delito*, Editorial Porrúa, México, 1995. pág. 23.

jurídico, no produce un cambio en el mundo fenomenológico. En la omisión impropia el resultado acaecido es de carácter material perceptible a los sentidos." ³⁶

En la última parte del primer párrafo del artículo 5º de la Ley en comentario está contenida una conducta de comisión por omisión. En efecto, se prevé la hipótesis del servidor público que no evita la inflicción de dolores o sufrimientos a una persona bajo su custodia.

Comentando esta norma Luis de la Barreda Solorzano señala que "la inactividad típica se concreta al no realizar el sujeto activo la conducta idónea para evitar que al pasivo se inflijan dolores o sufrimientos graves teniendo la posibilidad de hacerlo. -Agrega que- Estamos ante un tipo de comisión por omisión, en el que el resultado material no es causado por la actividad del sujeto activo, pero se le atribuye en virtud de su inactividad típica." ³⁷

Por lo tanto, con la inactividad del servidor público se están violando dos normas; una prohibitiva para que no se produzcan los daños al bien jurídico tutelado; y la otra dispositiva, por la cual el servidor público debe actuar para evitar que se inflijan los dolores y sufrimientos a la persona bajo su custodia. Además, existe un resultado material consistente en los dolores o sufrimientos del sujeto pasivo.

³⁶ CORTES IBARRA, Miguel Angel. op. cit. pág. 145.

³⁷ BARREDA SOLORZANO, Luis de la. La Lid contra la Tortura, op. cit. págs. 229 y 230.

2. ELEMENTO SUBJETIVO.

En el tipo penal llegan a incluirse elementos subjetivos los cuales hacen referencia al motivo o fin que tiene el sujeto activo al cometer la conducta ilícita. Así, los elementos subjetivos atienden a la intención o ánimo del sujeto activo. Por consiguiente, estos elementos pertenecen al mundo interno, a la psique del autor.

Respecto a los elementos subjetivos existen diferentes posiciones doctrinales, por ejemplo la que considera a dichos elementos como parte de la antijuridicidad; otra postura los ubica en el ámbito de la culpabilidad; existe además un criterio mixto que combina las dos posturas anteriores. Sin entrar en detalles sobre este debate diremos que en un tipo penal es factible la referencia a elementos subjetivos, los cuales no tienen que ver con el dolo requerido para algunos delitos.

En relación con esto adoptamos el criterio de Luis Jiménez de Asúa, quien afirma lo siguiente: "Nos parece absolutamente preciso distinguir entre los elementos de culpabilidad que hacen alusión al dolo, y los elementos subjetivos de lo injusto propiamente dichos, que no son, como antes se decía, dolo específico, aunque aluden a veces a un propósito y a un fin."³⁶

³⁶ JIMENEZ DE ASUA, Luis. op. cit. págs. 255 y 256.

En la distinción que hace el autor citado, señala como ejemplos de los elementos de culpabilidad algunas expresiones como las siguientes: maliciosamente, voluntariamente, intención de matar, etcétera. En cambio, son expresiones alusivas al fin o al móvil las siguientes: "para" derrocar al gobierno, "para" trastornar la paz pública o "para" algún fin concreto.

Aplicando lo anterior al tipo penal de tortura encontramos que en el mismo existen elementos subjetivos de lo injusto. Efectivamente, tanto en el artículo 3º como en el 5º de la Ley en cuestión se contemplan expresiones que hacen referencia a la finalidad que debe tener el sujeto activo al cometer el ilícito. Concretamente hablando son varios los fines que pueden presentarse, a saber: el de obtener, del torturado o de un tercero, información o una confesión; otro fin es el de castigar a una persona por un acto que se haya cometido o se sospeche ha cometido; una finalidad más es la de coaccionar al torturado para que realice o deje de realizar una conducta determinada.

Son tres los fines específicos que pueden estar en la mente del sujeto activo cuando se comete el hecho de tortura. Esto ha sido criticado con mucho acierto por Luis de la Barreda Solorzano al afirmar que "no se requiere una imaginación excepcional para caer en la cuenta de que un servidor público puede infligir dolores o sufrimientos graves a una persona con finalidades diversas a las que enuncia el

texto legal. "Esas conductas quedarían impunes por no encontrarse descritas en la figura típica." ³⁹

Estamos de acuerdo con la anterior observación por lo tanto, se advierte fácilmente que con el elemento subjetivo contenido en el tipo penal de tortura se limitan las posibilidades de castigar aquellos actos en donde se inflige dolor o sufrimiento grave con diversas finalidades no previstas en la Ley. En consecuencia, estimamos necesario una modificación al artículo 3° que se comenta para agregar que el hecho de tortura puede darse "con cualquier otra finalidad". Esto sería congruente con el segundo párrafo del artículo 5° en donde se prevé la conducta de un tercero que es instigado o autorizado por un servidor público para infligir dolores o sufrimientos "con cualquier finalidad".

En virtud de que no entraremos al estudio de la culpabilidad mencionaremos solamente que en el delito de tortura generalmente el sujeto activo realiza la conducta con un dolo directo, toda vez que existe un conocimiento del daño que causa y un querer realizarlo, lo que se demuestra al infligir los dolores o sufrimientos graves a una persona con algún fin específico. Se admite también la existencia de un dolo eventual, por ejemplo en el artículo 5° en donde el sujeto activo no evita la inflicción de los dolores o sufrimientos graves a una persona bajo su custodia, lo cual implica que el agente del delito conoce y acepta el resultado de la conducta.

³⁹ BARREDA SOLORZANO, Luis de la. *La Ley contra la Tortura*. op. cit. pág. 216.

En los tipos legales de tortura previstos en los artículos 3º y 5º de la Ley no hay cabida para la voluntad culposa. Esto es así porque en la conducta, el sujeto activo persigue alguna de las finalidades que se indica en los tipos penales.

3. ELEMENTO NORMATIVO.

Los elementos normativos son aquellos que pueden formar parte de la descripción contenida en los tipos penales, siempre que hagan alusión a conceptos que requieren una valoración por parte del juzgador. Consecuentemente, los elementos normativos del tipo se refieren a aspectos y conceptos que únicamente pueden entenderse bajo apreciaciones jurídicas, lógicas e intelectuales que al respecto se hagan.

Doctrinalmente se han clasificado a los elementos normativos en tres grupos, de acuerdo a su naturaleza diversa: "a) *como elementos del juicio cognitivo* suponen una valoración de la concreta y específica situación de hecho realizada de conformidad con los datos y reglas suministrados por la experiencia, no se trata del punto de vista subjetivo del juzgador, sino que tiene matices objetivos en función de la conciencia de la colectividad; b) *como elementos de valoración jurídica*, opera en virtud de criterios contenidos en otras normas jurídicas, así el concepto de 'cosa mueble ajena' del artículo 367 del Código Penal Mexicano; c) *como elementos de valoración cultural*, requieren una actividad valorativa conforme a criterios ético-

sociales, se trata de normas y concepciones vigentes en el acervo cultural-normativo de la comunidad, y no pertenecen propiamente a la esfera de lo jurídico." 40

Aplicando la anterior clasificación de los elementos normativos a los tipos penales de tortura que se comentan, puede decirse que se contempla un elemento de valoración jurídica cuando se hace mención al servidor público como sujeto activo del delito. Efectivamente, tanto en el artículo 3º, como en el 5º y el 11 se dice que el delito puede ser cometido por un servidor público, esto requiere una valoración de esa expresión para precisar lo que debe entenderse por servidor público, pero en este caso se realiza una valoración jurídica en virtud de que hay que tomar en cuenta aspectos legales para obtener el significado correspondiente.

En la especie encontramos que en el artículo 212 del Código Penal para el Distrito Federal se contiene la definición de servidores públicos. Concretamente se dice en tal precepto que "es servidor público toda persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en la Administración Pública Federal centralizada o en la del Distrito Federal, organismos descentralizados, empresas de participación estatal mayoritaria, organizaciones y sociedades asimiladas a éstas, fideicomisos públicos, en el Congreso de la Unión, o en los poderes Judicial Federal y Judicial del Distrito Federal, o que manejen recursos económicos federales."

* MARQUEZ PIÑERO, Rafael. EL Tipo Penal, op. cit. págs. 236 y 237.

Por otro lado también encontramos en los tipos penales de tortura elementos de valoración cultural como son los enunciados en las siguientes expresiones: "dolores o sufrimientos graves", los cuales pueden ser "físicos o psíquicos". Queda claro que esas expresiones exigen una valoración cultural para desentrañar plenamente su significado. Al respecto solo diremos que las palabras dolores o sufrimientos implican la idea de tener una sensación molesta en el cuerpo, misma que debe ser grave, esto es, considerable, ardua o constante. Esos sufrimientos pueden ser físicos o psíquicos, es decir, tanto en el cuerpo como en el ánimo de las personas.

Sobre el particular estimamos criticable la exigencia legal en el sentido de que los dolores o sufrimientos deben ser "graves". Esta última expresión debería suprimirse, o bien, definir en la propia Ley lo que habrá de entenderse con el término "graves".

4. SUJETO ACTIVO.

El sujeto activo de un delito es la persona quien comete o ejecuta la conducta ilícita. A este respecto, Francisco Antolisei señala lo siguiente: "En todo delito se encuentra un sujeto activo. Puesto que el delito es la violación de una obligación que el Estado impone a los súbditos, es inconcebible un delito que no haya sido cometido por un hombre. El que comete un ilícito penal, es precisamente

el sujeto activo del delito... El estudio de los problemas concernientes al sujeto activo del delito ha adquirido en el derecho penal moderno un gran desarrollo por la importancia que este derecho, a causa de la orientación cada vez más subjetiva que va adoptando, atribuye a las condiciones y cualidades del agente.”⁴¹

Es cierto que lo relativo al sujeto activo tiene mucha importancia debido a algunos problemas que han surgido al respecto, por ejemplo, cuando es necesario determinar si dicho sujeto tiene la calidad de garante. En virtud de que esto tiene relación con el tipo penal que nos ocupa haremos referencia al concepto enunciado.

Rafael Márquez Piñero menciona que la “calidad de garante” es una conceptualización de origen alemán, mediante la cual se busca un criterio que permita concretar la omisión relevante del sujeto activo de un delito, a quien se le impone el deber de evitar el resultado material típico. Según el autor mencionado, “solamente el que tiene la calidad de garante tiene el deber de evitar (el resultado típico)”.⁴²

En los tipos penales de tortura es muy singular lo concerniente al sujeto activo del delito, toda vez que en términos generales se exige una cualidad específica, pues se requiere que el agente del delito sea un servidor público, pero

⁴¹ ANTOLISEI, Francisco. Manual de Derecho Penal Nacional. Parte General. Octava edición. Editorial Temis. Colombia. 1988. pág. 121.

⁴² MARQUEZ PINERO, Rafael. El Tipo Penal, op. cit. pág. 205.

no sólo esto, sino que en el artículo 5º, segundo párrafo, se admite la posibilidad de que un tercero pueda ser el sujeto activo.

Además, como ya lo mencionamos con anterioridad, en el primer párrafo del artículo 5º se contempla la hipótesis de que intervengan un servidor público como autor intelectual, y un tercero como autor material.

Lo que adquiere especial importancia en este rubro es determinar si el servidor público puede o no tener la calidad de garante, lo cual es plenamente admisible únicamente en el tipo penal previsto en el primer párrafo del artículo 5º antes aludido. Esto es así ya que dicha calidad puede adquirirse en los delitos de omisión, pero más concretamente cuando existe una relación entre el activo y el pasivo, lo que en la especie se presenta claramente.

En efecto, el servidor público al tener a una persona bajo su custodia adquiere la calidad de garante, habida cuenta el deber que tiene de impedir algún daño sobre la persona que está a su cargo. Esto significa que el servidor público debe proteger, con motivo del ejercicio de su cargo, el bien jurídico amenazado mediante un hecho de tortura. En consecuencia, es indudable que el sujeto activo, en este caso el servidor público, adquiere la posición de garante.

5. SUJETO PASIVO.

Al sujeto pasivo de un delito también se le conoce como ofendido, paciente o inmediato, según lo precisa el Doctor Raúl Carrancá y Trujillo, agregando que por él "se entiende la persona que sufre directamente la acción; sobre la que recaen los actos materiales mediante los que se realiza el delito (Carrara); el titular del derecho o interés lesionado o puesto en peligro por el delito (Cuello Calón, Garraus)." ⁴³

El sujeto pasivo de un delito puede ser una persona física, o bien personas jurídicas o morales entre las cuales cabe mencionar al propio Estado, pero también se suele considerar a la sociedad en general como sujeto pasivo, por ejemplo, tratándose de los delitos contra la economía pública y contra la moral pública.

Naturalmente, son las personas físicas o individuales quienes comúnmente resultan afectadas en sus derechos, por ende, ellas representan el mayor número de los sujetos pasivos de delitos que se cometen.

En los tipos penales de tortura el sujeto pasivo puede ser cualquier persona física sobre la cual se inflijan dolores o sufrimientos graves. Cabe mencionar solamente que en el artículo 5º se contemplan dos cualidades concretas que deben presentarse en el sujeto pasivo.

⁴³ CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl. op. cit. pág. 269.

En efecto, en el primer párrafo del artículo 5º se requiere que el sujeto pasivo sea una persona que esté bajo la custodia del activo. Por su parte, el segundo párrafo del mismo numeral dispone que el sujeto pasivo debe tener la calidad de detenido. En virtud de que no se especifica el sentido que debe darse al concepto de "detenido", estimamos que debe entenderse en su acepción más amplia para incluir a toda persona sometida a cualquier forma de detención, ya sea administrativa o penal, y en este último caso abarcando las diferentes etapas en donde la persona puede estar como indiciado, como procesado o sentenciado.

6. OBJETO JURIDICO.

Por objeto jurídico se entiende el interés o el bien que el Estado protege a través de los tipos penales. Comúnmente al objeto jurídico se le conoce más como bien jurídico protegido o tutelado por las leyes penales, el cual al ser lesionado con la conducta del agente motiva el despliegue de la actividad judicial para sancionar al autor del delito.

En la doctrina se distingue el objeto jurídico en genérico y específico. Para Alfonso Reyes Echandía, "el primero es el interés que el legislador tiene en la tutela de bienes jurídicos trascendentes, en cabeza de la persona individualmente considerada y de la sociedad o del propio Estado. Por medio de dicha protección

pretende cumplir adecuadamente la suprema misión de garantizar la conservación, desarrollo e integridad del conglomerado social. El objeto específico, por su parte, se concreta en el interés de cada persona en conservar incólume un determinado bien jurídicamente tutelado." ⁴⁴

Utilizando la anterior terminología puede decirse que en los tipos penales de tortura el objeto jurídico es genérico habida cuenta la protección que se busca sobre diversos intereses y bienes específicos, tanto individuales como colectivos.

Efectivamente, aún cuando no hay unanimidad respecto a todos los bienes jurídicos que se protegen con lo tipos de tortura, si se coincide en señalar una diversidad de bienes tutelados penalmente, entre los cuales están: la vida, la integridad corporal, la salud, la libertad, la dignidad, el patrimonio, la buena fama y la integridad familiar, así como el interés colectivo de respetar los derechos humanos y la seguridad pública.

Con base en lo anterior y tomando como referencia la clasificación de los delitos en cuanto a su estructura, podemos aseverar que el delito de tortura es complejo ya que se lesionan varios bienes jurídicos .

⁴⁴ REYES ECHANDIA, Alfonso. Derecho Penal, Parte General. Segunda reimpresión de la Undécima edición. Editorial Temis. Colombia. 1990. pág. 107.

7. OBJETO MATERIAL.

De manera general se admite que el objeto material de un delito está representado por la persona o cosa donde recae materialmente la acción, razón por la cual también se le conoce como objeto de la conducta. En una forma más amplia encontramos el concepto de Alfonso Reyes Echandía quien dice lo siguiente: *"entiéndese por objeto material aquello sobre lo cual se concreta la vulneración del interés jurídico que el legislador pretende tutelar en cada tipo y hacia el cual se orienta la conducta del agente.* Como quiera que el objeto pueda ser una persona, una cosa o un fenómeno, de acuerdo con la definición precedente tal concepto comprende tres especies, la de objeto material personal, real y fenomenológico."⁴⁵

En los tipos penales de tortura generalmente encontramos que el objeto material es el cuerpo humano de la persona sobre la cual se infligen los dolores o sufrimientos graves. Sin embargo, es admisible que el ánimo de las personas pueda señalarse como objeto de la conducta, tomando en consideración que los dolores o sufrimientos pueden ser físicos o psíquicos. Consecuentemente, es la persona en su más amplio significado como ser físico y espiritual, el objeto material en el delito de tortura.

⁴⁵ REYES ECHANDÍA, Alfonso. op. cit. pág. 109.

Debe aclararse que para el caso previsto en la última parte del primer párrafo del artículo 5° de la Ley, referida a la conducta del servidor público que no evita la inflicción de los dolores o sufrimientos a una persona bajo su custodia, no existe objeto material pues este debe implicar un ente corpóreo sobre el cual se dirige la actividad típica, y en la especie, la no evitación de la tortura se concreta mediante una inactividad. Lo mismo puede decirse para el artículo 11 de la propia Ley en donde la conducta implica una inactividad, dicho de manera más concreta una omisión simple que no admite objeto material.

8. REFERENCIAS TEMPORALES.

Dentro de los elementos del tipo penal pueden establecerse algunas modalidades de la conducta, las cuales implican referencias de diversa índole, como las temporales, espaciales o de ocasión. Así mismo se considera que los medios empleados son modalidades en cuanto a la conducta.

Las referencias temporales son las condiciones de tiempo o lapso mencionadas en un tipo penal, significando que la conducta o la producción del resultado debe efectuarse en un tiempo específico, por ejemplo, en el tipo penal de aborto hay una referencia temporal al señalar que la muerte del producto de la concepción puede ser "en cualquier momento de la preñez".

En los tipos penales de tortura no existen referencias temporales, por lo tanto, la conducta del sujeto activo no está condicionada para darse en algún momento determinado.

9. REFERENCIAS ESPACIALES.

Otra de las modalidades que puede presentarse en la conducta es la referencia espacial, misma que implica una condición de lugar, mencionada en el tipo penal, en donde debe realizarse la conducta o producirse el resultado.

Esas referencias espaciales o de lugar se contienen en expresiones como las de cometer un delito en un lugar cerrado, en edificio, vivienda, aposento o cuarto que estén habitados o destinados para habitación, o bien, en automóviles o lugares de transporte público. En el delito de robo es en donde existen varias referencias espaciales.

En cambio, en los tipos penales de tortura no encontramos una sola referencia espacial, lo que nos parece muy acertado pues lo contrario implicaría limitaciones en la comisión de la conducta ilícita.

10. REFERENCIAS DE OCASIÓN.

Una de las referencias que conviene mencionar es la de ocasión en virtud de que ésta si encuentra cabida en los tipos penales de tortura. Para tal efecto debe entenderse que "referencia de ocasión es la situación especial, requerida en el tipo, generadora de riesgo para el bien jurídico, que el sujeto aprovecha para realizar la conducta o producir el resultado." ⁴⁶

En los tipos de tortura esa referencia de ocasión se encuentra en los artículos 3º y 5º al disponerse respectivamente, que el delito lo comete el servidor público "con motivo de sus atribuciones", o "con motivo del ejercicio de su cargo". Ambas expresiones denotan la misma idea reflejando la exigencia legal de que el sujeto activo sea un servidor público que aprovecha la ocasión, la del cargo o atribuciones que tiene.

También en el artículo 11 de la Ley está la referencia de ocasión expresada de diferente manera, pero con la misma idea, esto es, que el servidor público esté "en el ejercicio de sus funciones".

Para la hipótesis prevista en el segundo párrafo del artículo 5º, la referencia de ocasión consiste en que la conducta típica ha de realizarla un tercero con motivo de haber sido autorizado o instigado por un servidor público.

⁴⁶ BARREDA SOLORZANO, Luis de la. La Lid Contra la Tortura. op. cit. pág. 188.

Es importante señalar que si no se cumplen esas referencias de ocasión no habrá una conducta típica que debe ser sancionada a través de los tipos penales de tortura previstos en los artículos aludidos.

11. RESULTADO.

En todo delito debe haber un resultado como consecuencia de la conducta típica realizada. A este respecto, Luis Jiménez de Asúa precisa que "el resultado no es sólo el daño cometido por el delito, no consiste únicamente en el cambio material en el mundo exterior, sino también en mutaciones de orden moral. El *peligro corrido*, de que habló elegantemente Carrara, es el resultado en la tentativa. No se produjo muerte del sujeto en el conato de homicidio, pero se alteró el mundo exterior, lesionando la seguridad, la tranquilidad de la víctima." ⁴⁷

De acuerdo con lo anterior es fácil advertir que en los delitos están contenidos resultados, que según la doctrina pueden ser formales o materiales. Haremos referencia a ellos por separado para aplicarlos a los tipos penales de tortura, pero antes conviene hacer mención a lo que César Beccaria comenta en cuanto al resultado diciendo lo siguiente:

⁴⁷ JIMENEZ DE ASUA, Luis. op. cit. pág. 214.

"El resultado, pues, de la tortura es un asunto de temperamento y de cálculo, que varía en cada hombre en proporción a su robustez y sensibilidad, tan es así, que con este método un matemático resolvería mejor que un juez este problema." ⁴⁸ Es evidente que lo dicho por Beccaria se refiere más bien al resultado material, al cual haremos referencia más adelante.

11.1. RESULTADO FORMAL.

El resultado formal se presenta en aquellos delitos que para configurarse no necesitan de un resultado específico o determinado, por consiguiente, no se requiere de ninguna materialización.

Con base en lo anterior podemos decir que en el tipo previsto en el artículo 11 de la Ley, el resultado es formal en virtud de que la descripción no hace referencia a una materialización que deba producirse, lo que resulta obvio pues el delito se configura cuando un servidor público omite denunciar de inmediato un hecho de tortura, del cual conoce con motivo del ejercicio de sus funciones.

⁴⁸ BECCARIA, César. De los Delitos y las Penas. Clásicos Universales de los Derechos Humanos. Comisión Nacional de Derechos Humanos. México. 1992. pág. 57.

11.2. RESULTADO MATERIAL.

Para que los delitos tengan un resultado material se requiere que se produzca un cambio en el mundo exterior, para tal efecto debe haber un hecho cierto, específico que produce una mutación, traducida en materialización visible.

En los tipos penales contenidos en los artículos 3° y 5° de la Ley si se requiere un resultado material, que se presenta como el típico efecto natural producido por la conducta del agente. Ese resultado exige una mutación en el mundo fáctico, consistente en los dolores o sufrimientos graves, sean físicos o psíquicos, que al sujeto pasivo se le infligen.

Con todo lo anterior se aprecia claramente la naturaleza jurídica del delito de tortura, la cual revela que estamos en presencia de un delito complejo que reviste varias características, por ejemplo, puede ser cometido a través de una acción, una omisión simple o una comisión por omisión. También puede ser, como lo acabamos de ver, un delito de resultado formal o material. En todo caso se proyecta como un delito doloso debido a los fines que deben existir en la mente del sujeto activo.

Por otro lado, tenemos que el delito de tortura es complejo por cuanto causa lesión a varios bienes jurídicos. Por último, es un delito que exige una calidad específica en el sujeto activo, la de ser servidor público, excepto en el caso de

tortura cometida por un tercero instigado o autorizado por un servidor público, lo que pone de manifiesto la referencia de ocasión que debe cumplirse en el delito que se comenta para que pueda sancionarse penalmente.

CAPITULO III

NORMAS NACIONALES E INTERNACIONALES SOBRE LA TORTURA

1. ESTUDIO DE ALGUNAS LEGISLACIONES ESTATALES ENCARGADAS DE PREVENIR Y SANCIONAR LA TORTURA.

A partir de la primera Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura de 1986, algunos estados de la República consideraron necesario expedir sus propias legislaciones locales, entre ellos están, San Luis Potosí, Morelos, Sonora y Guerrero. Sin embargo, no en todas las entidades federativas surgieron dichos ordenamientos, inclusive hasta la fecha hay algunos estados que no tienen su propia ley en materia de tortura, por ejemplo, Puebla, Chihuahua y Zacatecas.

En este apartado consideraremos solamente algunas leyes que se han promulgado en ciertos estados con el propósito de prevenir y sancionar la tortura, en virtud de que estudiar cada una de las leyes existentes sobre la materia rebasaría los límites y objetivos de la presente investigación, además, hay que tomar en cuenta que varias de esas leyes son muy similares o prácticamente reproducen los conceptos y normas contenidos en la Ley Federal para Prevenir y Sancionar la

Tortura, razón por la cual utilizaremos esta última para compararla con las leyes locales.

Las leyes a que haremos referencia serán expuestas en un orden cronológico. Así, la primera ley que mencionamos se promulgó en el estado de Morelos, siendo publicada en el Periódico Oficial "Tierra y Libertad", órgano informativo del gobierno de dicha entidad federativa. La fecha de publicación fue el 15 de febrero de 1989, y bajo el título de "Ley para Prevenir y Sancionar la Tortura en el Estado de Morelos" se contienen nueve artículos y uno transitorio, con la finalidad de ajustarse a normas nacionales e internacionales a través de las cuales se prohíbe la tortura, el maltrato y las penas crueles, inhumanas y degradantes.

En el artículo 2° de la ley invocada se define la tortura en los siguientes términos: "Comete el delito de tortura cualquier servidor Público, del Estado o de los Municipios, que en ejercicio de sus funciones, por sí o valiéndose de terceros, inflija a una persona dolores o sufrimientos graves, la coacción física o moralmente, ejerza sobre ella presión psicológica, valiéndose de amenazas o insinuaciones terribles o experimentaciones psicoanalíticas o le administre psicotrópicos o cualquier otra sustancia de naturaleza análoga, con el objeto de obtener información o una confesión, inducirlo a un comportamiento determinado o castigarla por un acto que haya cometido o se sospeche que ha cometido." ⁴⁹

* GOBIERNO DEL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE MORELOS. Periódico Oficial "Tierra y Libertad". 6° Epoca. Número 3418. Febrero 15 de 1988. págs. 2 y 3.

Debe notarse que el anterior concepto del delito de tortura es amplio y contempla aspectos no previstos en la Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura, por ejemplo, se mencionan como medios las "insinuaciones terribles o experimentaciones psicoanalíticas", lo cual nos parecen conceptos difíciles de precisar debido a su ambigüedad y a la diversidad de interpretaciones jurisdiccionales que pudieran surgir al respecto.

En la ley que se comenta no se hace referencia al hecho de que el responsable de los delitos de tortura esté obligado a cubrir la reparación del daño que comprenda no solamente gastos médicos y de rehabilitación, sino también los de asesoría legal y cualquier otro que se derivare de la comisión del delito. Esto origina un corto alcance en las normas sobre la materia dentro del estado de Morelos.

Es importante destacar que en el artículo 4° de dicha ley se establece la pena aplicable a quien cometa el delito de tortura, misma que será de dos a seis años de prisión y multa de 200 a 500 días de salario mínimo vigente en la entidad al momento de cometerse el delito, así mismo el servidor público será destituido de su cargo y quedará inhabilitado para desempeñar otro empleo dentro de la Administración Pública Estatal.

Comparando esa penalidad con la prevista en la Ley Federal se aprecia claramente que en el estado de Morelos la pena máxima sería la mitad de la

contemplada en la legislación federal, lo que resulta incongruente y en total desacuerdo con la existencia de una armonía legislativa que facilite y haga eficaz la aplicación de las normas. En lugar de eso crea conflictos de aplicación de leyes.

Otra ley local que comentamos es la Ley para Prevenir y Sancionar la Tortura en el estado de Quintana Roo, la cual fue publicada en el Periódico Oficial el 13 de noviembre de 1992. Este ordenamiento se integra con doce artículos, que en su mayoría son similares a la Ley Federal, excepto en la referencia que se hace en esta última en cuanto a que no se considerarán como tortura las molestias o penalidades que sean consecuencia únicamente de sanciones legales, que sean inherentes o incidentales a estas, o derivadas de un acto legítimo de autoridad.

Tampoco se prevé en la ley local la posibilidad de que el delito lo cometa un tercero instigado o autorizado, explícita o implícitamente, por un servidor público, infligiendo dolores o sufrimientos graves sean físicos o psíquicos a un detenido y con cualquier finalidad.

Por lo que respecta a la penalidad, en este caso coinciden plenamente la ley del estado de Quintana Roo con la Ley Federal, lo que nos parece acertado y más congruente con la jerarquía del orden jurídico mexicano.

Por otro lado, tenemos la Ley Estatal para Prevenir y Sancionar la Tortura de Oaxaca, la cual fue promulgada el día 27 de octubre de 1993 y publicada en el Periódico Oficial del estado con fecha 20 de noviembre del mismo año. En este caso la ley se integra solamente con siete artículos, lo que inmediatamente refleja la supresión de algunas normas importantes sobre la materia.

Efectivamente, en esta ley local no se contempla la posibilidad de que el responsable del delito de tortura pague la reparación del daño y la indemnización correspondiente por los perjuicios causados a la víctima o a sus dependientes económicos.

Un dato interesante que debemos puntualizar es que cuando se define el delito de tortura en la ley estatal, se agrega al concepto, que es similar al de la Ley Federal, una referencia a los propósitos o fines, siendo en la especie, "...para obtener placer para sí o para algún tercero, o por cualquier otra razón basada en algún tipo de discriminación."⁵⁰

Aun cuando parece acertado especificar motivos o fines en la comisión del delito de tortura, es más conveniente hacer una mención genérica en cuanto al fin y propósito toda vez que el delito en cuestión puede cometerse, efectivamente, teniendo el agente en mente una gran diversidad de propósitos, o los fines también

⁵⁰ GOBIERNO DEL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE OAXACA. Periódico Oficial del Estado. Número 46, del 20 de noviembre de 1993. pág. 5

pueden ser muy variados, por lo que señalarlos de una manera concreta pudiera limitar la comisión de la conducta ilícita.

Cabe señalar que en esta ley estatal la pena señalada es de dos a diez años de prisión, además de la multa e inhabilitación para el desempeño del cargo. A pesar de que esta ley fue promulgada con posterioridad a la vigente Ley Federal, difiere de la misma en cuanto a la penalidad, aunque sea solamente en uno y dos años en las penas mínima y máxima, respectivamente.

En el estado de Jalisco también existe una Ley Estatal para Prevenir y Sancionar la Tortura, promulgada el 11 de diciembre de 1993, la cual consta de 12 artículos semejantes a los previstos en la Ley Federal, aunque cambiando un poco el orden de los mismos.

El artículo 2º de la ley estatal contiene ligeras variantes en cuanto a la definición del delito de tortura previsto en la Ley Federal, pues se establece que lo comete "...el servidor público que actuando con ese carácter, inflija a una persona dolores o sufrimientos graves, sean físicos o psíquicos, con fines de investigación de hechos delictivos o infracciones, para obtener información o confesión del torturado o de un tercero, como medio intimidatorio, como castigo por una acción y omisión en que

haya incurrido o se sospeche que incurrió o la coacción para que realice o deje de realizar una conducta determinada o con cualquier otra finalidad." ⁵¹

Los ligeros cambios están referidos a los medios que pueden utilizarse en la comisión del delito de tortura. Así mismo, se hace referencia a las finalidades, pero, en este caso la ley estatal tiene el mérito de agregar que el delito puede cometerse "con cualquier otra finalidad", lo cual es acertado y conveniente que se mencione en el texto legal. En donde existe discrepancia con la Ley Federal es en cuanto a la pena, ya que la ley estatal prevé prisión de 1 a 9 años , además de la multa e inhabilitación. Esto significa que en el estado de Jalisco es menor el castigo que puede aplicársele a los torturadores.

Por su parte, el Gobierno de Chiapas ha expedido su propia Ley Estatal para Prevenir y Sancionar la Tortura, la cual fue publicada en el Periódico Oficial del día 9 de febrero de 1994. Este ordenamiento consta de 13 artículos, siendo la mayoría de ellos similares a los de la Ley Federal, sin embargo existen dos preceptos interesantes que conviene destacar.

El primero de ellos es el artículo 12 el cual dispone lo siguiente: "La tortura en ningún caso se justificará. No podrá argumentarse la presunta o determinada peligrosidad de persona privada de su libertad; tampoco la

⁵¹ GOBIERNO DEL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE JALISCO. Periódico Oficial, Decreto Número 15288. pág. 87.

inseguridad del centro de readaptación social, de establecimiento carcelario o penitenciario." ⁵²

Como puede notarse se deja claro el que nada puede justificar la tortura, ni siquiera cuando exista una determinada peligrosidad en el sujeto activo del delito, lo cual es acertado y no resulta por demás que se haga mención a esto en el texto legal.

El otro artículo que queremos comentar es el 13, en el cual se dispone que cuando haya motivos razonables para creer que se ha cometido un acto de tortura, las autoridades competentes del Estado procederán de oficio y con celeridad con el fin de realizar la investigación, y en su caso ejercitar la acción penal correspondiente.

La anterior medida puede resultar conveniente si en la práctica se lleva a cabo de acuerdo a los principios con los cuales se estableció, mismos que en todo caso se orienta a sancionar los actos de tortura de una manera rápida y efectiva, pero si la autoridad actúa a la ligera y con presunciones falsas, entonces la norma pudiera resultar contraproducente ya que puede originar algunos abusos por parte de la autoridad.

⁵² GOBIERNO DEL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE CHIAPAS. Periódico Oficial, Número 297. Tercera sección, del 9 de Febrero 1994, pág. 10.

La pena prevista para el delito de tortura en la ley estatal que se comenta es de 1 a 12 años y de 100 a 500 días multa, esto significa que en comparación con la Ley Federal la diferencia solamente se encuentra en la pena mínima.

En Colima también se ha expedido una Ley para Prevenir y Sancionar la Tortura, misma que fue promulgada el 27 de abril de 1995. Consta de 12 artículos muy semejantes a los de la Ley Federal, aunque con algunas diferencias, como es el concepto mismo de tortura.

En efecto, el artículo 3º que define al delito en cuestión establece que la conducta ilícita consiste en infligir a una persona dolores, sufrimientos o daños en su integridad física, psíquica o en ambas, sin que se haga mención a la "gravedad," lo cual nos parece muy acertado pues basta que un individuo experimente dolores, sufrimientos o daños para que se diga que hay tortura, siempre que sean causados por el servidor público en ejercicio de sus funciones.

Otra diferencia que encontramos es una vez más en cuanto a la penalidad, pues en la ley local el castigo para el delito de tortura es de 1 a 10 años de prisión y multa de 50 a 500 días de salario. Consecuentemente, la pena es más baja que la prevista en la Legislación Federal.

Pocos días después de la expedición de la ley antes referida se promulgaron otras más: la Ley para Prevenir y Sancionar la Tortura en el Estado de

Aguascalientes, publicada en el Periódico Oficial el 14 de mayo de 1995, cuyo contenido, de 12 artículos, es prácticamente idéntico al de la Ley Federal, inclusive hay coincidencia en los conceptos del delito de tortura y en las penas aplicables tanto a los servidores públicos como a los terceros que actúen instigados o autorizados por aquellos.

Una ley más a la que haremos referencia es la Ley para Prevenir y Sancionar la Tortura en el estado de Tlaxcala, que fué publicada en el Periódico Oficial el día 25 de octubre de 1995. Este ordenamiento legal se integra con 14 artículos dejando inmediatamente manifestadas algunas diferencias con la Ley Federal.

En dicha ley local se prohíbe expresamente, en el artículo 3º, el imponer penas de mutilación, infamia, marca, azotes, palos y tormentos de cualquier especie, lo cual está en concordancia con el artículo 22 de la Constitución Política Federal.

En la ley que nos ocupa también se hace referencia al hecho de que cuando existan motivos razonables para creer que se ha cometido un acto de tortura, las autoridades locales competentes, procederán de oficio y con celeridad para realizar la investigación correspondiente, según lo contempla el artículo 11.

Un precepto que merece especial comentario es el previsto en el artículo 13, que textualmente dispone lo siguiente: "Los Titulares de las Dependencias

correspondientes, tomarán las medidas para que, en el adiestramiento de Agentes de Policía y de otros servidores públicos responsables de la custodia de personas privadas de su libertad, provisional o definitivamente, pongan especial énfasis en la prohibición del empleo de la tortura." ³³

Nos parece acertado que de una manera expresa se señale en la ley la prohibición del empleo de la tortura para los agentes de policía y personal de custodia, ya que son éstos quienes en la práctica cometen el mayor número de conductas ilícitas relacionadas con la tortura. Por lo tanto, no es por demás cualquier mención concreta que al respecto se haga.

Fuera de esto las demás normas coinciden con los preceptos de la Ley Federal, incluyendo lo relativo a las penas, siendo esto un acierto para evitar duplicidad de sanciones.

Estimamos pertinente mencionar que en los estados que no cuentan con una ley local sobre tortura se están haciendo proyectos para que finalmente puedan promulgarse ordenamientos normativos al respecto, tal es el caso del estado de Puebla en donde a finales del mes de abril de 1996 se realizaron las llamadas "Jornadas Contra la Tortura", teniendo como objetivo principal realizar una propuesta de ley que tipifique la tortura en esa entidad federativa.

³³ GOBIERNO DEL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE TLAXCALA. Periódico Oficial, Número 43, Segunda Sección, Octubre 25 de 1995, pág. 3.

Cabe mencionar que la propuesta se dividió en dos criterios; el primero se inclinó a favor de la expedición de un ley estatal, mientras que el segundo contemplaba la tipificación del delito de tortura en el Código Penal Local. Fueron varios los participantes y las opiniones que se presentaron, pero siempre se coincidió en afirmar lo aberrante y detestable que es la tortura, la cual debe ser erradicada o por lo menos disminuida en el mayor grado posible.

Por último, mencionaremos que en el estado de Sinaloa se efectuó una reforma al Código Penal de esa entidad, en donde se adicionaron algunos artículos relacionados con la tortura, en uno de ellos el 209-D dispone que las víctimas de la tortura o sus familiares, en su caso, tendrán derecho a una indemnización a título de reparación de daño, lo cual nos parece muy acertado, pues no basta solamente con una sanción privativa de libertad para quienes cometen tan grave conducta ilícita.

Por su parte, el estado de Nayarit ha tipificado el delito de tortura de una manera concreta, lo cual se hizo en el capítulo denominado "Abuso de Autoridad, Intimidación y Tortura", siendo el artículo 12 el encargado de establecer los lineamientos en torno a esa conducta ilícita.

En dicho precepto se establece que "comete el delito de tortura cualquier Servidor Público de los Gobiernos Estatal o Municipal, que por sí o valiéndose de terceros subordinados y siempre en el ejercicio de sus funciones cause

intencionalmente a una persona dolor o sufrimiento. Así mismo, cuando la coacción física o moralmente para obtener de ella o de un tercero información o confesión alguna o para inducirla a asumir un comportamiento determinado o castigarla por un acto que haya cometido o se sospeche que se ha cometido."

Resulta acertado que en esta descripción legal no se exija que el dolor o sufrimiento causados a una persona tengan que ser "graves". Por otro lado, se hace una referencia expresa al elemento subjetivo en virtud de que el sujeto activo debe proceder "intencionalmente", lo cual sin ser necesario no está por demás que se especifique en el tipo penal.

En cuanto a la pena, se establece que será prisión de 2 a 10 años y de 200 a 500 días de salario mínimo, además de la inhabilitación para el desempeño de cualquier cargo. En consecuencia, la pena es ligeramente menor a la prevista en la Ley Federal.

Todo lo anterior revela claramente la diversidad de criterios legislativos existentes en cuanto a la fijación de la pena para el delito de tortura, lo cual resulta del todo inapropiado pues no es posible que un delito con el impacto y la naturaleza que tiene, como es el caso de la tortura, tenga sanciones diversas e inclusive con márgenes considerables, ya que como vimos en algunos casos la diferencia es hasta de 6 años de prisión.

Por lo tanto, estimamos que lo más acertado es unificar criterios para establecer una sola regulación respecto a la tortura. En consecuencia, si con las leyes locales se van a crear conflictos y diferencias substanciales, entonces lo mejor es que rija en la materia únicamente la Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura. Esto significa que lo más conveniente es la desaparición de las leyes locales.

De acuerdo con esto proponemos que de la experiencia y de las normas legislativas de otras entidades federativas se consideren los criterios más acertados para castigar adecuadamente los delitos de tortura, lo cual habrá de traducirse en la existencia de una sola Ley Federal, pero más completa y mejor estructurada que la vigente. Insistimos en que es necesario tomar como referencia normas acertadas que se encuentren vigentes en leyes locales para perfeccionar y dejar una sola Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura. Con esta propuesta habrá uniformidad de criterios, una regulación única y el resultado debe traducirse en una aplicación más fácil y rápida de la ley, trayendo por consecuencia un efectivo combate contra la tortura.

2. ALGUNOS INSTRUMENTOS JURIDICOS PARA PREVENIR Y SANCIONAR LA TORTURA.

Corresponde ahora tratar lo relativo a los instrumentos jurídicos internacionales que han surgido en relación con la tortura. Naturalmente, hacer

referencia a todos ellos sería excesivo, por lo que únicamente consideraremos los principales, siguiendo un orden cronológico en los mismos, para después incluir normas de nuestra legislación nacional.

Primeramente hemos de mencionar que en la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, de 1789, se establecieron las bases fundamentales para que se respete la vida, la integridad y la dignidad de las personas. En esa Declaración no se contempló expresamente una norma sobre la tortura, no obstante, en el artículo 8º se precisó que en la ley no debe establecerse más que las penas estricta y evidentemente necesarias, y nadie puede ser castigado sino en virtud de una ley establecida y promulgada anteriormente al delito, y legalmente aplicada. Esto significa, que la tortura no debe tener lugar en ninguna legislación toda vez que resulta violatoria de los más elementales derechos del ser humano, razón por la cual no es posible que una ley consagre penas degradantes y actos de tortura. Por consiguiente, puede decirse que desde 1789 se dejó un precedente claro en contra de la tortura.

El primer instrumento jurídico internacional que dedicó una de sus normas a la prohibición de la tortura es la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948, siendo su fecha de adopción el 10 de diciembre del mismo año, la cual

estableció en su artículo 5º lo siguiente: "Nadie será sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes." ⁵⁴

Sin duda alguna dicha norma se estableció tomando en cuenta que en varios países había existido un menosprecio a los derechos humanos originando actos de tortura que no era posible seguir tolerando. Además, lo que se pretende es elevar la dignidad humana lo cual exige respeto constante.

Como un dato previo a la Declaración aludida, cabe mencionar que en el seno de las Naciones Unidas se creó, en febrero de 1946, la Comisión de Derechos Humanos de la ONU, la cual realizó trabajos intensos hasta lograr la Declaración mencionada como un ideal común por el que todos los pueblos y naciones deben esforzarse, a fin de que individuos, e instituciones promuevan el respeto a los derechos y libertades de las personas.

En segundo término mencionamos los Convenios de Ginebra de 1949. Al respecto, el común artículo 3º de los cuatro Convenios de Ginebra prohíbe que se inflijan "tratos crueles, torturas y suplicios a las personas que no participen directamente en las hostilidades." ⁵⁵

⁵⁴ Cit. en La Tortura Crimen de Lesa Humanidad. Guía de Instrumentos Jurídicos. Cuadernos de Extensión Académica 34. UNAM. México. 1988. pág. 11.

⁵⁵ Cit. en AMNISTIA INTERNACIONAL. Tortura. Informe de Amnistía Internacional. Segunda edición Editorial Fundamentos. España. 1984. pág. 27.

De igual manera, se proscriben los atentados a la dignidad personal, especialmente los tratos humillantes y degradantes. Así mismo, de conformidad con el artículo 99 del Tercer Convenio de Ginebra no se ejercerá presión moral o física alguna sobre un prisionero de guerra para inducirlo a confesarse culpable del hecho de que se le acuse. En otras palabras se está prohibiendo la tortura contra prisioneros de guerra.

Por otro lado, en el año de 1950 se celebró el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales, el cual en su artículo 3º reprodujo la misma norma que prohibía la tortura en la Declaración Universal de Derechos Humanos.

Siguiendo el orden cronológico encontramos las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos, provenientes de la ONU con fecha de adopción del 30 de agosto de 1955, cuyo artículo 31 dispone: "Las penas corporales, encierro de celda oscura, así como toda sanción cruel, inhumana o degradante quedarán completamente prohibidas como sanciones disciplinarias." *6

Aún cuando en la norma anterior no se prohíbe expresamente la tortura es evidente que la misma está comprendida en "toda sanción cruel, inhumana o degradante" pues la tortura es, en uno de sus aspectos, precisamente eso. Además, es importante señalar que en las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los

*6 Cit. en *La Tortura Crimen de Lesa Humanidad. Guía de Instrumentos Jurídicos*, op. cit. pág. 26.

Reclusos se contempla ya una protección a favor de las personas que han sido privadas de su libertad por la comisión de un delito.

Uno de los instrumentos jurídicos que prohíbe expresamente la tortura es el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966, siendo su fecha de adopción el 16 de diciembre del mismo año, pero entró en vigor hasta el 23 de marzo de 1976. La ratificación por México se hizo el 23 de marzo de 1981, publicándose en el Diario Oficial de la Federación el 20 de mayo del mismo año y entrando en vigor para México el 23 de junio de 1981. El Pacto señala en su artículo 7º lo siguiente: "Nadie será sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. En particular, nadie será sometido sin su libre consentimiento a experimentos médicos o científicos."³⁷

La Asamblea General de la ONU adoptó el Pacto aludido mismo que tiene el mérito de establecer en su artículo 28 la creación de un Comité de Derechos Humanos, el cual quedaba autorizado para recibir y considerar comunicaciones de individuos que alegaran ser víctimas de violaciones de cualquiera de los derechos enunciados en el propio Pacto. Naturalmente, se requería que las denuncias surgieran de individuos pertenecientes a un Estado Parte en el Pacto.

Pocos años después, en 1969, se llevó a cabo la Convención Americana sobre Derechos Humanos, cuya fecha de adopción es del 22 de noviembre del mismo año

³⁷ *Ibidem.* pág. 43.

ESTA TESIS NO DEBE SALIR DE LA BIBLIOTECA

79

y su entrada en vigor fue hasta el 18 de julio de 1978. México hizo la ratificación el 24 de marzo de 1981, fecha en la que también entró en vigor para nuestro país, pero la publicación se efectuó el 7 de mayo de 1981 en el Diario Oficial de la Federación. La Convención dispone en su artículo 5º que: "Nadie debe ser sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. Toda persona privada de libertad será tratada con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano."³⁸

Con la norma anterior se pretende respetar la dignidad de las personas, aun cuando sean privadas de su libertad por cometer delitos, pues esto no justifica que alguien sea sometido a torturas, lo cual quedó expresa y claramente establecido en la Convención aludida.

Ahora bien, en 1975, la ONU adoptó un instrumento jurídico internacional de mucha importancia en relación con nuestro tema, nos referimos a la Declaración sobre la Protección de Todas las Personas Contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, su adopción fue con fecha 2 de diciembre de 1975, estableciendo en su artículo 3º: "Ningún Estado permitirá o tolerará la tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes. No podrán invocarse circunstancias excepcionales tales como estado de guerra o amenaza de guerra, inestabilidad política interna o cualquier otra emergencia pública como

³⁸ Cit. en AMNISTIA INTERNACIONAL. *Tortura. Informe de Amnistía Internacional*, op. cit. pág. 28.

justificación de la tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes." ³⁹

A pesar de que la Declaración contenía 12 artículos bien intencionados con la finalidad de proteger a las personas contra la tortura, tuvo el defecto de no establecer un mecanismo legal que obligara a los Estados Partes, razón por la cual resultó ineficaz dicha Declaración. Una consecuencia de lo anterior fue que la Asamblea General de la ONU aprobara el 10 de diciembre de 1984 la Convención contra la Tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes. Antes de referirnos a esta Convención mencionaremos otros instrumentos jurídicos que siguen en orden cronológico.

También en el seno de la ONU se adoptó el 17 de diciembre de 1979 el Código de Conducta para los Funcionarios Encargados de Hacer Cumplir la Ley, estableciendo en su artículo 5º lo siguiente: "Ningún funcionario encargado de hacer cumplir la ley podrá infligir, instigar o tolerar ningún acto de tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, ni invocar la orden de un superior o circunstancias especiales... como justificación de la tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes". ⁴⁰

³⁹ Cit. en AMNISTIA INTERNACIONAL. Tortura. Informe de Amnistía Internacional. op. cit. págs. 27 y 28.

⁴⁰ *Ibidem.* págs. 28 y 29.

Es importante precisar que en este código de conducta, la expresión "funcionarios encargados de hacer cumplir la ley" se refiere a todos los agentes de la ley que ejercen funciones de policía, en especial las de arresto o detención. Esto es muy significativo porque quienes más incurren en actos de tortura son los elementos policiales.

Por otra parte, teniendo en cuenta la Resolución 1981 / 27 del 6 de mayo de 1981 del Consejo Económico y Social, así como la Resolución 36 / 61 de 25 de noviembre de 1981 de la Asamblea General de la ONU, se adoptó finalmente el 18 de diciembre de 1982 los Principios de Ética Médica pertinentes al papel del personal de la salud, particularmente médico, en la protección de presos y detenidos contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes.

En el Principio 2 se señala expresamente lo que sigue: "Constituye una violación patente de la ética médica, así como un delito con arreglo a los instrumentos internacionales aplicables, la participación activa o pasiva del personal de salud, en particular de los médicos, en actos que constituyan participación o complicidad en torturas u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes, incitación a ello o intento de cometerlos. " ⁶¹

⁶¹ Cit. en AMNISTIA INTERNACIONAL. *Tortura. Informe de Amnistía Internacional*, op. cit. pág. 29.

Debemos mencionar que en el Principio 4 se establece la prohibición de que el personal de la salud contribuya con sus conocimientos en interrogatorios de personas presas y detenidas, afectando la condición de estas o su salud física o mental. Tampoco pueden certificar que una persona esté en posibilidades de recibir un tratamiento o castigo que pueda influir desfavorablemente en la salud de las personas detenidas o presas.

Ahora bien, uno de los principales instrumentos jurídicos internacionales sobre la materia es la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruels, Inhumanos o Degradantes, adoptada el 10 de diciembre de 1984 y su entrada en vigor fue el 26 de junio de 1987. México hizo la ratificación el 23 de enero de 1986, publicándose en el Diario Oficial de la Federación el 6 de marzo del mismo año, entrando en vigor también para México el 26 de junio de 1987.

Dicha convención define desde su artículo 1° lo que debe entenderse por tortura. Concretamente señala lo siguiente:

"1. A los efectos de la presente Convención, 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. No se considerarán torturas los dolores o sufrimientos que sean consecuencia únicamente de sanciones legítimas, o que sean inherentes o incidentales a éstas.

2. El presente artículo se entenderá sin perjuicio de cualquier instrumento internacional o legislación nacional que contenga o pueda contener disposiciones de mayor alcance.”⁴²

Hay que notar la similitud existente entre el concepto anterior y el previsto en nuestra Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura, lo que demuestra la influencia que tuvo dicha Convención en nuestra legislación.

Comentando la definición de tortura consagrada en la Convención aludida, José L. de la Cuesta dice que de ahí “se derivan las características del modelo mínimo internacionalmente propuesto: delito pluriofensivo, especial, de resultado, doloso, de tendencia (en sentido amplio) y susceptible de comisión por omisión. Conviene, con todo, insistir en que más que rasgos definitorios propiamente vinculantes son éstas determinaciones mínimas, plasmación de aquel núcleo central de conductas que la tipificación de la tortura por cada legislación interna debe en

⁴² Cit. en *La Tortura Crimen de Lesa Humanidad. Guía de Instrumentos Jurídicos*, op. cit. pág. 50.

cualquier caso cubrir, quedando expresamente libres los Estados de optar por definiciones de mayor alcance." ⁶³

En efecto, con la definición de tortura contenida en el instrumento jurídico internacional solamente se establecen características mínimas, sin que eso signifique que deben ser todas, por lo tanto, los Estados deben ampliar esa definición con el propósito de sancionar el mayor número posible de conductas que implican tortura y penas degradantes.

A nivel regional, en 1985 fue aprobada en Colombia la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura, misma que fue ratificada por México el 22 de junio de 1987. A través de ella se considera que todo acto de tortura constituye una ofensa a la dignidad humana y una negación de los principios consagrados en la carta de la Organización de Estados Americanos y en la carta de las Naciones Unidas.

En dicha Convención se calificó de tortura a las penas y sufrimientos físicos o mentales aplicados como medio intimidatorio, castigo personal, medida preventiva y pena, agregándose que también puede darse con cualquier otro fin, lo que nos parece muy acertado para no limitar el número de conductas ilícitas que pudieran darse al respecto.

⁶³ DE LA CUESTA ARZAMENDI, José L. El Delito de Tortura. Editorial Bosch. España. 1989. pág. 25.

Por otra parte, en nuestro continente encontramos la Convención Americana para Prevenir y Sancionar la Tortura, adoptada el 9 de diciembre de 1985 para entrar en vigor el 28 de febrero de 1987. Por su parte, México hizo la ratificación el 26 de junio de 1987, fecha en la cual también entró en vigor para nuestro país. El propósito de la Convención es ampliar y actualizar algunas disposiciones sobre la materia.

En el artículo 2º se define lo que es la tortura para efectos de la Convención, y en el artículo 3º se precisa quienes serán responsables del delito de tortura: "a) Los empleados o funcionarios públicos que actuando en ese carácter ordenen, instiguen, induzcan su comisión, lo cometan directamente o que, pudiendo impedirlo, no lo hagan. b) Las personas que a instigación de los funcionarios o empleados públicos a que se refiere el inciso a) ordenen, instiguen o induzcan a su comisión, lo cometan directamente o sean cómplices." 64

Es interesante destacar que esta Convención también ha tenido mucha influencia en nuestra legislación, no sólo la federal sino también en las leyes locales, toda vez que algunas de sus normas han sido consagradas en nuestras leyes casi literalmente, por ejemplo, en el artículo 5º de la Convención se señala que no puede invocarse ni admitirse como justificación del delito de tortura la existencia de algunas circunstancias, como la inestabilidad política interna. Así mismo, se

⁶⁴ Cit. en La Tortura Crimen de Lesa Humanidad. Guía de Instrumentos Jurídicos. op. cit. pág. 67.

prevé que ni la peligrosidad del detenido o penado, ni la inseguridad del establecimiento carcelario o penitenciario pueden justificar la tortura.

Con base en lo anterior podemos decir que los instrumentos jurídicos internacionales no solamente son de muchas trascendencia, sino que ejercen gran influencia en la legislación de los Estados Partes, pero debemos tomar en cuenta que las normas propuestas son en muchos casos mínimas, requiriendo ser ampliadas y especificadas a las circunstancias de cada país en particular.

En otro orden de ideas, consideramos necesario hacer alusión a algunos instrumentos jurídicos nacionales relativos a la tortura, para lo cual mencionaremos ordenamientos federales y otros aplicables al Distrito Federal, partiendo de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la cual establece en el primer párrafo del artículo 22 lo siguiente:

"Quedan prohibidas las penas de mutilación y de infamia, la marca, los azotes, los palos, el tormento de cualquier especie, la multa excesiva, la confiscación de bienes y cualesquiera otras penas inusitadas y trascendentales."

Debe notarse que en este precepto constitucional no se menciona expresamente la palabra tortura, pero es obvio que está implícita en la prohibición de los tormentos de cualquier especie, pues nadie duda el hecho de que la tortura sea

efectivamente un tormento ya sea físico o psicológico, produciendo alteraciones en la salud de las personas.

También en nuestra Ley Fundamental encontramos una norma que sí hace mención específica de la tortura, nos referimos a la fracción II, del artículo 20 constitucional, el cual señala las garantías de los inculpados en el proceso penal, y una de esas garantías es que no puede ser obligado a declarar. En consecuencia, se prohíbe toda incomunicación, intimidación o tortura.

Históricamente se sabe que la tortura se utilizaba con mayor frecuencia precisamente cuando se obligaba a los detenidos a declarar, ya sea para que confesaran un delito o para proporcionar información tendiente a esclarecer algunos hechos delictivos.

Es muy acertado que nuestra Carta Magna prohíba actos de tortura, lo cual origina y sirve de fundamento para que la legislación federal reglamente todo lo concerniente a dicho ilícito, con la finalidad de establecer normas claras que permitan combatir eficazmente los delitos de tortura.

Por otro lado es pertinente mencionar que el artículo 102 constitucional fue reformado mediante Decreto promulgado el 27 de enero de 1982, publicado en el Diario Oficial de la Federación el día 28 del mismo mes y año para entrar en vigor al día siguiente de su publicación, estableciendo la protección a los derechos

humanos, para lo cual se faculta, en el apartado B, al Congreso de la Unión y a las legislaturas locales para que establezcan organismos de protección a los derechos humanos, los cuales habrán de conocer de las quejas en contra de actos u omisiones de naturaleza administrativa provenientes de cualquier autoridad o servidor público, cuando se violen precisamente esos derechos.

La norma constitucional invocada es la base fundamental de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, misma que cuenta con su propia Ley y Reglamento, la primera fue publicada en el Diario Oficial de la Federación el 29 de junio de 1992 entrando en vigor al día siguiente, y el Reglamento se publicó en el mismo órgano informativo el 12 de noviembre de 1992 para entrar en vigor treinta días después al de su publicación. Si bien es cierto que en sus disposiciones legales no se hace referencia expresa a la tortura, es evidente que dicha Comisión ha sido un órgano que ha funcionado para prevenir y procurar que se sancionen dichos actos.

El artículo principal que pudiéramos citar de la Ley de la Comisión Nacional de Derechos Humanos relacionado con la tortura es el artículo 6º, concretamente en su fracción II, en donde se señala que: "La Comisión Nacional tendrá las siguientes atribuciones... II.- Conocer e investigar a petición de parte, o de oficio, presuntas violaciones de derechos humanos en los siguientes casos:

- a) Por actos u omisiones de autoridades administrativas de carácter federal;

b) Cuando los particulares o algún otro agente social cometan ilícitos con la tolerancia o anuencia de algún servidor público o autoridad, o bien cuando estos últimos se nieguen infundadamente a ejercer las atribuciones que legalmente les correspondan en relación con dichos ilícitos, particularmente en tratándose de conductas que afecten la integridad física de las personas...”

De las conductas mencionadas es claro que pueden darse actos de tortura, pues como lo hemos visto son los servidores públicos o terceros autorizados por los mismos, quienes son los sujetos activos en los delitos de tortura, y contra ellos es posible proceder presentando las quejas correspondientes ante la Comisión Nacional.

Comentando la Ley aludida, Emilio Rabasa dice que “es tan fundamental el capítulo procedimental de la nueva Ley de la CNDH; sin él, los Derechos Humanos hubiesen quedado en el plano de los pronunciamientos políticos o de los buenos deseos sociales.”⁶⁵

En efecto, era necesario que se establecieran normas concretas para regular el procedimiento ante la Comisión Nacional, lo cual se traduce en la existencia de recomendaciones que pretenden el respeto a los derechos humanos, eliminando o

⁶⁵ RABASA GAMBOA, Emilio. *Vigencia y Efectividad de los Derechos Humanos en México. Análisis Jurídico de la Ley de la CNDH*. Comisión Nacional de Derechos Humanos. México. 1992. pág. 15.

disminuyendo toda conducta que atente contra los mismos, como es el caso de la tortura.

Por otra parte, existe también la Ley de la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 22 de junio de 1993 entrando en vigor al día siguiente, que junto con la anterior representan instrumentos jurídicos relacionados con la tortura, tan es así que en la Ley de la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal si se hace una mención expresa a la tortura, lo que sucede en el artículo 17, fracción X, en donde se señalan las atribuciones de la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, entre ellas está la de: "Supervisar que las condiciones de las personas privadas de su libertad que se encuentren en los centros de detención, de internamiento y de readaptación social del distrito federal estén apegadas a derecho y se garantice la plena vigencia de sus derechos humanos, pudiendo solicitar el reconocimiento médico de reos o detenidos cuando se presuman malos tratos o torturas, comunicando a las autoridades competentes los resultados de las revisiones practicadas. Estas atribuciones se entienden sin perjuicio de las que en la materia correspondan también a la Comisión Nacional de Derechos Humanos y para su ejercicio se promoverá la instrumentación de los mecanismos de coordinación que sean necesarios al efecto."

Es importante la supervisión que realice la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal en los centros de detención y reclusión pues es ahí en donde con

frecuencia llegan a practicarse actos de tortura, y como vimos en su oportunidad, nada justifica la tortura ni siquiera la peligrosidad determinada de algunos delincuentes.

En relación con lo anterior cabe citar otro instrumento jurídico nacional que se refiere a la tortura, la Ley que establece las Normas Mínimas sobre readaptación social de sentenciados, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 19 de mayo de 1971, entrando en vigor treinta días después al de su publicación. El artículo 13 prohíbe en su párrafo final "todo castigo consistente en torturas o en tratamientos crueles, con uso innecesario de violencia en perjuicio del recluso, así como la existencia de los llamados pabellones o sectores de distinción, a los que se destine a los internos en función de su capacidad económica, mediante pago de cierta cuota o mención."

Lo anterior refleja la protección que debe darse a los internos en los centros de reclusión, quienes también merecen un respeto a sus derechos y dignidad como personas, aún cuando hayan sido privados de su libertad por la comisión de conductas ilícitas.

Finalmente, debemos mencionar que en el Código Penal para el Distrito Federal existen algunas disposiciones relacionadas con actos de tortura. En efecto, en los artículos 215 y 219 se castigan algunos delitos cometidos por servidores públicos, concretamente los de abuso de autoridad e intimidación, respectivamente.

Además, en el artículo 225 se señalan los delitos contra la administración de justicia cometidos por servidores públicos, entre los cuales está el siguiente: "XII.- Obligar al inculcado a declarar, usando la incomunicación, intimidación o tortura."

Naturalmente esta norma es congruente con el orden jurídico federal, específicamente con los artículos 20 y 22 constitucionales, lo que nos parece incorrecto es que la pena prevista para el delito es prisión de 2 a 8 años y multa de 200 a 400 días. Decimos que es incorrecto porque de alguna manera puede darse el conflicto de leyes pues el Código Penal está indicando una pena para sancionar ciertos actos de tortura, mientras que la Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura prevé una penalidad distinta.

Lo anterior nos lleva a enfatizar nuestra propuesta sobre la necesidad de que exista uniformidad en nuestra legislación en cuanto a la tortura, por ello insistimos en que sea la Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura el único instrumento jurídico existente en nuestro país sobre la materia. Es mejor complementar y perfeccionar un solo ordenamiento legal que tratar de armonizar diversas leyes y una gran variedad de disposiciones, las cuales muchas veces son contradictorias o simplemente señalan criterios diferentes, como lo hemos visto respecto a la pena para el delito de tortura.

CAPITULO IV

SISTEMAS NO JURISDICCIONALES DE PROTECCION A LOS DERECHOS HUMANOS Y SU PARTICIPACION EN LA PREVENCION Y SANCION DEL DELITO DE TORTURA

I. ORGANISMOS GUBERNAMENTALES. LA COMISION NACIONAL DE DERECHOS HUMANOS Y LA COMISION DE DERECHOS HUMANOS DEL DISTRITO FEDERAL.

La tortura es una de las violaciones más graves a los derechos humanos, razón por la cual ha existido una constante preocupación por parte de organismos gubernamentales para establecer medidas y procedimientos tendientes a prevenir y sancionar todos los actos relacionados con dicha conducta ilícita que atenta contra la vida y la integridad de las personas.

En consecuencia, es indudable que el delito de tortura tiene un fuerte impacto ante los derechos humanos, ya que éstos se ven seriamente lesionados con toda actividad que implica maltrato, incomunicación, amenazas y en general cualquier

acto considerado como tortura, contra los cuales no es posible seguir permitiendo su práctica y la impunidad.

Durante varias décadas, los distintos cuerpos policíacos de México recurrieron sistemáticamente a la tortura para obtener confesiones de presuntos delincuentes. Así mismo se ha practicado con el propósito de hacer que las personas desistan de sus quejas y denuncias contra la policía, o bien, para forzarlas a dar información sobre sospechosos e, inclusive, en algunos casos el propósito ha sido obtener dinero, cometiéndose con ello otras conductas delictivas como la extorsión. Pero en todos los casos es indudable que la tortura atenta contra los derechos humanos.

Antes de considerar a las Comisiones de Derechos Humanos como organismos gubernamentales que han surgido para la protección y defensa de los derechos humanos, estimamos necesario dar una noción fundamental de lo que estos últimos significan. Así, encontramos que la expresión "derechos humanos" puede ser considerada desde dos puntos de vista, uno subjetivo y el otro objetivo. En el primer aspecto: "son todos aquellos derechos que tiene una persona por el simple hecho de serlo. -Desde el punto de vista objetivo- son un conjunto de normas jurídicas que imponen deberes al Estado y conceden facultades a las personas, provistas de sanciones para asegurar su efectividad." ⁶⁶

⁶⁶ AGUILAR CUEVAS, Magdalena. Manual de Capacitación Derechos Humanos Enseñanza Aprendizaje-Formación. Comisión Nacional de Derechos Humanos. Colección Manuales. México, 1991, pág. 27.

Como puede apreciarse los derechos humanos comprenden tanto el conjunto de normas que protegen la dignidad, libertad y seguridad de las personas, como las facultades específicas que tienen los individuos para hacer valer esas garantías fundamentales. Por consiguiente, los derechos humanos tienen tanta importancia en nuestro orden jurídico, pero a su vez, son fundamentales para las personas pues el respeto a los mismos permite una vida digna y con bienestar.

Insistimos en que la tortura lesiona gravemente los derechos humanos independientemente del método que se utilice y de la frecuencia con que se practique. Lamentablemente ha sido un mal constante en nuestra sociedad y no ha tenido soluciones concretas a pesar de la gran diversidad de normas jurídicas existentes al respecto, ni siquiera la creación de las Comisiones de Derechos Humanos ha podido detener la práctica de esas acciones crueles y degradantes.

Para referirnos al organismo gubernamental de mayor jerarquía en cuanto a la protección de los derechos humanos es oportuno hacer mención a ciertos datos que permitirán comprender su creación en un momento histórico mencionado. Un dato relevante fue la muerte de la abogada Norma Corona Sapién, presidenta de la Comisión para la Defensa de los Derechos Humanos en Sinaloa, quien fue asesinada el 21 de mayo de 1990 en la capital de dicho estado, al parecer un grupo de pistoleros que aborrecían la labor de la abogada en defensa de los derechos humanos fue el que arremetió contra ella, precisamente cuando se encontraba investigando

el secuestro de algunas personas, al parecer efectuado por agentes de la policía judicial federal.

El anterior es solo un ejemplo del contexto generalizado que imperaba en el año de 1990 en el cual surge la Comisión Nacional de Derechos Humanos. En efecto, el 6 de junio de 1990 se creó mediante un Decreto presidencial la Comisión Nacional de Derechos Humanos, como un organismo desconcentrado de la Secretaría de Gobernación. Cabe mencionar que la dependencia previa que existía al respecto era la Dirección General de Derechos Humanos dependiente también de la Secretaría de Gobernación.

El antecedente más lejano de dicha Comisión se encuentra en la Ley de Procuradurías de Pobres de 1847 promovida en San Luis Potosí por Ponciano Arriaga. Sin embargo, es en el presente siglo cuando aparecen diversos organismos con la finalidad de proteger los derechos humanos, especialmente frente a los abusos de la Administración Pública, y de manera muy concreta en lo correspondiente a la administración de justicia.

En septiembre de 1986 y en abril de 1987 se fundaron la Procuraduría para la Defensa del Indígena en Oaxaca y la Procuraduría Social de la Montaña en Guerrero. Después, el 14 de agosto de 1988, se crea la Procuraduría de Protección Ciudadana del Estado de Aguascalientes, y el 25 de enero de 1989 se estableció la Procuraduría Social del Departamento del Distrito Federal, además surgieron otras

organizaciones tendientes a vigilar el cumplimiento de los derechos fundamentales de los individuos.

Al respecto, Jorge Carpizo señala que la creación de los organismos antes enunciados implica algunas características, entre las cuales están las siguientes: "a) se crean nuevos órganos públicos para proteger los derechos de los gobernados, mismos que subsisten junto con los órganos clásicos; b) se persigue que los nuevos órganos sean antiburocráticos y antiformalistas; c) los nuevos órganos vienen a complementar no a suprimir ni a sustituir o duplicar a los órganos clásicos; d) la mayoría de ellos se crean en el ámbito local y municipal, es decir, la nueva corriente de defensa de los derechos proviene primordialmente de la periferia al centro y después de varios años se consolida esta tendencia con la creación de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, por parte del Presidente de la República..."⁶⁷

Tenemos entonces que la Comisión Nacional de Derechos Humanos surgió como un organismo gubernamental, concretamente definido como un órgano desconcentrado de la Secretaría de Gobernación cuyo Consejo se integra por dos funcionarios: su Presidente y su Secretario Técnico, además, por diez personalidades de la sociedad civil. Esto último significa que la propia sociedad forma parte integrante del máximo órgano establecido para la defensa y protección de los derechos humanos.

⁶⁷ CARPIZO, Jorge. Derechos Humanos y Ombudsman. Comisión Nacional de Derechos Humanos. México. 1993. pág. 12.

Es importante destacar que la Comisión Nacional es apolítica y apartidista. Esto es así en virtud de que si la Comisión interviniera en política de poco serviría su participación pues estaría bajo la influencia del Gobierno y de las tendencias políticas imperantes en cada época. En cuanto a que es apartidista, esto significa que sus integrantes no lleven la influencia de algún partido político ya que esto puede afectar la imparcialidad necesaria en la Comisión.

Es pertinente mencionar que en el año de 1992 se "constitucionalizó" la Comisión Nacional de Derechos Humanos, lo cual se debió a un proyecto de reforma enviado por el Presidente de la República al Congreso de la Unión con fecha 18 de noviembre de 1991. Dicho proyecto fue aprobado en las dos Cámaras y posteriormente las Legislaturas Locales también aprobaron el proyecto, el cual pasó a formar parte de la Constitución Política Federal, publicándose el Decreto respectivo en el Diario Oficial de la Federación el día 28 de enero de 1992.

De esta manera, la Comisión Nacional de Derechos Humanos alcanzó su "constitucionalización", es decir, logra que su base fundamental esté en la propia Constitución Política, específicamente en el apartado B del artículo 102 de nuestra Carta Magna. En dicha norma se dispone lo siguiente:

"B. El Congreso de la Unión y las Legislaturas de los Estados en el ámbito de sus respectivas competencias, establecerán organismos de protección de los Derechos Humanos que otorga el orden jurídico mexicano, los que conocerán de quejas en

contra de actos u omisiones de naturaleza administrativa provenientes de cualquier autoridad o servidor público, con excepción de los del Poder Judicial de la Federación, que violen estos derechos. Formularán recomendaciones públicas autónomas, no vinculatorias y denuncias y quejas ante las autoridades respectivas.

Estos organismos no serán competentes tratándose de asuntos electorales, laborales y jurisdiccionales.

El organismo que establezca el Congreso de la Unión conocerá de las inconformidades que se presenten en relación con las recomendaciones, acuerdos u omisiones de los organismos equivalentes de los Estados."

De la norma anterior se desprenden varios aspectos fundamentales, uno de ellos es la referencia al establecimiento de organismos de protección de los derechos humanos, lo cual ha motivado que en las entidades federativas se empezaran a crear las Comisiones Locales de Derechos Humanos, entendiéndose que el precepto constitucional no permite la discrecionalidad a los cuerpos legislativos, sino más bien están obligados a establecerlos, teniendo uno de esos organismos competencia nacional, siendo precisamente la Comisión Nacional de Derechos Humanos el organismo existente al respecto.

Otro aspecto que conviene destacar es que dichos organismos deben formular recomendaciones públicas autónomas, las cuales no son obligatorias para la autoridad, pues si lo fueran se convertirían en resoluciones o sentencias, lo cual

desvirtuaría la función de las Comisiones pues se estarían transformando en tribunales perdiendo así su naturaleza.

Por otra parte, el hecho de que las recomendaciones sean autónomas significa que ninguna autoridad o persona puede sugerir ni determinar el sentido o contenido de la misma. Por lo tanto, las recomendaciones deben tener como fundamento las evidencias del expediente, mismas que aportan las partes o que consiguen los propios organismos en la investigación que realizan. Así mismo, las recomendaciones son públicas, por consiguiente, deben darse a conocer a la sociedad, no solamente por un requisito de publicidad sino ante todo para obtener el respaldo de la opinión pública, ya que la autoridad derivada de una recomendación es básicamente de naturaleza moral.

Ahora bien, en el capítulo anterior habíamos mencionado que la Ley de la Comisión Nacional de Derechos Humanos no contiene disposiciones expresas en relación con la tortura, pero insistimos en que de alguna manera implica actos tendientes a proteger a las personas que se ven afectadas en sus derechos humanos, y una de esas afectaciones puede ser precisamente a través de diversos actos de maltrato cruel y degradante.

Del artículo 2º del ordenamiento legal antes invocado se desprende el objetivo principal de la Comisión Nacional, el cual es la protección, observancia,

promoción, estudio y divulgación de los derechos humanos previstos por el orden jurídico mexicano.

El artículo 3° del mismo ordenamiento legal señala la competencia de la Comisión, misma que es en todo el territorio nacional, "para conocer de quejas relacionadas con presuntas violaciones a los derechos humanos cuando éstas fueren imputadas a autoridades y servidores públicos de carácter federal, con excepción de los del Poder Judicial de la Federación."

Con base en lo anterior podemos afirmar que al ser la tortura una violación grave a los derechos humanos motiva la intervención de la Comisión Nacional, además, como ya lo vimos esa conducta ilícita es practicada por servidores públicos, por lo tanto, la Comisión tiene competencia para conocer de quejas relacionadas con la tortura. Ahora bien, la pregunta obligada es ¿cuál ha sido la participación de la Comisión Nacional de Derechos Humanos para combatir la tortura en México?

La respuesta la proporciona la propia Comisión en diferentes informes que ha proporcionado, de los cuales encontramos que ha realizado varias recomendaciones por el delito de tortura, lo que demuestra dos aspectos básicos: uno de ellos es que se siguen cometiendo diferentes conductas ilícitas relacionadas con dicho maltrato; el otro aspecto es que la Comisión Nacional ha actuado para que se sancionen los actos de tortura.

En uno de los informes aparece el siguiente dato: "treinta y ocho de las recomendaciones hechas hasta marzo de 1993 por esta Comisión Nacional a las autoridades penitenciarias se refieren a casos de maltrato, y cuarenta y cinco también a la necesidad de dar capacitación al personal."⁶⁸

Debe notarse que las recomendaciones mencionadas están dirigidas a las autoridades penitenciarias, lo que significa que por otro lado existen también recomendaciones hechas a otro tipo de autoridades, por ejemplo, a los procuradores de justicia y gobernadores de los estados, a quienes también se les han hecho ver la práctica de diversos actos de tortura.

Conviene señalar aquí que las denuncias más frecuentes que han motivado recomendaciones de la Comisión concuerdan en señalar a los agentes de la Policía Judicial Federal y de la Policía Judicial de los estados como principales torturadores en nuestro país. También ha habido denuncias concretas contra los denominados "madrinas, soplonos o informantes", quienes son personas civiles reclutadas extraoficialmente por la policía judicial y que trabajan para ésta. Todo esto refleja que los agentes practicantes de la tortura más comunes en nuestro medio pertenecen o están vinculados con la policía judicial, ya sea federal o de los estados.

⁶⁸ BARREDA SOLORZANO, Luis de la y Laura Salinas. La Lucha por los Derechos Humanos en el Sistema Penitenciario Mexicano. Comisión Nacional de Derechos Humanos. México. 1993. pág. 18.

Por otro lado, también se han dado casos de los soldados del ejército mexicano, quienes se han visto implicados en diversas violaciones a los derechos humanos, entre las cuales están actos de tortura practicados en muchos casos sobre indígenas y personas carentes de toda posibilidad de defensa. Esto es así porque diversos miembros del ejército mexicano participan en investigaciones anti-narcóticos en las zonas rurales, y en las operaciones efectuadas han cometido diversos abusos, algunos de ellos relacionados con actos de tortura.

También el personal de los centros de reclusión, especialmente los custodios, han practicado bastantes abusos en contra de los internos, que en muchos de los casos se traducen en graves violaciones a los derechos humanos consistentes en actos de tortura que han extinguido la vida de algunas personas. Al respecto, un organismo no gubernamental ha señalado lo siguiente: "Digna de mencionar resulta la tortura y los malos tratos infligidos por los custodios de los reclusorios a la población, procesada o sentenciada, de dichos centros. Esta situación se inscribe en un cuadro caracterizado por la existencia de un personal de vigilancia mal remunerado y, por desgracia, sin conocimiento de los derechos fundamentales del ser humano. Ello, aunado a las prácticas de los jueces ineptos o corruptos."⁶⁹

⁶⁹ CENTRO DE DERECHOS HUMANOS "FRAY FRANCISCO DE VITORIA", A.C. *La Práctica de la Tortura en México*. Revista Justicia y Paz. México. 1991. pág. 19.

Lo expuesto refleja la gran variedad de personas involucradas en actos de tortura, pero que en todo caso son servidores públicos o terceros instigados o autorizados por aquellos, con lo cual tanto unos como otros se hacen merecedores de las sanciones que prevé en su caso la Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura.

Por lo tanto, no es de extrañar el gran número de recomendaciones realizadas por la Comisión Nacional de Derechos Humanos en relación con diferentes actos de tortura. Desafortunadamente no siempre esas recomendaciones tienen un desenlace provechoso, en el sentido de obtener plenamente el castigo de quienes han sido denunciados por cometer el delito de tortura. Esto nos lleva a afirmar que si bien es cierto la intervención de la Comisión Nacional ha sido importante para sancionar actos crueles y degradantes, también lo es el hecho de que no en todos los casos se logra el castigo correspondiente, con lo cual sigue habiendo impunidad al respecto. Esto pone en duda el correcto desempeño de las Procuradurías Generales de Justicia y del Poder Judicial que es el encargado de aplicar las sanciones cuando proceden.

Estimamos oportuno mencionar que existe una lista muy extensa de recomendaciones relacionadas con la tortura, hechas por la Comisión Nacional de Derechos Humanos, basta mencionar las siguientes; recomendación: 001/90 emitida el 18 de junio de 1990; y recomendación: 013/96 emitida el 28 de febrero de 1996. Las anteriores son algunas de las bastantes recomendaciones relacionadas con actos de tortura, pero a manera de ejemplo vamos a referirnos a una, que por cierto está

referida con la cárcel estatal de la ciudad de Tijuana, en el estado de Baja California, en donde reiteradamente se denuncian muchas violaciones a los derechos humanos.

La recomendación en cuestión es la 144/95, emitida el 23 de noviembre de 1995, la cual está dirigida al gobernador constitucional del estado de Baja California y al Subsecretario de Población y Servicios Migratorios de la Secretaría de Gobernación. Dentro de los "hechos" que sirven de base para la recomendación se mencionan el testimonio de tres custodios y de veintidós internos quienes sostienen que el personal de custodia comete actos de tortura ordenados por el comandante Héctor Javier González Gil y consentidos por el Director del establecimiento, licenciado Osvaldo Medina Olvera. Entre las "evidencias" que se encontraron está el testimonio de un interno (SEG), quien refirió que el 13 de mayo de 1995 solicitó en reiteradas ocasiones al jefe de turno permiso para salir de su celda a fin de ir al sanitario; y debido a su insistencia, el personal de custodia lo sacó de la celda y lo golpeó, además, el propio comandante antes mencionado lo "pateó" en el cuerpo. Dentro de las "observaciones" está el hecho de que la Comisión Nacional comprobó varias anomalías que constituyen violaciones a diversos derechos humanos de los internos, todo lo cual motivó, entre otras, las siguientes "recomendaciones" concretas: "... SEXTA. Que se inicie un procedimiento administrativo con motivo de los hechos asentados en la averiguación previa número 4910/95, a fin de investigar la responsabilidad en que pudieran haber incurrido servidores

públicos de la Cárcel Estatal, en particular el Director, licenciado Osvaldo Medina Olvera; el Subdirector jurídico, licenciado Oscar Mondragón Guerra; el comandante Héctor González Gil y los encargados de turno de seguridad y custodia José Luis Galván Martínez, Rodolfo García Carrasco y Francisco Martínez Gutiérrez y, en su caso, se proceda conforme a derecho: que mientras tanto, sean asignados a una área distinta dentro de la administración pública estatal.

SEPTIMA. Que se agote la averiguación previa número 4910/95 iniciada con motivo de las denuncias formuladas por 18 internos de la Cárcel Estatal de Tijuana y, si procede se consigne a los probables responsables y se dé cumplimiento a las ordenes de aprehensión que llegare a obssequiar el juez." ⁷⁰

A pesar de las recomendaciones sigue habiendo impunidad y, por consiguiente, actos de tortura que se practican sin que pueda afirmarse que se ha logrado combatir adecuadamente ese problema. Para demostrar las deficiencias en el combate contra la tortura mencionaremos que el Comité de Tortura de la ONU reprobó en 1992 el informe del gobierno mexicano.

Para entender lo anterior debemos recordar que en 1988 México firmó y luego ratificó la Convención contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes de las naciones unidas , y de acuerdo con el artículo

⁷⁰ COMISION NACIONAL DE DERECHOS HUMANOS. Recomendación 144/95. Caso de la Cárcel Estatal de la Ciudad de Tijuana en el Estado de Baja California. Noviembre de 1995. págs. 29 y 30.

diecinueve de esa Convención, cada Estado firmante debe presentar al Comité un amplio informe sobre las medidas tomadas para dar efecto a sus compromisos. Para tal efecto, México envió al Comité su primer informe en 1989 y el segundo en junio de 1992. Esos informes fueron analizados por integrantes del Comité quienes reprobaron la actuación de México contra la tortura, pues aun cuando reconocieron que había buenas normas, enfatizaron que seguía dándose la impunidad.

Uno de los integrantes del Comité que hizo más críticas fue Ricardo Gil Lavedra, quien basándose en un informe de la Comisión Nacional de Derechos Humanos preguntaba por qué sólo 107 de los 344 agentes reconocidos como culpables de tortura cumplen sus condenas, entonces, ¿qué pasa con los demás?, ante lo cual advirtió: "¿el cumplimiento parcial equivale a la impunidad?." ⁷¹

Críticas como la anterior fueron hechas por diferentes integrantes del Comité contra la Tortura de la ONU, dejando en evidencia la actuación del gobierno mexicano, toda vez que las estadísticas, datos e informes que se tenían demostraron que en México no se previene con eficacia la tortura, mucho menos se sanciona eficazmente a los responsables, dando por resultado la falta de protección a quienes sufren violaciones en sus derechos humanos. Todo lo cual motivó que el Comité expresara una profunda preocupación porque en México existe una gran cantidad y variedad de hechos de tortura. Pero, insistimos en que en este caso es

⁷¹ Cit por MERGIER, Anne Marie. Repudia el Comité de Tortura de la ONU el Informe del Gobierno Mexicano. Revista Proceso, número 839. 23 de noviembre. México. 1992. pág. 17.

criticable la actuación de los órganos jurisdiccionales ya que son ellos los encargados de aplicar las sanciones correspondientes.

El problema no ha sido resuelto del todo, ni siquiera con la creación de las Comisiones locales de derechos humanos. En cuanto a esto hemos de mencionar que mediante ley publicada en el Diario Oficial de la Federación de fecha 22 de junio de 1933, se creó la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal como un organismo público descentralizado, que tiene por objeto la protección, defensa, vigilancia, promoción, estudio y difusión de los derechos humanos en el Distrito Federal. Por lo tanto, su competencia permite conocer presuntas violaciones a los derechos humanos imputadas a cualquier autoridad o servidor público del Distrito Federal.

Dentro de las atribuciones concedidas a dicha Comisión están las señaladas en el artículo 17 de la ley antes invocada, una de ellas se refiere expresamente a los malos tratos o torturas que puedan sufrir los internos en los centros de readaptación social del Distrito Federal, para lo cual la atribución concreta consiste en supervisar que las condiciones de las personas privadas de su libertad garanticen la plena vigilancia de sus derechos humanos. Es interesante el énfasis que se pone en este sentido pues como lo hemos mencionado anteriormente es en los centros de reclusión en donde hay una constante violación a los derechos humanos, especialmente con relación a diversos actos de tortura.

En la "Gaceta", publicación mensual de la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal se dan constantes informes de la actuación de ese organismo, por ejemplo, se menciona que en los primeros 3 años y 5 meses de su existencia, la Comisión recibió 46 quejas por tortura, de las cuales 35 están completamente concluidas y 11 se encuentran en investigación. Así mismo, se hace referencia a algunas recomendaciones que se han hecho a diversas autoridades por casos concretos de tortura, por ejemplo, una de ellas, la recomendación 2/97, está dirigida a la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, "con motivo de la posible tortura infligida en agravio de la ciudadana María de los Angeles Plancarte Costilla. En dicha recomendación -dirigida al Encargado del Despacho de la Procuraduría Mariano Herrán Salvatti- se pide concluir a la mayor brevedad la averiguación iniciada por esos hechos y adoptar las medidas necesarias para garantizar el respecto a los derechos humanos de los detenidos." ⁷²

Con recomendaciones como la anterior se confirma que policías judiciales, entre otros servidores públicos, siguen torturando a pesar de las múltiples disposiciones existentes en cuanto a la tortura y de los diversos organismos que han surgido para la protección de los derechos humanos. Esto es motivo de preocupación para quienes habitamos en una ciudad tan grande y compleja como la nuestra.

⁷² COMISION DE DERECHOS HUMANOS DEL DISTRITO FEDERAL. Gaceta, año IV, número 3, marzo de 1997, pág. 50.

Por otro lado, Luis de la Barreda Solorzano, Presidente de la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, ha afirmado en una entrevista lo siguiente: "la tortura ha dejado de ser la violación de los derechos humanos denunciada con más frecuencia y ha descendido paulatinamente hasta el lugar número 28. Las razones: la vigencia de la ley en la materia y las reformas jurídicas que invalidan las declaraciones del detenido sin la presencia de un defensor... Las comisiones de derechos humanos no pueden combatir toda la impunidad. Pensar que pueden abatir toda la impunidad es atribuirles una tarea verdaderamente hercúlea. -dijo que lo importante- es transformar radicalmente a las policías, los ministerios públicos, los reclusorios y los diferentes ámbitos del aparato de justicia".⁷³

Como puede notarse, el funcionario entrevistado destacó el abatimiento de la tortura como el principal delito generador de quejas, y si bien esta práctica no está erradicada, si ha sido abatida substancialmente, según lo afirmó, agregando que han sido tres factores los cuales han incidido en ello: la expedición de una nueva ley contra la tortura que supera las deficiencias anteriores, la prohibición de que la policía tome declaraciones, lo que invalida toda confesión presentada sin la presencia de un defensor, y una sociedad más vigilante en el tema.

⁷³ LA JORNADA. 4 de abril de 1995. pág. 12.

2. ORGANISMOS NO GUBERNAMENTALES. AMNISTIA INTERNACIONAL.

Amnistía Internacional es una organización mundial que agrupa a gente en torno a la convicción de que los gobiernos no tienen el derecho de negarle a los individuos sus derechos humanos básicos. Esta organización recibió el Premio Nobel de la Paz en 1977 por sus esfuerzos en promover, en el mundo entero, el respeto a la Declaración Universal de los Derechos Humanos de las Naciones Unidas.

Amnistía Internacional nació en el año de 1961 en Inglaterra, en donde actualmente tiene su sede, y con motivo de un artículo periodístico escrito por un abogado británico, Peter Benenson, en donde instaba a todo el mundo a trabajar en forma imparcial y pacífica por la liberación de los denominados "presos de conciencia", entendiéndose por tales a las personas que por sus convicciones se encuentran encarcelados. Al cabo de un mes, más de mil personas de distintos países ofrecieron ayuda concreta. Así, lo que comenzó como una iniciativa aislada se convirtió en un movimiento y organismo internacional no gubernamental tendiente a proteger los derechos humanos.

De documentación derivada de dicho movimiento obtenemos los siguientes datos: "Amnistía internacional es una organización mundial independiente de todo gobierno, partido político, ideología, interés económico o credo religioso. Como tal, juega un papel muy importante dentro de la diversidad de entidades que trabajan en

pro de los derechos humanos. Los presos son el centro de todas las actividades de la organización".⁷⁴

Amnistía Internacional trabaja específicamente para: la liberación de prisioneros de conciencia, que son: hombres, mujeres y niños puestos en prisión por sus convicciones, su color, su sexo, sus orígenes étnicos, su lengua o su religión, siempre y cuando no hayan hecho uso o promovido el uso de la violencia para luchar por dichas convicciones. También trabaja para la obtención de juicios justos y expeditos para todos.

Para el desempeño de sus funciones, Amnistía Internacional se integra con voluntarios de diferentes países que componen secciones, grupos afiliados y miembros individuales. Para actuar como secciones se deben cumplir varios requisitos los cuales son calificados por el Comité Ejecutivo Internacional, una vez satisfechos pueden desempeñar funciones organizadas en un país, estado o territorio. Cuando forman parte de un grupo, adoptan uno o dos prisioneros de conciencia por cuya liberación y bienestar trabajan constantemente ante las autoridades del país correspondiente. Cuando trabajan como miembros individuales, forman parte de la Red de Acciones Urgentes, lo cual significa que mediante esta Red proporcionan constante información acerca de casos de personas que están siendo víctimas de violaciones a sus derechos humanos, entre las cuales está la tortura.

⁷⁴ AMNISTIA INTERNACIONAL: ACION URGENTE. Publicación de Amnistía Internacional. España. s.a. pág. 2.

En materia de tortura ha sido mucha la actividad por parte de Amnistía Internacional porque también han sido bastantes los casos reportados que implican la práctica de actos crueles, inhumanos y degradantes. En los informes proporcionados por la propia organización destacan algunos datos alarmantes que datan desde 1970 hasta 1996. Es frecuente la mención de distintos casos de tortura que sufren, por ejemplo, campesinos de diferentes entidades, entre ellas están Oaxaca y Chiapas.

Un dato concreto lo constituye el hecho de que en mayo de 1990 se registraron diferentes casos de tortura seguidos a las acusaciones de fraude electoral. "La tortura fue utilizada frecuentemente por los representantes de la ley en todo el país, particularmente por la policía judicial federal y de los estados como método para extraer confesiones a los detenidos, y estas declaraciones siguieron aceptándose como prueba legal en los juicios."⁷⁵

Ante tales acontecimientos Amnistía Internacional ha reiterado sus llamamientos y sugerencias para que se emprendan investigaciones exhaustivas e imparciales sobre las violaciones de los derechos humanos relacionadas con torturas registradas en México, instando a las autoridades a que pongan a todos los responsables a disposición de los tribunales competentes.

⁷⁵ AMNISTIA INTERNACIONAL. Informe de 1991. Editorial Amnistía Internacional. España. 1991. pág. 221.

En el último informe dado por Amnistía Internacional se hace mención de que se siguen registrando casos graves de tortura, por ejemplo, algunos acontecimientos sucedidos en el año de 1996: "decenas de personas detenidas durante las operaciones efectuadas en febrero por la policía y el ejército contra presuntos miembros del EZLN fueron torturadas. Por ejemplo los soldados detuvieron el 9 de febrero a Alfredo Jiménez Santis y Mario Álvarez López, indígenas tojolabales, de Ejido, Chiapas. Según su relato, los golpearon, les aplicaron descargas eléctricas, los semi asfixiaron en agua y con bolsas de plástico y los sometieron a simulacros de ejecución antes de dejarlos en libertad sin cargos el 13 de febrero."⁷⁶

Las narraciones sobre distintos casos de tortura siguen abundando en los informes de Amnistía Internacional, lo cual revela la práctica no erradicada, ni siquiera abatida como dijo Luis de la Barreda Solorzano, acerca de diversos actos de tortura lo cual sigue motivando críticas y acciones de diversos organismos. Cabe mencionar que en materia de tortura, Amnistía Internacional a formulado un llamamiento a todos los países para que pongan en práctica el siguiente Programa de doce puntos para la prevención de la tortura:

⁷⁶ AMNISTIA INTERNACIONAL. Informe de 1996. Editorial Amnistía Internacional. España. 1996. pág. 265.

"1. Condenación oficial de la tortura.

Las máximas autoridades de cada país deberían demostrar su total oposición a la tortura, haciendo saber a todo el personal encargado del cumplimiento de la ley que la tortura no será tolerada bajo ninguna circunstancia.

2. Límites de la detención en régimen de incomunicado.

Con frecuencia, la tortura tiene lugar mientras las víctimas se encuentran detenidas en régimen de incomunicado, imposibilitadas de entrar en contacto con aquellas personas que podrían ayudarles o informarles de lo que les está ocurriendo. Los gobiernos deberían adoptar salvaguardias para hacer que la detención en régimen de incomunicados no se transforme en una oportunidad para la aplicación de torturas. Es de vital importancia que todos los presos sean presentados ante las autoridades judiciales con la mayor presteza tras haber sido detenidos, y que se permita a sus familiares, abogados y médicos acceso pronto y regular a los mismos.

3. Eliminación de las detenciones secretas.

En algunos países, las torturas se llevan a cabo en centros secretos, a menudo después de haberse hecho desaparecer a las víctimas. Los gobiernos deberían asegurar que los presos sean reclusos en lugares públicamente reconocidos y que se proporcione información precisa sobre el lugar en que se encuentran a sus familiares y abogados.

4. Salvaguardias durante el periodo de detención e interrogatorios.

Los gobiernos deberían mantener los reglamentos para detención e interrogatorios bajo constante examen. Los presos deberían ser informados sin demora de sus derechos, incluyendo el derecho de presentar quejas relativas al

tratamiento que reciben. Deberían asimismo autorizarse a los organismos independientes pertinentes a realizar visitas regulares de inspección a los centros de detención. Una salvaguardia importante contra la tortura sería la separación entre las autoridades encargadas de la detención y las que tienen a su cargo la realización de los interrogatorios.

5. Investigación independiente de los informes sobre tortura.

Los gobiernos deberían asegurarse de que todas las quejas e informes sobre torturas sean imparcial y eficazmente investigadas, haciendo público tanto los métodos como los resultados de dichas investigaciones. De igual modo, tanto los demandantes como los testigos deberían estar protegidos contra posible intimidación.

6. Invalidez legal de declaraciones extraídas bajo tortura.

Los gobiernos deberían tomar las medidas necesarias para que las confesiones y demás pruebas obtenidas bajo tortura no puedan ser utilizadas jamás en trámites judiciales.

7. Prohibición legislativa de la tortura.

Los gobiernos deberían adoptar medidas encaminadas a que los actos de tortura sean considerados como delitos punibles en virtud de las disposiciones del derecho penal. En conformidad con la legislación internacional, la prohibición de la tortura no debería ser suspendida bajo ninguna circunstancia, ni siquiera bajo el estado de guerra u otra emergencia pública.

8. Enjuiciamiento de presuntos torturadores.

Las personas responsables de actos de tortura deberían ser enjuiciadas. Este principio debería mantenerse dondequiera que se encuentran, sea donde fuere el lugar

en que se cometió el crimen y sin tener en cuenta la nacionalidad de los perpetradores o de las víctimas. No debería proporcionarse a los torturadores 'santuario' alguno.

9. Procedimientos de capacitación.

Durante los cursos de capacitación de todos los funcionarios que toman parte en actividades de detención, interrogatorio o tratamiento de presos, debería ponerse en claro que la tortura es un acto criminal, haciéndoles saber que se encuentran obligados a desobedecer cualquier orden de cometer torturas.

10. Compensación y rehabilitación.

Las víctimas de la tortura y sus dependientes deberían tener derecho a obtener compensación financiera. Al mismo tiempo, debería proporcionarse a las víctimas los cuidados médicos o rehabilitación apropiados.

11. Reacción internacional.

Los gobiernos deberían utilizar todos los canales disponibles para interceder ante aquellos gobiernos acusados de la aplicación de torturas. Deberían establecerse mecanismos intergubernamentales para investigar con urgencia informes de tortura y adoptar las medidas eficaces pertinentes contra la misma. Los gobiernos deberían vigilar asimismo que las transferencias o capacitación de personal militar, de seguridad o de policía no facilite la práctica de torturas.

12. Ratificación de instrumentos internacionales.

Todos los gobiernos deberían ratificar los instrumentos internacionales que contengan salvaguardias y recursos contra la tortura, incluyendo el Pacto

Internacional de Derechos Cíviles y Políticos y su Protocolo Facultativo, que autoriza el examen de quejas presentadas por víctimas individuales." 77

A pesar de que México ha recibido los Puntos del Programa anterior no ha hecho mucho caso de los mismos, además, según los informes de Amnistía Internacional son bastantes los casos registrados en nuestro país en relación con la tortura. Ante esto hay una preocupación fundada acerca del futuro que le depara a México en torno a la práctica de conductas ilícitas que implican toda forma de maltrato.

Haciendo un balance de la situación imperante en México, "Amnistía Internacional considera que el motivo principal por el que la tortura sigue siendo tan generalizada es la impunidad procesal de que gozan en la práctica los agentes encargados de hacer cumplir la ley que cometen el delito de tortura. En los últimos años, los organismos oficiales, los grupos independientes de derechos humanos y Amnistía Internacional han recibido denuncias de cientos de casos de tortura perpetrados por agentes encargados de hacer cumplir la ley, principalmente miembros de las fuerzas policiales federales y estatales. A pesar de que muchos de estos casos están documentados con pruebas testimoniales, médicas y forenses, los responsables apenas han sido objeto de investigaciones y, más raramente aún, han sido procesados por el delito de tortura. El uso continuado y generalizado de la tortura pese a su prohibición desde las más altas

77 AMNISTIA INTERNACIONAL. Tortura, op. cit. págs. 219 a 221.

instancias del gobierno, debe poner en duda la voluntad política que subyace en el compromiso público del gobierno de poner fin a esta práctica. Aunque Amnistía Internacional acoge con satisfacción los pasos que ha dado el gobierno mexicano para abordar esta cuestión, estas medidas no han eliminado la práctica de la tortura y de los malos tratos en México. Los responsables siguen beneficiándose de la impunidad." 78

Las anteriores afirmaciones son preocupantes ya que efectivamente no hay una plena decisión política para terminar con la tortura, toda vez que son precisamente las autoridades que deben hacer cumplir las leyes quienes en muchos casos están involucradas con diversos actos que implican maltrato y crueldad hacia las personas.

Los registros e informes siguen manifestando que son muchas las personas que han padecido horribles torturas con el objeto de obligarlas a confesar delitos, o bien, son víctimas inocentes de la necesidad de las autoridades de aumentar el número de delitos aparentemente resueltos, o simplemente se trata de personas que son víctimas directas de la represión política. Entonces, si son altos funcionarios, y naturalmente sus subalternos los que están involucrados en la práctica de la tortura ¿cómo hemos de esperar que se termine con la misma?.

78 AMNISTIA INTERNACIONAL. México. Tortura e Impunidad. Editorial Amnistía Internacional. España. 1991. págs. 7 y 8.

Amnistía Internacional en una de sus últimas publicaciones referentes a México sobre la tortura mantiene su preocupación por los casos constantes y alarmantes que se siguen dando en relación con actos graves de maltrato, que han dejado cicatrices en los cuerpos de las víctimas, y en muchos casos los torturados han perdido hasta la vida. Por ello dicha organización ha emitido una serie de recomendaciones específicamente para México, mismas que se refieren a diecisiete rubros distintos de los cuales únicamente nos referiremos a uno de ellos, el concerniente a la prohibición del uso de confesiones obtenidas bajo tortura, de donde extraemos los siguientes puntos concretos:

"- Nunca deberán admitirse en los procedimientos legales las confesiones obtenidas mediante tortura, malos tratos u otras formas de coacción, salvo como prueba contra los autores de tales actos.

- Se revisarán sin demora todas las penas impuestas basándose en confesiones obtenidas bajo coacción." ⁷⁹

Conviene mencionar que además de Amnistía Internacional existen otros organismos no gubernamentales que también denuncian una gran variedad de actos de tortura que se siguen cometiendo hasta nuestros días, los cuales niegan que se haya abatido la práctica de esas conductas ilícitas.

⁷⁹ AMNISTIA INTERNACIONAL. *Violaciones de los Derechos Humanos en México: El Reto de los Noventa*, Editorial Amnistía Internacional. España. 1995, pág. 58.

Existe entonces una contradicción entre informes oficiales de los organismos gubernamentales y los informes que proporcionan los organismos no gubernamentales, pero lo más grave es que hay una contradicción entre el orden normativo mexicano en materia de tortura y nuestra realidad social, pues, por un lado tenemos bastantes disposiciones legales, muchas de ellas calificadas de buenas y adecuadas, por el otro lado están los constantes actos de tortura que se siguen practicando, muchos de ellos quedan en el anonimato, otros son denunciados pero sin que se sancione a los responsables, por lo tanto, subsiste la impunidad. Ante todo esto no podemos ni debemos quedarnos estáticos, se requieren acciones concretas y modificaciones legales como las que propondremos en el siguiente apartado.

PROPUESTAS

La importancia que tiene la seguridad, libertad e integridad de las personas es muy grande y no deben escatimarse esfuerzos para garantizar esos derechos fundamentales, por lo tanto resulta necesario hacer todo lo posible con tal de que las personas vivamos con dignidad y en un ambiente en donde haya respeto y confianza. Lamentablemente esto no siempre es así, lo peor de todo es que los individuos de quienes más esperamos respeto y que nos brinden seguridad y confianza son las que más temor e inseguridad nos producen, a saber, los servidores públicos, pero más concretamente aquellos que tienen que ver con la procuración de justicia y la vigilancia de nuestro bienestar, destacando al respecto el Ministerio Público y los agentes de la Policía Judicial.

Desde hace varios años estos servidores públicos adquirieron la mala fama de practicar la tortura, principalmente para obtener la confesión de las personas consideradas como sospechosas de algún delito, o que pudieran proporcionar información para cumplir con la función de investigar y perseguir a los responsables de conductas ilícitas. Esa mala fama no se basó en rumores sino en evidencias de que efectivamente se ha llegado a aplicar tormentos severos a muchos individuos, de tal manera que algunos han perdido inclusive la vida.

También el personal de custodia y vigilancia de los centros de reclusión han incurrido constantemente en prácticas de maltrato hacia los internos, haciendo de la

tortura una regla o norma sin importar todo el daño que se origine a las personas privadas de su libertad. Además, existen otros grupos de servidores públicos que de igual manera han realizado actos de tortura, por ejemplo, miembros del ejército y funcionarios relacionados con los delitos contra la salud en la especie de producción, tenencia, tráfico, proselitismo y otros actos en materia de narcóticos.

Ahora bien, en los últimos años se ha resaltado la trascendencia que tienen los derechos humanos y se está procurando un mayor respeto y protección a los mismos, ya sea a través de normas jurídicas o instituciones orientadas a garantizar esos derechos. En este contexto encontramos a la tortura como un delito grave que atenta precisamente contra los derechos humanos, es decir, su impacto ante estos últimos es tan fuerte que se han tomado medidas para erradicar, o por lo menos disminuir, la práctica de la tortura.

Una de esas medidas fue la expedición de la Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura, la primera se publicó en el Diario Oficial de la Federación el día 27 de mayo de 1986, y la Ley vigente se publicó en el mismo órgano informativo con fecha del 27 de diciembre de 1991. Aún cuando este último ordenamiento superó al primero no puede decirse que ya sea perfecto ni mucho menos resuelve plenamente la problemática que gira en torno de la tortura. Estimamos que se deben hacer algunas modificaciones para adecuar nuestra legislación a la realidad social del tiempo y circunstancias que nos está tocando

vivir. Para tal efecto haremos algunas propuestas más adelante, pero antes debemos mencionar que otra medida adoptada al respecto es la expedición de leyes locales para prevenir y sancionar la tortura.

En relación con esto ya vimos que varias entidades federativas cuentan con su propio ordenamiento sobre la materia, aunque algunas todavía carecen de su legislación respectiva, tal es el caso de Puebla, pero los estados que han regulado sobre la tortura están originando a nuestro parecer un caos legislativo que redundará en un obstáculo para combatir eficazmente todo acto que implica maltrato y la aplicación de penas inhumanas y degradantes.

En efecto, en las leyes locales encargadas de prevenir y sancionar la tortura lejos de haber uniformidad existe una gran variedad de criterios, pues en algunos casos se señala una pena para el delito de tortura que va de dos a diez años de prisión, mientras que en otros casos la pena es inferior o superior según la regulación propia de cada entidad federativa. Por otro lado, en ocasiones el delito de tortura consiste en infligir dolores o sufrimientos graves, en tanto que para otros estados no se exige el requisito de gravedad.

Lo anterior es suficiente para darnos cuenta de que hay discrepancia en cuanto a la normatividad que existe en torno a la tortura, lo cual resulta contraproducente toda vez que no se pueden definir criterios para lograr una adecuada prevención y sanción de ese tipo de conductas ilícitas. Al respecto, puede argumentarse que en

virtud de nuestro sistema federal se permite que las entidades federativas tengan sus propias leyes respectivas, sin embargo, en una cuestión tan delicada estimamos que debe prevalecer la uniformidad la cual solo puede lograrse mediante la Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura, es decir, ésta habrá de tener el carácter de única en la materia para toda la República.

Por consiguiente, nuestra primer propuesta se orienta en el sentido de enfatizar la necesidad de que se unifique la legislación existente en cuanto al delito de tortura, lo cual no es posible lograr habiendo una gran variedad de criterios sustentados en diversas leyes locales, por lo tanto, lo procedente es establecer la unidad a través de una sola Ley Federal.

Para fortalecer nuestra propuesta mencionaremos que algunos autores se han pronunciado a favor de la unidad penal en general, por ejemplo, el Dr. Sergio García Ramírez ha dicho lo siguiente: "Contra un federalismo mal entendido -y a la vista están los ejemplos de otras federaciones que han optado, en mayor o menor medida, por la unidad penal: Argentina, Brasil y Venezuela- han roto lanzas innúmeras los juristas. Raúl Carrancá y Trujillo sostuvo sin descanso la causa de la unificación. Niceto Alcalá-Zamora aporta un computo sorprendente: los códigos sustantivos y adjetivos penales y civiles del país, más las leyes orgánicas del Poder Judicial y del Ministerio, suman un total inabordable de 167,400 artículos,

al paso que esta montaña legislativa, impracticable para el jurista más afanoso, pudiera quedar reducida, sensatamente, a sólo 4,200 preceptos.”⁸⁰

Debe notarse que la unidad penal propuesta por algunos autores se refiere a toda la legislación, esto es, en el sentido de tener un Código Penal Federal, o bien, una legislación penitenciaria aplicable a todo el país. Bajo esa misma tendencia creemos que lo acertado sería una legislación federal para prevenir y sancionar la tortura, sin dejar opción de que los estados de la República expidieran sus propios ordenamientos locales.

Por lo tanto, nuestra principal propuesta está inclinada hacia la uniformidad legislativa respecto a la tortura, lo cual trae bastantes ventajas pues permite una mayor y mejor comprensión de la problemática, así mismo permitirá definir criterios generales más sólidos y, por otra parte, será más fácil la interpretación y aplicación de la ley, todo lo cual se traducirá en mayor eficacia para combatir los actos relacionados con la tortura. Por lo tanto, insistimos en que debe haber una sola Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura.

Ahora bien, en los términos en que se encuentra la vigente Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura consideramos que existe la necesidad de realizar algunas modificaciones para ir perfeccionando dicho ordenamiento con el

⁸⁰ GARCÍA RAMÍREZ, Sergio. Manual de Prisiones (La Pena y la Prisión). Tercera edición. Editorial Porrúa. México. 1994. pág. 333.

propósito de alcanzar una regulación sobre la materia acorde a las exigencias de nuestro tiempo.

Una de las modificaciones esenciales que debe hacerse es ampliar las posibilidades que pueden darse para la comisión del delito de tortura. Concretamente estimamos que el primer párrafo del artículo 3º de la Ley vigente tiene el defecto de limitar los fines que puede haber en la mente del sujeto activo al momento de realizar la conducta ilícita. Según la disposición contenida en el precepto invocado los fines son los de obtener información o una confesión, o castigar a una persona por un acto que haya cometido o se sospeche ha cometido, o bien coaccionarla para que realice o deje de realizar una conducta determinada. En consecuencia son tres los fines específicos que pudieran darse para que se tipifique el delito de tortura.

Sin embargo, es evidente que en la práctica pueden darse más fines en el sujeto activo para realizar la conducta delictiva, por ejemplo, existiendo motivos racistas, de venganza o cualquier otro que impulse a los servidores públicos a infligir dolores o sufrimientos graves.

Consecuentemente, para que se sancionen más conductas al respecto proponemos que el tipo penal contenido en el primer párrafo del artículo 3º de la vigente Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura sea adicionado con una

breve frase expresando que la conducta ilícita puede cometerse "con cualquier otra finalidad".

Es pertinente aclarar que nuestra propuesta no pretende eliminar los fines que se enuncian en el texto vigente, lo cual es correcto siempre y cuando no se limite la conducta delictiva únicamente a esas finalidades, por consiguiente, lo más acertado sería que además de esos fines específicamente señalados se agregue que puede darse cualquier otro.

De conformidad con lo anterior el texto legal debería decir en su parte conducente lo siguiente: "... con el fin de obtener, del torturado o de un tercero, información o una confesión, o castigarla por un acto que haya cometido o se sospeche ha cometido, o coaccionarla para que realice o deje de realizar una conducta determinada, o bien, con cualquier otra finalidad."

Otra de las modificaciones que estimamos necesaria tiene que ver también con el tipo penal contenido en el párrafo primero del artículo 3º de la Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura, concretamente con la exigencia que se hace en cuanto a que los dolores o sufrimientos que se infligen a una persona al cometerse el delito de tortura deben ser "graves".

Consideramos que la palabra "graves" significa algo fuera de los común, más allá de lo tolerable, lo que implica que para darse la conducta ilícita de tortura es

necesario que se inflijan a una persona dolores o sufrimientos graves, es decir, fuertes y más allá de lo común y tolerable. Entonces si se infligen dolores o sufrimientos a una persona que no sean graves no hay tortura aún cuando se le produzcan con el fin de arrancarle la confesión de un delito que no ha cometido.

Lo anterior no solamente es criticable sino que va en contra de la propia naturaleza del delito de tortura, mediante el cual se pretende salvaguardar la integridad, libertad, seguridad y dignidad de las personas, lo cual no puede lograrse si se permiten algunos dolores o sufrimientos que no sean graves. Además, es muy difícil determinar hasta que momento un dolor o sufrimiento deja de ser grave para adquirir entonces el calificativo de gravedad.

Ante esto consideramos que lo más acertado es eliminar la palabra "graves" que califican los dolores o sufrimientos que se infligen a una persona, es decir, no es necesario que se llegue al extremo de la gravedad para que se realice la conducta ilícita. Por lo tanto, proponemos que en el texto del primer párrafo del artículo 3º de la Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura se suprima la palabra "graves", con lo cual la redacción que se propone habrá de decir que el delito se comete cuando se inflige a una persona dolores o sufrimientos, sean físicos o psíquicos.

En virtud de que las dos propuestas anteriores están enfocadas hacia el tipo penal básico del delito de tortura contenido en el precepto invocado, las resumimos

en el siguiente texto que se propone para el artículo en cuestión, mismo que quedaría mejor en los términos siguientes:

" Artículo 3. Comete el delito de tortura el servidor público que, con motivo de sus atribuciones, inflija a una persona dolores o sufrimientos, sean físicos o psíquicos con el fin de obtener, del torturado o de un tercero, información o una confesión, o castigarla por un acto que haya cometido o se sospeche ha cometido, o coaccionarla para que realice o deje de realizar una conducta determinada, o bien, con cualquier otra finalidad."

Debemos aclarar que las leyes pueden ser mejoradas y perfeccionadas, pero de nada servirán si las autoridades y el personal involucrados para lograr su cumplimiento, en lugar de procurar ese objetivo son los primeros en violar las normas jurídicas haciéndolas ineficaces. Con esto queremos decir que por demás son las buenas leyes si existen malos servidores públicos que impiden su efectivo cumplimiento.

Por esta razón y para dar mayor importancia al aspecto preventivo de la tortura, consideramos, por un lado, que el artículo 2º de la Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura es correcto en cuanto tiene fines preventivos y se dirige a la capacitación y profesionalización de los servidores públicos y personal que debe fomentar el respeto a los derechos humanos, pero por el otro lado, para dar un efectivo cumplimiento a dicha norma proponemos que las leyes de la Comisión Nacional de Derechos Humanos y de la Comisión de Derechos Humanos del

Distrito Federal otorguen más atribuciones a estas instituciones con el propósito de vigilar que dichos servidores estén debidamente capacitados para respetar los derechos humanos de las personas, evitando así toda especie de tortura.

Las atribuciones que se proponen han de implicar la vigilancia constante del personal encargado de fomentar el respeto a los derechos humanos, principalmente los cuerpos policiales y los servidores públicos que participan en la custodia y tratamiento de toda persona sometida a arresto, detención o prisión. Esa vigilancia será con el propósito de sancionar a los servidores públicos y personal que al no estar debidamente capacitado incurra en violaciones a los derechos humanos a través de la realización de actos que implican tortura. Naturalmente las sanciones las aplicarán las autoridades correspondientes y no por la falta de capacitación, sino por los delitos que al respecto se cometan.

Consideramos que alcanzar una adecuada capacitación y profesionalización de los servidores públicos y personal que ha incurrido en prácticas de tortura es una tarea muy difícil y que va más allá de simples disposiciones legales, se requieren también aspectos administrativos, por ejemplo, desde la selección del personal, así como adecuadas remuneraciones que eviten sobornos y extorsiones, por consiguiente, las propuestas que en este sentido pudieran hacerse rebasan los límites legislativos incursionando en materias que salen de nuestro objetivo.

No obstante, no queremos terminar sin afirmar que para resolver lo concerniente a la profesionalización y capacitación de servidores públicos y personal que deben respetar los derechos humanos, se requiere una labor integral que involucra aspectos legislativos, administrativos y presupuestales, entre otros, nosotros sólo nos hemos limitado a señalar los primeros.

Una última consideración que queremos hacer a manera de propuesta está relacionada con algunos instrumentos jurídicos internacionales, acerca de los cuales México es parte, aunque no se ha firmado el Protocolo correspondiente, por ejemplo, respecto al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Politicos, México no ha firmado el Protocolo Facultativo que estatuye normas para la presentación de denuncias individuales. Así mismo, nuestro país también forma parte de la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, pero no ha efectuado la declaración prevista en el artículo 22, reconociendo la competencia del Comité contra la Tortura para recibir y examinar las denuncias de violaciones de la Convención enunciadas a título universal.

Por otro lado, México también es parte de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, pero no ha realizado la declaración prevista en el artículo 62, por la que se reconoce la competencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

La propuesta que aquí se hace es para que México firme el Protocolo Facultativo del Pacto antes aludido, además, que haga las declaraciones correspondientes, todo esto para dar plena vigencia a normas internacionales que ayudarán a fomentar el respeto de los derechos humanos, procurando eliminar la práctica de la tortura.

CONCLUSIONES

PRIMERA. La tortura tiene antecedentes muy remotos pero se considera que fue en Roma en donde se practicó más cuando rigió el proceso de tipo acusatorio, aunque únicamente se aplicó a los esclavos, cuyas confesiones carecían de valor jurídico si no se obtenían mediante la tortura. También en España se permitió la tortura a través de algunos ordenamientos como el Fuero Juzgo y las Siete Partidas, de tal manera que en la Séptima Partida había una sección denominada "de los tormentos", entre los cuales estaban los azotes, la mutilación y la pena de muerte.

SEGUNDA. Dentro de nuestro territorio también se practicó la tortura, principalmente con los aztecas, quienes imponían castigos muy severos para los infractores, por ejemplo, la mutilación y la pena de muerte, la cual ejecutaban de varias formas como la decapitación, el descuartizamiento, la horca y el machacamiento de la cabeza. Durante el periodo colonial la tortura estaba reglamentada a través del Tribunal de la Santa Inquisición, por lo tanto su aplicación era muy común.

TERCERA. En la Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura existen diversas conductas ilícitas relativas a la tortura agrupadas en tres

tipos penales comprendidos en los artículos 3º, 5º y 11, de los cuales se deriva que se trata de un delito que se comete básicamente mediante una acción consistente en infligir a una persona dolores o sufrimientos graves, sean físicos o psíquicos. Sin embargo, el delito también puede ser de comisión por omisión cuando un servidor público no evita la inflicción de dolores o sufrimientos a una persona bajo su custodia.

CUARTA. La naturaleza jurídica del delito de tortura revela su complejidad por cuanto causa lesión a varios bienes jurídicos, entre ellos, la dignidad y la integridad corporal. Se trata de un delito doloso que exige una calidad específica en el sujeto activo, la de ser servidor público, excepto en el caso de tortura cometida por un tercero instigado o autorizado por el servidor público. Además, esencialmente es un delito de resultado material, pero en el tipo previsto en el artículo 11 de la Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura el resultado es formal en virtud de que se consume el ilícito cuando un servidor público omite denunciar de inmediato un hecho de tortura, del cual conoce con motivo del ejercicio de sus funciones.

QUINTA. Existe una diversidad de criterios en las legislaciones estatales encargadas de prevenir y sancionar la tortura lo cual dificulta su aplicación, además de oponerse a los lineamientos trazados en la

Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura, por ejemplo, algunas leyes locales señalan una pena de dos a diez años, mientras que en la Ley Federal la pena es de tres a doce años. Por lo tanto, proponemos que se unifiquen los criterios legislativos a través de una sola Ley Federal que facilite su aplicación en todo el país, así, con una regulación única puede prevenirse y sancionarse la tortura de una manera más eficaz.

SEXTA. Se propone que México firme el Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Además, que haga las declaraciones correspondientes en la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes y en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, todo esto para dar plena vigencia a normas internacionales que ayudarán a fomentar el respeto de los derechos humanos, procurando eliminar la práctica de la tortura.

SEPTIMA. En el tipo penal contenido en el párrafo primero del artículo 3º de la vigente Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura se limita la comisión de la conducta ilícita al hecho de que el sujeto activo debe tener algunos fines específicos, dejando fuera varias finalidades que bien pudieran presentarse en el momento de cometerse esa especie de delito. Consecuentemente, para que se sancionen más conductas al

respecto proponemos que dicho precepto sea adicionado con una breve frase expresando que la conducta ilícita puede cometerse "con cualquier otra finalidad".

OCTAVA. Es criticable que el tipo penal de tortura contenido en el artículo antes invocado exija que se causen dolores o sufrimientos graves. Ante esto consideramos que lo más acertado es eliminar la palabra "graves" que califican los dolores o sufrimientos que se infligen a una persona, es decir, no es necesario que se llegue al extremo de la gravedad para que se realice la conducta delictiva. Por lo tanto, proponemos que en el texto legal se suprima la palabra "graves", con lo cual la redacción que se propone habrá de decir que el delito se comete cuando se inflige a una persona dolores o sufrimientos, sean físicos o psíquicos.

NOVENA. Las dos propuestas anteriores nos llevan al siguiente texto del primer párrafo del artículo 3º de la Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura, que en nuestra opinión quedaría mejor en los términos que a continuación se expresan: "Artículo 3. Comete el delito de tortura el servidor público que, con motivo de sus atribuciones, inflige a una persona dolores o sufrimientos, sean físicos o psíquicos con el fin de obtener, del torturado o de un tercero, información o una confesión, o castigarla por un acto que

haya cometido o se sospeche ha cometido, o coaccionarla para que realice o deje de realizar una conducta determinada, o bien, con cualquier otra finalidad."

DECIMA. Proponemos que las leyes de la Comisión Nacional de Derechos Humanos y de la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal otorguen más atribuciones a estas instituciones con el propósito de lograr la efectividad y cumplimiento del artículo 2º de la Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura, vigilando constantemente al personal encargado de fomentar el respeto a los derechos humanos, principalmente los cuerpos policiales y los servidores públicos que participan en la custodia y tratamiento de toda persona sometida a arresto, detención o prisión, para que las autoridades competentes sancionen a los servidores que al no estar debidamente capacitados incurran en violaciones a los derechos humanos a través de la realización de actos que implican tortura.

REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS

1. AGUILAR CUEVAS, Magdalena. Manual de Capacitación Derechos Humanos. Enseñanza-Aprendizaje-Formación. Comisión Nacional de Derechos Humanos. Colección Manuales. México. 1991.
2. ANTOLISEI, Francisco. Manual de Derecho Penal Nacional. Parte General. Octava edición. Editorial Temis. Colombia. 1988.
3. BARREDA SOLORZANO, Luis de la y Laura Salinas. La Lucha por los Derechos Humanos en el Sistema Penitenciario Mexicano. Comisión Nacional de Derechos Humanos. México. 1993.
4. BARREDA SOLORZANO, Luis de la. La Lid. contra la Tortura. Editorial Cal y Arena. México. 1995.
5. BARREDA SOLORZANO, Luis de la. La Tortura en México. Segunda edición. Editorial Porrúa. México. 1990.
6. BECARIA, César. De los Delitos y las Penas. Clásicos Universales de los Derechos Humanos. Comisión Nacional de Derechos Humanos. México. 1992.
7. CARPIZO, Jorge. Derechos Humanos y Ombudsman. Comisión Nacional de Derechos Humanos. México. 1993.
8. CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl y Raúl Carranca y Rivas. Derecho Penal Mexicano. Parte General. Decimaséptima edición. Editorial Porrúa. México. 1991.
9. CASTELLANOS TENA, Fernando. Lineamientos Elementales de Derecho Penal. (Parte General). Vigésima edición. Editorial Porrúa. México. 1984.
10. CORTES IBARRA, Miguel Angel. Derecho Penal. (Parte General). Cuarta edición. Cárdenas Editor y Distribuidor. México. 1992.
11. DE LA CUESTA ARZAMENDI, José L. El Delito de Tortura. Editorial Bosch. España. 1989.
12. GARCIA RAMIREZ, Sergio. Manual de Prisiones. (La Pena y la Prisión). Tercera edición. Editorial Porrúa. México. 1994.
13. GREENLEAF, Richard. La Inquisición en la Nueva España. Siglo XXI. Segunda edición. Traducción de Carlos Valdez. Editorial Fondo de Cultura Económica. México. 1985.

14. JIMENEZ DE ASUA, Luis. La Ley y el Delito. Octava edición. Editorial Sudamericana. Argentina. 1978.
15. JIMENEZ HUERTA, Mariano. Derecho Penal Mexicano. Tomo I. Quinta edición. Editorial Porrúa. México. 1985.
16. JUNCO, Alonso. Inquisición sobre la Inquisición. Ediciones Proa. México. 1933.
17. LEON C., Augusto. Tortura y Pena de Muerte: Responsabilidad Médica. Cuadernos de la Federación Médica Venezolana. Número 1. Septiembre 1983.
18. LOPEZ BETANCOURT, Eduardo. Teoría del Delito. Editorial Porrúa. México. 1994.
19. MARIEL DE IBÁÑEZ, Yolanda. El Tribunal de la Inquisición en México Siglo XXI. Editorial UNAM. México. 1979.
20. MARQUEZ PIÑERO, Rafael. El Tipo Penal. Algunas Consideraciones en Torno al Mismo. UNAM. México. 1986.
21. MARQUEZ PIÑERO, Rafael. Comentarios a la Ley para Prevenir y Sancionar la Tortura, en Modernización del Derecho Mexicano. Reformas Constitucionales y Legales 1992. Instituto de Investigaciones Jurídicas. UNAM. México. 1993.
22. MARTINEZ DIEZ, G. La Tortura Judicial en la Legislación Histórica Española. Anuario de Historia del Derecho Español. XXXIII. España. 1962.
23. PAVON VASCONCELOS, Francisco. Manual de Derecho Penal Mexicano. Parte General. Décima edición. Editorial Porrúa. México. 1991.
24. RABASA GAMBOA, Emilio. Vigencia y Efectividad de los Derechos Humanos en México. Análisis Jurídico de la Ley de la CNDH. Comisión Nacional de Derechos Humanos. México. 1992.
25. REINALDI, Victor Félix. El Delito de Tortura. Ediciones Depalma. Argentina. 1986.
26. REYES ECHANDIA, Alfonso. Derecho Penal. Parte General. Segunda reimpresión de la Undécima edición. Editorial Temis. Colombia. 1990.
27. REYNOSOS DAVILA, Roberto. Teoría General del Delito. Editorial Porrúa. México. 1995.

28. RIVACOBA Y RIVACOBA, M. Crisis y Pervivencia de la Tortura. En V.V.A.A. Estudios Penales. Libro Homenaje al Profesor J. Antón Omeca. España. 1982.
29. RIVA PALACIO, Vicente (Director). México a través de los Siglos. Tomo I. Historia Antigua y de la Conquista. Publicaciones Herrerías. México. 1970.
30. TOMAS Y VALIENTE, F. La Tortura en España. España. 1973.
31. TURBE - VILLE, Arthur Stanley. La Inquisición Española. Octava edición. Traducción de Javier Malagón Barcelo. Editorial Fondo de Cultura Económica. México. 1985.

OTRAS FUENTES

1. **AMNISTIA INTERNACIONAL.** Tortura. Informe de Amnistía Internacional. Segunda edición. Editorial Fundamentos. España. 1984.
2. **AMNISTIA INTERNACIONAL.** Informe de 1991. Editorial Amnistía Internacional. España. 1991.
3. **AMNISTIA INTERNACIONAL.** Informe de 1996. Editorial Amnistía Internacional. España. 1996.
4. **AMNISTIA INTERNACIONAL.** México. Tortura e Impunidad. Editorial Amnistía Internacional. España. 1991.
5. **AMNISTIA INTERNACIONAL.** Violaciones de los Derechos Humanos en México: El Reto de los Noventa. Editorial Amnistía Internacional. España. 1995.
6. **AMNISTIA INTERNACIONAL:** ACION URGENTE. Publicación de Amnistía Internacional. España. s.a.
7. **CENIRO DE DERECHOS HUMANOS "FRAY FRANCISCO DE VITORIA", A.C.** La Práctica de la Tortura en México. Revista Justicia y Paz. México. 1991.
8. **COMISION DE DERECHOS HUMANOS DEL DISTRITO FEDERAL.** Gaceta, año IV, número 3, marzo de 1997.
9. **COMISION NACIONAL DE DERECHOS HUMANOS.** Recomendación 144/95. Caso de la Cárcel Estatal de la Ciudad de Tijuana en el Estado de Baja California. Noviembre de 1995.
10. Enciclopedia Universal Ilustrada Europeo - Americana. Tomo XXXIII. Editorial Espasa - Calpe. España. 1990.
11. Enciclopedia Universal Ilustrada. Tomo XXII. Editorial Espasa - Calpe. España. 1966.
12. **LA JORNADA.** 4 de abril de 1995.
13. La Tortura Crimen de Lesa Humanidad. Guía de Instrumentos Jurídicos. Cuadernos de Extensión Académica 34. UNAM. México. 1988.

14. **MERGIER, Anne Marie.** República el Comité de Tortura de la ONU el Informe del Gobierno Mexicano. Revista Proceso, número 839. 23 de noviembre. México. 1992.
15. **REAL ACADEMIA ESPAÑOLA.** Diccionario de la Lengua Española. Tomo I. Vigésima edición. Editorial. Espasa - Calpe. España. 1984.

LEGISLACION

1. **Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.** 116ª edición. Editorial Porrúa. México. 1996.
2. **Código Penal para el Distrito Federal. En Materia de Fuero Común, y para Toda la República en Materia de Fuero Federal.** 54ª edición. Editorial Porrúa. México. 1995.
3. **Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura.** Publicada en el Diario Oficial de la Federación el 27 de diciembre de 1991.
4. **Ley que Establece las Normas Mínimas sobre Readaptación Social de Sentenciados.** Publicada en el Diario Oficial de la Federación el 19 de mayo de 1971.
5. **Ley de la Comisión Nacional de Derechos Humanos.** Publicada en el Diario Oficial de la Federación el 29 de junio de 1992.
6. **Ley de la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal.** Publicada en el Diario Oficial de la Federación el fecha 22 de junio de 1993.
7. **Ley para Prevenir y Sancionar la Tortura en el Estado de Aguascalientes. Gobierno del Estado Libre y Soberano de Aguascalientes.** Periódico Oficial. Decreto Número 180, del 14 de mayo de 1995.
8. **Ley Estatal para Prevenir y Sancionar la Tortura. Gobierno del Estado Libre y Soberano de Chiapas.** Periódico Oficial. Número 297. Tercera sección, del 9 de Febrero 1994.
9. **Ley para Prevenir y Sancionar la Tortura. Gobierno del Estado Libre y Soberano de Colima.** Periódico Oficial. Decreto Número 51.

10. Ley Estatal para Prevenir y Sancionar la Tortura. Gobierno del Estado Libre y Soberano de Jalisco. Periódico Oficial. Decreto Número 15288.
11. Ley para Prevenir y Sancionar la Tortura en el Estado de Morelos. Gobierno del Estado Libre y Soberano de Morelos. Periódico Oficial "Tierra y Libertad". 6ª Época. Número 3418. Febrero 15 de 1988.
12. Ley Estatal para Prevenir y Sancionar la Tortura. Gobierno del Estado Libre y Soberano de Oaxaca. Periódico Oficial del Estado. Número 46, del 20 de noviembre de 1993.
13. Ley para Prevenir y Sancionar la Tortura en el Estado de Quintana Roo. Gobierno del Estado Libre y Soberano de Quintana Roo. Periódico Oficial. Decreto Número 105, del 13 de noviembre de 1992.
14. Ley para Prevenir y Sancionar la Tortura en el Estado de Tlaxcala. Gobierno del Estado Libre y Soberano de Tlaxcala. Periódico Oficial. Número 43. Segunda Sección. Octubre 25 de 1995.